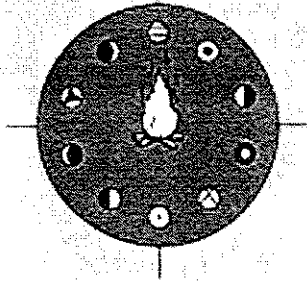


PROTOCOLE DE CONSULTATION

**des Premières Nations
du Québec et du Labrador**



Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador

Préparé par

Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador



OCTOBRE 2005

© Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador

Publié par : l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador
250, Place Chef Michel-Laveau, bureau 201
Wendake (Québec) G0A 4V0
Téléphone : (418) 842-5020

Préparé par : l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador
Téléphone : (418) 843-9999
Site Internet : www.iddpnqf.ca

Coordination de la publication : Suzy Basile

Analyse juridique : M^e Franklin S. Gertler et M^e Geeta Narang de Franklin Gertler & Associés

Conception graphique et mise en page : Danielle Lambert, Buzz Design et créativité

Traduction anglaise et révision : Raymond Robitaille et Vivian Côté

La reproduction du présent document à des fins commerciales est strictement interdite.
Par ailleurs, la reproduction à des fins non commerciales peut se faire avec l'autorisation expresse
de l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador.

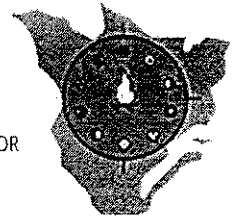
Octobre 2005

PROTOCOLE DE CONSULTATION

**des Premières Nations
du Québec et du Labrador**

OCTOBRE 2005

ASSEMBLÉE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR



PRÉPARÉ PAR
L'INSTITUT DE DÉVELOPPEMENT DURABLE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR



TABLE DES MATIÈRES	PRÉAMBULE	4
	CHAPITRE 1	
	HISTORIQUE	6
	1.1 L'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador	6
	1.2 La Stratégie et l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador	7
	1.3 Les mauvaises expériences avec les consultations	8
	1.4 Le financement et la capacité	9
	1.5 Le protocole de consultation révisé	9
	CHAPITRE 2	
	L'OBLIGATION DE CONSULTER ET D'ACCOMMODER	
	Origine, contenu et incidences	10
	2.1 L'obligation : les origines	10
	2.1.1 L'occupation antérieure	10
	2.1.2 Les droits conférés à l'article 35 limitent le pouvoir gouvernemental	10
	2.2 L'obligation : sa composante de fond	11
	2.3 Le respect de l'obligation demande que la consultation et l'accommodement se fassent au niveau de la planification stratégique	13
	2.4 L'obligation et les mécanismes de consultation en place	13

CHAPITRE 3			
LE PROTOCOLE DE CONSULTATION			
DE L'APNQL	14	DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE	24
PARTIE A) Définition de l'obligation de consulter et d'accommoder	15	JUGEMENTS CONSULTÉS	25
Source, nature et contexte de l'obligation de consulter et d'accommoder	15	SITES INTERNET CONSULTÉS	26
Tous les niveaux de gouvernement	15	ANNEXES	
Éléments substantiels de l'obligation	15	1. Emplacement géographique des Premières Nations du Québec et du Labrador	27
Variations dans la portée de l'obligation ; la preuve définitive des droits n'est pas requise	15	2. Schéma : Processus de consultation et d'accommodement de l'APNQL	28
Obligation dans le temps	16	3. Liste des étapes requérant des lettres	29
Tiers parties	16	4. Modèle de lettre de refus	30
Mécanismes en place	16	5. Résolution no. 18/2005 de l'APNQL	32
PARTIE B) Mise en œuvre de l'obligation de consulter et d'accommoder	17		
Principes directeurs	17		
Obligations d'informer de manière constante	17		
Refus de participer des Premières Nations	17		
ÉTAPE 1 : Début du processus	17		
ÉTAPE 2 : Identification des intérêts de la Première Nation	17		
ÉTAPE 3 : Réponse initiale	18		
ÉTAPE 4 : Obligation du gouvernement fédéral et/ou du gouvernement provincial d'informer et de financer	19		
ÉTAPE 5 : Identification des intérêts de la Première Nation	20		
ÉTAPE 6 : Plan de consultation et paramètres de consultation	20		
ÉTAPE 7 : Activités de consultation	22		
ÉTAPE 8 : Canada et/ou la province fournit une mise à jour des prises de décision	22		
ÉTAPE 9 : Réponse de la Première Nation à la mise à jour	22		
ÉTAPE 10 : Accord, consultation continue ou retrait	23		
ÉTAPE 11 : Rapport de consultation et d'accommodement	23		

PRÉAMBULE

Le présent Protocole de consultation de l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador a comme but primordial d'établir un cadre permettant d'assurer que les Premières Nations du Québec et du Labrador sont consultées et accommodées avant que le Canada, le Québec, Terre-Neuve et le Labrador ne prennent des décisions ou n'entament des actions qui pourraient porter atteinte aux droits des Premières Nations.

Ce Protocole est conçu pour être utilisé dans des contextes où des revendications ou des droits autochtones n'ont pas encore été pleinement reconnus par des traités, des négociations, des jugements ou autrement. Lorsque les droits sont ainsi reconnus, les obligations des gouvernements fédéral et provincial sont encore plus substantielles en termes de processus et de partage des responsabilités et des avantages sociaux et économiques avec les Premières Nations.

Le Protocole présente des renseignements généraux sur l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador, son Institut de développement durable et sa Stratégie de développement durable, ainsi que sur les expériences des consultations passées (chapitre I). Suit une discussion sur les origines, le contexte et les conséquences de l'obligation qu'ont les gouvernements fédéral et provincial de consulter et d'accommoder les Premières Nations (chapitre II). Finalement, l'obligation est définie (chapitre III, partie A) et un modèle de mise en œuvre est décrit (chapitre III, partie B). Le Protocole établit ainsi une démarche étape par étape montrant comment le processus de consultation et d'accommodement devrait se dérouler. Il se veut un outil pratique pour les communautés et les Premières Nations qui reçoivent des demandes de consultation ou qui exigent d'être consultées lorsqu'elles se rendent compte qu'une action envisagée pourrait les affecter.

L'utilisation du Protocole va au-delà des consultations spécifiques ponctuelles. Il se veut aussi un outil de référence en appui aux représentations et aux négociations aux niveaux fédéral et provincial dans le but de réviser la législation existante et d'obtenir des ententes sur les mécanismes de participation des Premières Nations aux

processus décisionnels, notamment en ce qui a trait à l'allocation des ressources naturelles et au développement.

Ainsi, en plus d'appliquer le Protocole de consultation révisé dans le cadre de processus décisionnels gouvernementaux ponctuels, les Premières Nations du Québec et du Labrador, les communautés individuelles et l'APNQL peuvent aussi l'utiliser pour engager le dialogue et entamer des négociations avec les gouvernements afin de modifier la législation, les politiques, les processus de planification ainsi que les régimes d'allocation et de gestion des ressources naturelles, conformément à l'exigence du respect des droits constitutionnels.

Il existe des mécanismes généraux de consultation, comme les régimes d'évaluation environnementale, aux niveaux provincial et fédéral. Dans la plupart des cas, le simple fait de respecter ces processus ne suffira pas à libérer les gouvernements fédéral et provincial de leur obligation de consulter et d'accommoder.

La Cour suprême a clairement établi que les questions importantes touchant les droits des Autochtones ne peuvent être laissées à l'entière discrétion de fonctionnaires chargés de prendre les décisions. Il faut plutôt des dispositions statutaires ou réglementaires ou à tout le moins une politique écrite pour orienter les décideurs dans leur traitement des intérêts des Autochtones. Il se peut que des pouvoirs larges et généraux, par exemple celui d'allouer et de gérer des ressources naturelles, et les décisions prises dans le cadre de tels régimes, ne soient pas valides. Il ne suffit pas pour le Canada ou le Québec de s'engager à exercer leurs fonctions en tenant dûment compte de leur obligation de consulter et d'accommoder, des consignes écrites et détaillées doivent régir la protection des droits constitutionnels.

Les consultations représentent une excellente occasion pour les Premières Nations d'exercer leur compétence sur les terres et les ressources naturelles et de faire valoir leurs intérêts sociaux et économiques. Étant donné que le Canada et le Québec ont l'obligation constitutionnelle de consulter les Premières Nations et d'accommoder leurs

intérêts, celles-ci devraient adopter une approche proactive. Cela signifie sensibiliser les gouvernements fédéral et provincial aux intérêts des Premières Nations en ce qui a trait aux terres, aux ressources naturelles et autres droits des Autochtones, ainsi qu'à la façon dont leurs agissements peuvent porter atteinte à ces droits et intérêts. De plus, cela implique que les Premières Nations exigent de jouer un rôle dans les processus décisionnels (par la mise en œuvre de ce Protocole).

Le Protocole est basé sur les principes des Premières Nations et sur la Stratégie de développement durable des Premières Nations du Québec et Labrador. Il constitue une expression de la compréhension et de l'exercice actuels des Premières Nations, de leur autodétermination, de leurs compétences inhérentes et de leur autonomie gouvernementale. De plus, il reflète les principes énoncés par la Cour suprême du Canada, surtout dans les jugements de *Sparrow*, *Gladstone*, *Delgamuukw*, *Haida* et *Taku*, en ce qui concerne l'obligation des gouvernements fédéral et provinciaux de consulter et d'accommoder.

Le Protocole de consultation établit la norme minimale adéquate pour un processus valide. Il peut être adapté pour répondre à des circonstances, besoins, ou droits particuliers. Il se veut un complément à la gouvernance et aux initiatives de gestion des ressources naturelles proactives des Premières Nations sur leurs territoires traditionnels. De plus, les négociations, ententes et traités peuvent fournir d'autres mécanismes pour l'exercice des droits des Premières Nations.

CHAPITRE 1 HISTORIQUE

1.1 L'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador

Créée en mai 1985, l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador (APNQL) ressemble aux Nations Unies en ce qu'elle est un lieu de rencontre permanent des dirigeants des 43 communautés qui constituent les dix Premières Nations du Québec et du Labrador : les Abénaquis, les Algonquins, les Atikamekw, les Cris, les Hurons-Wendat, les Malécites, les Micmacs, les Mohawks, les Montagnais-Innu et les Naskapis. L'APNQL est à l'entière disposition des 43 communautés. L'APNQL se réunit habituellement trois fois par année afin d'étudier les questions d'intérêt commun et de faire connaître ses décisions collectives. Les Chefs en Assemblée élisent, pour trois ans, un porte-parole connu sous le titre de Chef régional de l'APNQL. Actuellement, le poste est occupé par le Chef Ghislain Picard.

L'APNQL est rattachée à d'autres Premières Nations du Canada de deux manières. Premièrement, le Chef de chaque communauté peut devenir membre de l'Assemblée des Premières Nations (APN) qui représente toutes les Premières Nations du Canada. Deuxièmement, le Chef régional de l'APNQL est membre du Comité exécutif de l'APN, lequel examine en détail certaines questions puis fait des recommandations aux réunions ordinaires ou extraordinaires de l'APN.

Tel que stipulé dans ses documents officiels, l'APNQL traite différents dossiers, notamment :

- les tentatives de modifier la Constitution canadienne afin d'y garantir les droits des Autochtones, y compris le titre aborigène et les droits issus de traités;
- les causes judiciaires majeures qui auront des conséquences sur tous nos droits et titres;
- les politiques des gouvernements fédéral et provincial qui portent atteinte à nos coutumes traditionnelles et à notre mode de vie comme, par exemple, les politiques des revendications globales et particulières;
- les politiques et les lois gouvernementales qui s'adressent spécifiquement aux Premières Nations, telle la *Loi sur les Indiens*;

- les niveaux de financement et d'autres relations avec le Canada, le Québec, Terre-Neuve et le Labrador;
- la santé, le logement, l'éducation, l'environnement, les soins à l'enfance, le développement économique et toutes les questions sociales, économiques et culturelles; et
- toutes les questions affectant l'autonomie gouvernementale, les relations internationales et les relations nationales avec le Canada, le Québec, Terre-Neuve et le Labrador.

1.2 La Stratégie et l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador

La Stratégie de développement durable de l'Assemblée des Premières Nations du Québec et Labrador a été adoptée à l'automne 1997. Elle prévoit la création de l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador (IDDPNQL) et élaboration de solutions par les Premières Nations à leurs problèmes sociaux, économiques, politiques et environnementaux. Une seconde édition de la Stratégie sera disponible à l'automne 2005.

Ainsi, l'IDDPNQL a le mandat de promouvoir la Stratégie de développement durable pour assurer que les communautés vivent dans des communautés dont l'environnement et les conditions économiques sont sains.

Actuellement, les questions de développement sont devenues des enjeux essentiels à la survie des communautés des Premières Nations et la Stratégie est devenue un outil indispensable pour soutenir les discussions, les négociations et la planification de ce développement tant attendu dans les communautés.

Il importe que la Stratégie de développement durable soit partagée et promue dans et par l'ensemble des Premières Nations du Québec et du Labrador afin d'en faire un

véritable outil de développement économique, social et culturel qui assure leur survie culturelle, une protection des territoires et des ressources ainsi qu'une participation au développement, selon des principes autochtones.

Le document de base de la Stratégie stipule, quant au rôle de l'Institut, que :

« Notre institution de développement durable nous permettra de nous doter de pouvoirs politiques, législatifs et exécutifs quant à l'administration et à la formulation de lois, de politiques et de programmes ayant trait à la protection de l'environnement. D'un autre côté, elle nous permettra de mettre sur pied notre propre processus d'évaluation environnementale... Un objectif prioritaire étant d'assurer la gérance de l'environnement... en plus de, ... la reconnaissance des droits traditionnels qui doit aller de pair avec des mesures tendant à protéger les institutions locales qui inculquent la responsabilité de l'utilisation des ressources. Cette reconnaissance doit aussi donner aux communautés locales la possibilité d'intervenir dans les décisions prises au sujet de l'utilisation des ressources dans leur région »¹

Le concept de développement durable comprend de nombreux aspects. Il exige que l'on prête attention à la protection et à l'intendance de l'environnement. Il a aussi d'importantes conséquences en termes de démocratie et de participation locale à la gouvernance et à la prise de décision en ce qui a trait aux ressources et au partage des avantages du développement avec les régions et les populations défavorisées. De plus, le développement durable exige que soient respectés des principes d'équité intergénérationnelle dans l'utilisation des ressources.

La Stratégie de développement durable de l'APNQL implique qu'il faut que les Premières Nations jouent un rôle véritable dans le développement des ressources et dans d'autres décisions qui pourraient potentiellement porter atteinte aux droits ancestraux, y compris le titre aborigène et les droits issus de traités.

¹ Stratégie de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador, novembre 1997. Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador, pp. 7 et 8.

1.3 Les mauvaises expériences avec les consultations

Certaines Premières Nations et communautés ont conclu des ententes territoriales et économiques et ont établi des partenariats avec d'autres gouvernements et l'industrie. Cela leur permet de participer à des activités qui ont un impact sur leurs territoires et leurs populations. Néanmoins, elles doivent souvent traiter avec les régimes généraux d'affectation et de gestion des ressources fédéral et provinciaux, dont la forme est parfois modifiée. En général, pour ces communautés et ces Premières Nations, les règles de consultation et de participation aux décisions gouvernementales sont plus claires. Pour d'autres, notamment celles qui comptent sur les droits et le titre aborigène et les traités historiques, celles qui négocient actuellement des conventions et celles qui n'ont aucune convention, les consultations menées conformément à la législation et aux politiques d'application générale ont produit des résultats très insatisfaisants.

Depuis quelques années, plusieurs Premières Nations ainsi que le Secrétariat de l'APNQL sont sollicités pour participer à diverses consultations touchant le développement et l'utilisation du territoire, la gestion des ressources, etc. Aucun processus clair n'est formellement établi dans le cadre de ces consultations, si bien que les objectifs et les résultats qui en découlent demeurent imprécis et peuvent avoir des répercussions négatives pour les communautés.

Les Premières Nations rapportent que les véritables motifs de ces consultations – leurs buts, leurs objectifs et leurs effets réels – ne sont pas toujours communiqués clairement. De ce fait, les gens sentent que les gouvernements qui initient ces consultations et les promoteurs intéressés au développement des ressources ne les écoutent pas, les manipulent et les comprennent mal. Trop souvent, les représentants des gouvernements fédéral et provincial demandent les consultations ne connaissent pas les droits des Premières Nations du Québec et du Labrador. Ils ignorent qu'ils ont l'obligation constitutionnelle de consulter et d'accommoder les Premières Nations.

Le plus souvent, les consultations sont imposées avec des échéanciers trop rigides, le matériel de consultation ayant été élaboré sans la participation active des Premières Nations. Ainsi, plusieurs Premières Nations se sentent bousculées par l'empressement de divers ministères, entreprises et groupes qui veulent les consulter pour obtenir leur consentement et conclure des ententes. Dans d'autres cas, ceux qui veulent consulter les Premières Nations se réfugient derrière des exigences législatives et politiques générales, sans jamais tenir compte de l'obligation constitutionnelle de consulter et d'accommoder les Premières Nations.

De plus, les Premières Nations ne sont pas en mesure de vérifier si les gouvernements fédéral et provincial prêtent attention à leurs préoccupations, à leurs droits et à leurs intérêts, puisque aucun rapport portant spécifiquement sur cette question n'est publié. Parfois, une synthèse des résultats d'une consultation est produite et remise aux Premières Nations. Cela ne suffit pas. Une fois les consultations terminées, les Premières Nations sont à toutes fins utiles exclues des processus décisionnels ultérieurs et des activités menées sur leurs territoires. Le Canada, les gouvernements provinciaux, les industries et les développeurs vont de l'avant avec les projets sans tenir compte des éléments soulevés par les Premières Nations ou sans prendre de mesures qui protégeraient les intérêts des Premières Nations.

Dans l'ensemble, les consultations ont été inadéquates. Dans certains cas, des actions ayant une incidence sur les droits, les intérêts et les besoins des Premières Nations ont été prises sans aucun processus de consultation ou d'accommodement. Souvent, le fait que la Première Nation ne réponde pas à une demande de consultation est erronément interprété comme un renoncement à ses droits ou comme un consentement à l'action envisagée par les gouvernements fédéral et provincial. Parfois, malgré les objections d'une Première Nation, les gouvernements sont allés de l'avant avec leurs projets et leurs décisions sans vraiment incorporer de façon substantielle les préoccupations autochtones.

L'approche du Canada, du Québec et des industries aux consultations et aux accommodements a été des plus inadéquates. Elle a violé les droits des Autochtones et menacé les besoins, les intérêts et les activités des Premières Nations. Ainsi, l'établissement d'un protocole des Premières Nations est essentiel pour assurer des consultations et des accommodements dont les résultats seraient significatifs.

1.4 Le financement et la capacité

Le manque de ressources financières et humaines dont les Premières Nations auraient besoin pour analyser et répondre aux demandes de consultation constitue un obstacle majeur aux consultations et aux accommodements valides et significatifs.

L'obligation de consulter et d'accommoder entraîne l'obligation d'assurer un financement adéquat et soutenu aux Premières Nations pour leur permettre de réaliser le travail permanent qu'exigent l'identification et l'articulation de leurs intérêts et de participer aux processus décisionnels. Les gouvernements fédéral et provincial sont tenus d'agir honorablement en ces matières. Ceci comprend l'obligation d'assurer que les Premières Nations sont sur un pied d'égalité en ce qui concerne l'accès à l'information, à l'expertise et aux ressources.

1.5 Le protocole de consultation révisé

Le *Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador* fut élaboré à la suite d'une demande du Comité stratégique des Chefs de l'APNQL, formulée lors d'une réunion à Québec, le 15 janvier 2003. Il a été préparé par un groupe de travail mis sur pied par l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador et a été adopté par son Assemblée des Chefs le 18 juin 2003.

Les communautés des Premières Nations comptent beaucoup sur le Protocole. Les révisions de 2005 tiennent compte de cette expérience, des importantes décisions récentes de la Cour suprême (notamment les causes *Haida*² et *Taku*³), des développements dans les négociations et de l'évolution de la législation et des politiques gouvernementales touchant la participation autochtone à la prise de décisions. Le présent Protocole de consultation de l'APNQL, version de 2005, a été produit par l'Institut de développement durable, avec l'assistance de ses conseillers juridiques.

² *Nation Haida c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, [2004] 3 R.C.S. 511 [ci-après *Haida*].

³ *Première Nation Tlingit de Taku River c. Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation de projet)*, [2004] 3 R.C.S. 550 [ci-après *Taku*].

CHAPITRE 2 2.1 L'obligation : les origines

OBLIGATION DE CONSULTER ET D'ACCOMMODER

Origine, contenu et incidences

L'obligation de la Couronne de consulter les Premières Nations et d'accommoder leurs intérêts lorsqu'elle prend des décisions qui pourraient avoir une incidence sur les droits ancestraux, le titre aborigène et les droits issus de traités est le produit de plusieurs circonstances convergentes, à savoir :

- > l'occupation antérieure du territoire par les Autochtones;
- > la reconnaissance constitutionnelle des droits des Autochtones;
- > l'accélération des pressions pour développer les ressources naturelles et l'accroissement des besoins de développement économique des Premières Nations;
- > la tendance générale vers la participation du public aux processus décisionnels en matière de projets des secteurs public et privé, laquelle est notablement reflétée dans les évaluations des impacts sur l'environnement, et bien sûr;
- > les principes environnementaux, économiques et démocratiques de développement durable.

2.1.1 L'occupation antérieure

Sur le plan le plus fondamental, l'obligation des gouvernements fédéral et provinciaux de consulter les Premières Nations et de tenir compte de leurs intérêts découle du fait qu'avant même l'arrivée des Européens, les Premières Nations occupaient déjà leurs territoires traditionnels en tant que peuples autonomes qui subvenaient à leurs besoins, se gouvernaient eux-mêmes et pratiquaient une économie durable.

2.1.2 Les droits conférés par l'article 35 limitent le pouvoir gouvernemental

L'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* reconnaît et confirme les droits ancestraux et issus de traités des Premières Nations, y compris le titre aborigène. Les droits des Autochtones, y compris le titre aborigène et les droits

issus des traités visant les terres et les ressources, ont ainsi acquis une reconnaissance en tant que droits juridiquement reconnus. Ces droits limitent constitutionnellement l'exercice des compétences législatives des gouvernements fédéral et provincial et les droits territoriaux et la propriété des ressources naturelles de la Couronne. En termes concrets, l'article 35 donne lieu à l'exigence de faire participer les Premières Nations aux processus décisionnels et reconnaît à celles-ci des droits substantiels d'accommodement et de compensations économiques.

Par conséquent, dans la cause *R c. Sparrow*⁴ de 1990, la Cour suprême du Canada conclut que si les gouvernements fédéral ou provinciaux prennent une décision qui porte atteinte aux droits d'une Première Nation, il doit justifier sa décision. Pour déterminer si l'atteinte est, en fait, justifiée, une cour examine plusieurs facteurs dont celui de savoir si la Première Nation touchée a été consultée au cours du processus décisionnel.

Plus récemment, en novembre 2004, la Cour suprême du Canada a rendu deux décisions fondamentales concernant l'obligation de consulter : *Haida* et *Taku*. Dans ces causes, la Cour suprême confirma que le gouvernement provincial est tenu de consulter les Premières Nations lorsqu'il envisage de prendre une décision qui pourrait porter atteinte à leurs droits, peu importe si le droit en question a été démontré devant un tribunal ou reconnu d'une autre façon, comme par exemple à l'occasion de la conclusion d'un traité.

En juin 2005, les principes énoncés dans *Haida* et *Taku* ont été appliqués dans le contexte québécois avec des résultats remarquables. La Cour supérieure a déclaré que le Québec avait violé son obligation constitutionnelle quand le Ministre des Ressources naturelles avaient émis des permis de coupe à Kruger sans d'abord consulter et accommoder la Première Nation de Betsiamites. La cause *Betsiamites* réclame le titre aborigène sur le territoire qu'ils appellent le Nitassinan qui comprend l'île René-Levasseur sur laquelle Kruger cherchait à couper du bois. Le Canada et le Québec négocient un traité depuis de nombreuses années. La décision dans la cause *Betsiamites* demeure encore à être confirmée ou rejetée par la Cour supérieure.

⁴ *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075 [ci-après *Sparrow*]

Dans la cause *Haida*, le juge en chef McLachlin résuma la pensée de la Cour suprême en ce qui concerne l'origine, la nature et la portée de l'obligation de consulter et d'accommoder les Autochtones :

« En bref, les Autochtones du Canada étaient déjà ici à l'arrivée des Européens; ils n'ont jamais été conquis. De nombreuses bandes ont concilié leurs revendications avec la souveraineté de la Couronne en négociant des traités. D'autres, notamment en Colombie-Britannique, ne l'ont pas encore fait. Les droits potentiels visés par ces revendications sont protégés par l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982. L'honneur de la Couronne commande que ces droits soient déterminés, reconnus et respectés. Pour ce faire, la Couronne doit agir honorablement et négocier. Au cours des négociations, l'honneur de la Couronne peut obliger celle-ci à consulter les Autochtones et, s'il y a lieu, à trouver des accommodements à leurs intérêts. »
(*Haida* CSC, par. 25)

Donc l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* et l'honneur de la Couronne obligent les gouvernements fédéral et provinciaux à consulter et accommoder les Premières Nations quand ils savent ou devraient savoir qu'une action peut affecter les droits des Premières Nations. De plus, cette obligation est sans équivoque lorsqu'une réclamation a été reçue pour négociation. La cour va intervenir quand les gouvernements fédéral et provincial manquent à leur devoir de reconnaître et de s'acquitter de l'obligation de consulter et d'accommoder.

2.2 L'obligation : sa composante de fond

Une question clé est de déterminer dans quelle mesure l'obligation envers les Premières Nations s'étend au-delà du processus de consultation pour inclure un devoir de fond d'accommoder les droits des Premières Nations de façon significative en termes de juridiction (gouvernance des ressources) et d'économie (allocation des ressources) en ce qui concerne le développement dans les territoires traditionnels.

Le Protocole de consultation révisé de l'APNQL affirme que l'obligation comporte une importante composante substantielle. Cette interprétation est basée sur le fait que les droits des Autochtones sont protégés par la Constitution et, par conséquent, qu'ils doivent être interprétés de manière large. Cette approche découle aussi de la lecture de *Haida* et de *Taku* dans le contexte de décisions antérieures de la Cour suprême, notamment *Gladstone*⁵ et *Delgamuukw*⁶.

Dans *Haida*, la Cour suprême fournit les grandes lignes du fondement et de la méthodologie de la consultation et de l'accommodement :

« À la suite de consultations véritables, la Couronne pourrait être amenée à modifier la mesure envisagée en fonction des renseignements obtenus lors des consultations [...] »

« S'il ressort des consultations que des modifications à la politique de la Couronne s'imposent, il faut alors passer à l'étape de l'accommodement. Des consultations menées de bonne foi peuvent donc faire naître l'obligation d'accommoder. Lorsque la revendication repose sur une preuve à première vue solide et que la décision que le gouvernement entend prendre risque de porter atteinte de manière appréciable aux droits visés par la revendication, l'obligation d'accommodement pourrait exiger l'adoption de mesures pour éviter un préjudice irréparable ou pour réduire au minimum les conséquences de l'atteinte jusqu'au règlement définitif de la revendication sous-jacente. »

(*Haida* CSC, par. 46-7)

Dans *Delgamuukw*, la demande concernait le titre aborigène. Le juge en chef Lamer rédigea les principales raisons. Il définit le contenu du titre aborigène ainsi :

« [...] Le titre aborigène est un droit foncier et, en tant que tel, il est quelque chose de plus que le droit d'exercer certaines activités précises qui peuvent elles-mêmes être des droits ancestraux. Il confère plutôt le droit d'utiliser des terres pour y exercer différentes activités, [...] »

(*Delgamuukw*, par. 111)

En ce qui concerne le test de justification de l'atteinte au titre aborigène, il écrivit :

« La nature exclusive du titre aborigène est pertinente pour ce qui est du degré d'examen auquel est soumise la mesure ou l'acte qui porte atteinte au titre. Par exemple, si l'obligation de fiduciaire de la Couronne exige de donner préséance au titre aborigène, alors c'est l'approche modifiée concernant l'ordre de priorité que j'ai exposée dans *Gladstone* qui devrait être appliquée. Il faut que le gouvernement démontre " que les modalités de répartition de la ressource ainsi que la répartition elle-même reflètent l'intérêt prioritaire » (au par. 62) des détenteurs du titre aborigène sur les terres visées.[...]

[...] En outre, les autres aspects du titre aborigène tendent à indiquer que l'obligation de fiduciaire peut se manifester autrement que par l'idée de priorité. [...] Premièrement, le titre aborigène comprend le droit de choisir les utilisations qui peuvent être faites d'une parcelle de territoire. [...] Cet aspect du titre aborigène indique qu'il est possible de respecter les rapports de fiduciaire entre la Couronne et les peuples autochtones en faisant participer les peuples autochtones à la prise des décisions concernant leurs terres. Il y a toujours obligation de consultation. La question de savoir si un groupe autochtone a été consulté est pertinente pour décider si l'atteinte au titre aborigène est justifiée, [...] La nature et l'étendue de l'obligation de consultation dépendront des circonstances. Occasionnellement, lorsque le manquement est moins grave ou relativement mineur, il ne s'agira de rien de plus que la simple obligation de discuter des décisions importantes qui seront prises au sujet des terres détenues en vertu d'un titre aborigène. Évidemment, même dans les rares cas où la norme minimale acceptable est la consultation, celle-ci doit être menée de bonne foi, dans l'intention de tenir compte réellement des préoccupations des peuples autochtones dont les terres sont en jeu. Dans la plupart des cas, l'obligation exigera beaucoup plus qu'une simple consultation. Certaines situations pourraient même exiger l'obtention du consentement d'une nation autochtone, particulièrement lorsque des provinces prennent des règlements de chasse et de pêche visant des territoires autochtones. »

(*Delgamuukw*, par. 167 et 168)

⁵ R. c. *Gladstone*, [1996] 2 R.C.S. 723. [ci-après *Gladstone*]

⁶ *Delgamuukw* c. Colombie-Britannique, [1997] 3 R.C.S. 1010 [ci-après *Delgamuukw*]

Si les dispositions réglementaires relatives aux pêcheurs et aux chasseurs auxquelles fait référence *Delgamuukw* peuvent exiger le consentement des Premières Nations, alors l'obligation de consulter et d'accommoder devrait entraîner la même exigence dans le cas d'actions comme celles autorisant des activités forestières et l'extraction de minerais, la construction d'installations hydroélectriques et éoliennes.

2.3 Le respect de l'obligation demande que la consultation et l'accommodement se fassent au niveau de la planification stratégique

Dans *Haida*, la Cour conclut que la province avait l'obligation de consulter les Premières Nations à l'étape de planification stratégique et, en l'occurrence, à l'étape de l'octroi des concessions forestières. L'obligation de consulter n'est pas remplie si la consultation se fait uniquement sur le plan opérationnel. Il faut que les Premières Nations participent aux décisions au plus haut niveau lorsque l'allocation de ressources fondamentales est effectuée. Le Protocole de consultation de l'APNQL révisé intègre cet important principe.

Pour prendre un exemple concret du secteur forestier, au-delà de la participation aux décisions de gestion et de coupe sur le terrain, il faut aussi une participation autochtone par le biais de la consultation et des accommodements, aux niveaux ministériels et élevés, là où l'on détermine quelles terres seront coupées, où l'on définit la politique globale de rendement soutenu, où l'on fixe les coupes permises et où l'on répartit les droits de coupe.

L'exigence de la participation autochtone aux décisions de haut niveau comporte de sérieuses incidences. Si les conclusions de la Cour dans *Haida* et d'autres causes sont prises au sérieux, l'ensemble du régime de gestion de la ressource forestière québécoise, y compris la législation, les politiques et l'allocation de la ressource, est vulnérable. Étant donné les développements en ce qui concerne l'obligation de consulter et d'accommoder, les Premières Nations ayant des revendications de titre aborigène et droits issus de traités se trouvent dans une bonne position pour exiger la reconnaissance de droits économiques

étendus et de droits sur des ressources à travers la négociation ou par d'autres moyens. La cause *Betsiamites* mentionnée plus haut peut être considérée comme une indication des possibilités qui s'ouvrent aux Premières Nations du Québec et du Labrador.

2.4 L'obligation et les mécanismes de consultation en place

Dans *Taku*, la Couronne est parvenue, dans sa défense, à faire reconnaître qu'elle avait rempli son obligation de consulter et de faire des accommodements en se conformant au processus provincial d'évaluation environnementale en place pour décider de l'ouverture d'un chemin minier de 160 km à travers un territoire traditionnel. Il est important de noter toutefois que le processus, en vertu du *Environmental Assessment Act* de la Colombie-Britannique, était très compréhensif. Plus spécifiquement :

- il y avait des dispositions spécifiques accordant aux peuples autochtones un rôle important dans le processus d'évaluation environnementale ;
- dans les faits, une consultation et des accommodements adéquats eurent lieu au cours du processus qui a duré plus de trois ans et demi ;
- la Première Nation Tlingit de Taku River a reçu de l'aide financière ;
- des expertises additionnelles furent commandées pour étudier les préoccupations de la Première Nation ; et
- la décision contestée ne faisait pas partie de l'étape finale du processus d'approbation, et ainsi d'autres mesures de consultation et d'accommodement pourraient être prises plus tard dans le processus.

Donc *Taku* ne devrait pas être interprété comme signifiant que les gouvernements fédéral et provinciaux seront toujours en mesure de remplir leur obligation de consulter et d'accommoder simplement en respectant les régimes législatifs en place. Une province peut faire valoir que des régimes d'évaluation environnementale et de gestion des forêts constituent des mécanismes adéquats. Cependant, il faudra apporter des amendements et des modifications substantiels pour satisfaire l'obligation constitutionnelle de consulter et d'accommoder les Premières Nations telle que présentée dans ce protocole.

LE PROTOCOLE DE CONSULTATION DE L'APNQL

CHAPITRE 3

Les gouvernement fédéral et provincial ont l'obligation constitutionnelle de consulter et d'accommoder les Premières Nations avant d'entreprendre des actions qui pourraient porter atteinte aux intérêts des Premières Nations. Ces actions incluent : la modification ou l'adoption de lois et de règlements, l'établissement de politiques, les processus de planification, la modification ou l'adoption de régimes de répartition des ressources, ainsi que l'approbation de projets ou de la répartition de ressources spécifiques.

Ce devoir exige que le Canada et les provinces : 1) agissent de bonne foi et assurent que le processus sera efficace du début à la fin; 2) procurent aux Premières Nations toute l'information concernant l'action envisagée; 3) fournissent aux Premières Nations un financement adéquat pour leur participation aux consultations et à l'accommodement 4) consultent les Premières Nations dans le but de les accommoder substantiellement; 5) intègrent ces préoccupations dans le processus décisionnel; et 6) adoptent des mesures concrètes pour accommoder les intérêts autochtones touchés qui ont été identifiés au cours du processus de consultation.

Le Protocole de consultation comprend deux parties : la **partie A**, Définition de l'obligation consulter et d'accommoder, qui propose une synthèse des principes constitutionnels et de la jurisprudence récente relative à ce devoir et la **partie B**, Mise en œuvre de l'obligation de consulter et d'accommoder, qui propose une procédure systématique permettant de s'assurer que ce devoir sera rempli. Le présent Protocole se veut un outil pour les Premières Nations et les communautés qui reçoivent des demandes de consultation.

Enfin, on trouvera en annexe un diagramme illustrant le processus de consultation et d'accommodement décrit dans la partie B ainsi qu'un modèle de lettre que les Premières Nations consultées pourront adapter à leurs besoins.

PARTIE A

DÉFINITION DE L'OBLIGATION DE CONSULTER ET D'ACCOMMODER**Source, nature et contexte de l'obligation de consulter et d'accommoder**

1. **L'obligation** : Lorsque les gouvernements fédéral et provinciaux envisagent une action qui pourrait porter atteinte aux intérêts des Premières Nations, ils ont l'obligation constitutionnelle de consulter les Premières Nations et d'accommoder l'action à leurs intérêts. Plusieurs actions déclenchent cette obligation, notamment : la modification ou l'adoption de lois et de règlements, l'établissement de politiques, les processus de planification, la modification ou l'adoption de régimes de répartition et de gestion de ressources comme, par exemple, l'allocation de matière ligneuse, ainsi que l'approbation de projets et la répartition de ressources spécifiques.
2. **Statut des Premières Nations** : La consultation et les accommodements doivent prendre en compte les droits et compétences des Premières Nations eu égard à leurs territoires traditionnels, leurs ressources, leur économie et leur développement. Les Premières Nations ne doivent pas être traitées comme juste un autre intervenant.
3. **Rapport des Premières Nations avec la terre** : La consultation et les accommodements doivent respecter les liens sacrés entre les Premières Nations et la terre, leur dépendance envers les ressources naturelles ainsi que les droits et les responsabilités des Premières Nations résultant de cette relation particulière.
4. **Développement durable** : Les principes de développement durable, notamment tels qu'ils sont présentés dans la Stratégie de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador, doivent être respectés tout au long des consultations et des accommodements.

Tous les niveaux de gouvernement

5. **Gouvernements fédéral, provincial et des Premières Nations** : Tant le gouvernement fédéral que les gouvernements provinciaux de même que leurs organismes et sociétés d'état sont soumis à l'obligation de consulter et d'accommoder les Premières Nations.

Éléments substantiels de l'obligation

6. **Niveau de planification stratégique** : Les gouvernements fédéral et provinciaux sont obligés de consulter les Premières Nations et de leur faire part des accommodements au tout début de la planification stratégique (...) et non seulement sur le plan des opérations.
7. **Accommodements substantiels** : Les gouvernements fédéral et provinciaux sont tenus de consulter les Premières Nations de bonne foi dans l'intention de tenir réellement compte de leurs préoccupations.
8. **L'approche de « tolérance zéro »** : Les Premières Nations n'adopteront pas une soi-disant approche de « tolérance zéro » en refusant catégoriquement de participer à tout processus dans lequel sont envisagées des actions pouvant porter atteinte aux droits de la partie autochtone. Ce faire pourrait subséquentement être interprété comme de la mauvaise foi par la Cour.

Variations dans la portée de l'obligation; la preuve définitive des droits n'est pas requise

9. **La nature et la portée de l'obligation varient** : La nature et la portée du devoir varient : elles sont les plus importantes et étendues, y compris l'exigence du consentement des Premières Nations, lorsqu'il y a de fortes preuves de l'existence d'un droit ancestral, y compris le titre aborigène ou d'un droit issu de traité et que les effets potentiels de l'action envisagée sont sérieux; le devoir est moins impérieux lorsque les preuves sont moins convaincantes et que les effets potentiels de l'action sont moins importants.

10. **Des preuves définitives du droit ne sont pas requises** : L'obligation est déclenchée dès qu'un gouvernement, qu'il soit fédéral ou provincial, sait ou devrait savoir que l'action envisagée pourrait porter atteinte aux intérêts d'une Première Nation. Il n'est pas nécessaire que le droit des Autochtones, y compris le titre aborigène ou un droit issu d'un traité, qui serait potentiellement touché par une action envisagée, soit reconnu par un tribunal ou dans un traité, par la négociation d'une convention contemporaine ou de toute autre manière. Cependant, le fait que le Canada et/ou une province acceptent de négocier une réclamation implique nécessairement un degré très élevé de consultation et d'accommodement.
11. **Pas de consultation ni d'accommodement improvisé ou discrétionnaire** : L'obligation de consulter et de faire des accommodements ne peut être remplie au moyen de mesures improvisées ou discrétionnaires s'ajoutant aux pouvoirs généraux des gouvernements fédéral et provinciaux conférés par la loi. La consultation et les accommodements doivent être conformes à des critères spécifiques et être le résultat d'un processus clairement établi par une convention avec les Premières Nations ou dans une loi qui s'accorde avec le présent Protocole ou son équivalent.

Obligation dans le temps

12. **Consultation avant la prise de décision** : Il faut que la consultation des Premières Nations ait lieu dès le début du processus décisionnel; il faut que la consultation et les accommodements aient lieu bien avant que soit prise toute action qui pourrait porter atteinte aux intérêts des Premières Nations.
13. **Obligation continue** : L'obligation de consulter les Premières Nations et de tenir compte de leurs intérêts est une obligation constitutionnelle continue qui ne peut être remplie en une seule fois. C'est une relation permanente, une obligation qui doit être respectée tout au long des processus décisionnel et tout au long de la durée d'une action ou d'un projet.

14. **Suivi requis** : L'obligation requiert des mesures efficaces, des dispositions et du financement institutionnels pour le suivi et la surveillance de la conformité afin de s'assurer que les résultats de la consultation et des accommodements seront respectés et mis en œuvre.

Tiers parties

15. **Tiers parties** : Les promoteurs de projet et autres organismes non gouvernementaux ne sont pas constitutionnellement obligés de consulter et d'accommoder les Premières Nations. Toutefois, ils peuvent être contraints par la loi ou les conditions des autorisations d'accès aux ressources de modifier leurs projets et l'exploitation des ressources naturelles afin de donner effet à l'obligation des gouvernements fédéral et provinciaux. Ils peuvent être passibles de négligence, bris de contrat et d'opérations déloyales envers les Premières Nations.
16. **Aucune délégation de l'obligation** : Les gouvernements ne peuvent déléguer en dernier ressort à des tiers leur responsabilité juridique de consulter et d'accommoder. Cependant, le Canada et les provinces peuvent déléguer des aspects procéduraux de la consultation dans certaines circonstances.
17. **Pertinence de la participation de tiers** : Dans certains cas, il conviendra et s'accordera avec les intérêts des Premières Nations que des tiers, particulièrement des entreprises et des promoteurs de projet, participent aux processus de consultation et d'accommodement.

Mécanismes en place

18. **Mécanismes de consultation en place** : Le Canada et/ou les provinces peuvent, dans certaines circonstances, utiliser les mécanismes de consultation publique existants pour satisfaire l'obligation de consulter et d'accommoder en autant que les consultations traitent adéquatement les intérêts des Premières Nations et qu'elles répondent aux exigences juridiques et constitutionnelles, notamment celles qui sont définies dans le présent Protocole.

PARTIE B

MISE EN ŒUVRE DE L'OBLIGATION DE
CONSULTER ET D'ACCOMMODER

Principes directeurs

19. **Bonne foi** : Le Canada, les provinces, les Premières Nations et toute autre partie participante doivent agir de bonne foi avant, durant et après les processus de consultation et d'accommodement.
20. **Respect réciproque** : Les processus de consultation et d'accommodement doivent se dérouler dans une ambiance de respect mutuel.
21. **Développement de relations** : Le Canada, les provinces, les Premières Nations et toute autre partie participante doivent faire preuve de patience et d'ouverture d'esprit de manière à promouvoir la compréhension et un processus basés sur le désir de développer des relations mutuellement avantageuses.
22. **Compréhension de la diversité** : Le Canada, les provinces et les autres parties devront chercher à comprendre la situation culturelle, sociale et économique particulière des Premières Nations avec lesquelles ils collaborent.
23. **Obligations des Premières Nations d'identifier les enjeux** : Avant les processus de consultation et d'accommodement, et tout au long de ceux-ci, les Premières Nations devraient tenter d'identifier, de manière aussi précise que possible, les droits particuliers des Premières Nations qui sont en jeu et d'expliquer comment l'action envisagée pourrait y porter atteinte.

Obligations d'informer de manière constante

24. **Obligations d'informer du Canada et des provinces** : Avant les processus de consultation et d'accommodement, et tout au long de ceux-ci, les gouvernements fédéral et provinciaux doivent fournir aux Premières Nations toute l'information pertinente concernant l'action envisagée (carte, donnée, recherche).

Refus de participer des Premières Nations

25. **Motifs de refus et de retrait** : Si une Première Nation refuse de participer à un processus de consultation et d'accommodement ou se retire d'un processus déjà entamé, elle doit fournir les motifs de son refus ou de son retrait.
26. **Un retrait ou un refus n'équivalent pas à un consentement** : Un refus ou un retrait de la part d'une Première Nation ne signifie pas que celle-ci consent à l'action envisagée par les gouvernements fédéral et provinciaux.

ÉTAPES DU PROCESSUS DE CONSULTATION

ÉTAPE 1 : Début du processus

27. **Début du processus et financement provisoire** : Lorsqu'une Première Nation reçoit une demande de consultation, elle en accuse réception dès que possible, et indique qu'elle aura besoin d'une période de temps raisonnable pour préparer sa réponse initiale. Alternativement, si la Première Nation apprend qu'une action pouvant affecter ses droits est envisagée, elle doit initier le processus en communiquant avec les organisations gouvernementales impliquées et affirmer son droit à être consultée et accommodée
 - 27.1 Dans chaque cas, la Première Nation fournit (...) une copie du présent Protocole de consultation (adapté au besoin) et
 - 27.2 Le gouvernement fédéral et/ou le gouvernement provincial offrent, et la Première Nation exige, un financement provisoire pour permettre à la Première Nation de réaliser les étapes 2 et 3.

ÉTAPE 2 : Identification des intérêts de la
Première Nation

28. **Identification des intérêts de la Première Nation** : Sur réception d'une demande de consultation, la Première Nation devrait mener, au sein de la communauté, un processus interne d'établissement de la portée de l'action envisagée pour déterminer :

- 28.1. les risques potentiels de l'action envisagée et ses répercussions sur les droits, les intérêts, le territoire et les activités de la Première Nation,
- 28.2. les avantages potentiels que pourrait procurer l'action envisagée,
- 28.3. les enjeux liés à un litige en instance tels que :
- 28.3.1 si l'action envisagée par le Canada ou le Québec ou la participation à la consultation peut avoir une incidence sur un litige en instance,
- 28.3.2. si un recours aux tribunaux sera envisagé en réponse à l'action,
- 28.4. les enjeux reliés aux négociations tels que :
- 28.4.1. s'il y a un traité ou toute autre négociation en cours qui peut être touché par l'action,
- 28.4.2 si de telles négociations peuvent être envisagées en plus de ou au lieu d'un processus de consultation en réponse à l'action,
- 28.5. les enjeux liés à la compétence tels que :
- 28.5.1 si la Première Nation a compétence sur le territoire, les ressources ou l'action envisagée,
- 28.5.2 s'il est approprié que la Première Nation exerce son autorité législative au lieu de participer au processus de consultation proposé, ou en plus d'y participer,
- 28.6. les enjeux liés aux affaires tels que :
- 28.6.1 s'il existe des entreprises, organisations ou entrepreneurs autochtones qui ont des intérêts dans l'action,
- 28.6.2. si ceux-ci devraient participer aux processus de consultation et d'accommodement,
- 28.6.3 et si les effets de l'action peuvent être traités en tout ou en partie en accordant des avantages économiques tels que des redevances, des participation à l'entreprise, des entreprises en partenariat, des contrats et des emplois,
- 28.7. les enjeux liés aux politiques tels que :
- 28.7.1. s'il serait approprié de traiter d'enjeux politiques, législatifs ou de planification plus larges, en plus de l'action spécifique que le Canada ou le Québec envisage.
29. **Coordination avec d'autres parties des Premières Nations** : Après avoir entrepris l'exercice décrit ci-dessus à l'article 28, la Première Nation devrait :
- 29.1 faire parvenir la demande de consultation à d'autres parties des Premières Nations, demander leur contribution et coordonner une réponse, si cela s'avère approprié, et
- 29.2 analyser si le processus de consultation et d'accommodement devrait grouper d'autres actions similaires et prendre place au niveau régional ou provincial dans un processus consolidé.
30. **Participation sur le plan politique** : À ce point, la Première Nation peut exiger de participer au niveau politique, législatif ou de planification, si elle considère que l'action envisagée fait partie d'un enjeu plus large ou qu'il est préférable de traiter le problème sur ce plan.

ÉTAPE 3 : Réponse initiale

31. **Réponse initiale** : Après avoir entrepris l'exercice décrit au paragraphe 28 et tenu compte des points abordés aux paragraphes 29 et 30, et dans un délai raisonnable dans les circonstances, la Première Nation donnera sa réponse initiale à la demande de consultation.
32. **Intention et attentes de la Première Nation** : Dans sa réponse initiale, la Première Nation indiquera ses attentes en ce qui a trait au processus de consultation et d'accommodement, y compris la finalité de celui-ci et le rôle qu'elle s'attend à jouer dans le processus décisionnel.
33. **Questions préliminaires** : Dans sa réponse initiale, la Première Nation identifiera aussi :
- 33.1 ses exigences linguistiques en ce qui concerne la documentation qui peut être fournie et le besoin de services d'interprétation lors des réunions,

- 33.2 toute activité traditionnelle et saisonnière dont on devra tenir compte au moment de planifier les activités et les réunions, et
- 33.3 les personnes-ressources et leurs coordonnées à cette étape du processus.
34. **Demande d'information supplémentaire** : Lorsqu'une Première Nation reçoit une demande de consultation, elle demandera qu'on lui remette toute l'information relative à l'action envisagée, y compris les rapports d'experts.
35. **Affirmation préliminaire de compétence** : À cette première étape du processus, la Première Nation peut choisir d'identifier les droits des Autochtones, y compris le titre aborigène et les droits issus de traités, lesquels renforcent ses droits dans le processus, y compris sa compétence et son droit de participer au processus décisionnel et de toucher des avantages économiques.
36. **Consultation et accommodement sous réserve des droits** : Dans sa réponse initiale, la Première Nation peut spécifier qu'elle entame des discussions de consultation et d'accommodement sous réserve de ses droits, y compris son titre aborigène et ses droits issus de traité, de ses compétences et de son droit d'affirmer ses droits dans d'autres forums, et ce, sans reconnaître que les gouvernements fédéral et provinciaux ont compétence sur l'action envisagée ou le territoire en question.
- ÉTAPE 4 : Obligation du gouvernement fédéral et/ou provincial d'informer et de financer**
37. **Obligation d'informer du gouvernement fédéral et/ou provincial d'informer** : Le Canada et le Québec doivent fournir à toutes les Premières Nations potentiellement touchées toute l'information pertinente relative à l'action qu'elle envisage, y compris les rapports d'experts, et ce, de manière opportune. Dans certains cas, les gouvernements fédéral et provincial peuvent être obligés de mener des recherches et analyses additionnelles sur l'action et communiquer cette information à la Première Nation affectée ou lui donner les fonds nécessaires pour mener ces recherches et analyses.
38. **Forme de présentation** : La forme dans laquelle cette information initiale sera fournie variera selon les circonstances; il peut s'agir notamment :
- 38.1 d'un dossier documentaire écrit et électronique,
- 38.2 de sessions d'information – idéalement une ou plusieurs réunions organisées par le Canada et le Québec dans lesquelles l'action envisagée est présentée à la communauté, la documentation est distribuée et des questions sont posées par la population et leurs représentants,
- 38.3 quel que soit le cas, tout matériel pertinent devra être disponible dans les langues demandées par les Premières Nations consultées.
39. **Contenu obligatoire** : Au minimum, l'information initiale fournie par le Canada et/ou le Québec devra inclure :
- 39.1 une identification claire de l'action envisagée,
- 39.2 une identification claire du territoire qui pourrait être touché,
- 39.3 la proposition d'échéancier de l'action envisagée, et
- 39.4 tous les rapports d'experts disponibles et/ou les renseignements sur les rapports qui seront disponibles ultérieurement.
40. **Octroi de fonds** : À cette étape, il faut prendre des dispositions pour assurer le financement adéquat des Premières Nations par les gouvernements fédéral et/ou provincial, y compris pour leurs activités internes de coordination, de consultation et d'établissement de la portée de l'action, ainsi que pour les honoraires d'experts communautaires et autres experts, les budgets de recherche, les honoraires professionnels et les services de consultant de manière à assurer une participation véritable à l'établissement du Plan de consultation et des Paramètres de consultation.

ÉTAPE 5 : Identification des intérêts de la Première Nation

41. **Identification des intérêts de la Première Nation :** À cette étape, la Première Nation qui est approchée doit faire l'exercice d'établir la portée de l'action, laquelle est définie ci-dessus à l'article 28, de manière plus approfondie et détaillée.

ÉTAPE 6 : Plan de consultation et les Paramètres de consultation

42. **Méthode :** L'élaboration du Plan de consultation et des paramètres de consultation peut se faire par échange de lettres ou par des réunions en personne.
43. **Médiateur et processus de négociation :** Le Canada, le Québec et les Premières Nations peuvent :
- 43.1 choisir d'embaucher les services d'un médiateur pour aider à établir le Plan de consultation et les Paramètres de consultation,
 - 43.2 s'entendre pour adopter explicitement la méthode de négociation sur le fond ou de négociation raisonnée (voir par exemple « *Comment réussir une négociation* » par R. Fisher et W. Ury du Harvard Negotiation Project, 1991), plutôt que de négociation sans compromis ou négociation sur position, afin d'établir le Plan de consultation et les Paramètres de consultation et, si cela s'avère opportun, pour les étapes ultérieures des processus de consultation et d'accommodement.
44. **Paramètres de consultation :** Les Premières Nations, le Canada et/ou les provinces s'entendront sur les Paramètres de consultation, lesquels incluent plus spécifiquement :
- 44.1 une définition de l'action envisagée,
 - 44.2 l'orientation et les implications plus larges de l'action et ses rapports avec les orientations des politiques du Canada et/ou des provinces – à cette étape, la Première Nation peut décider d'affirmer son droit de participer à un niveau décisionnel plus élevé, de planification stratégique, et
 - 44.3 les liens entre les consultations en cours et les autres processus – à cette étape, la Première Nation peut décider de spécifier qu'elle s'engage dans le processus consultatif sans porter atteinte à ses droits, tel qu'affirmé dans d'autres processus, comme les procédures judiciaires et les négociations de traité.
45. **Identification des parties et choix des interlocuteurs :** Le Plan de consultation doit identifier les parties ou organismes de la Première Nation, du fédéral et/ou du provincial qui participeront au processus de consultation et d'accommodement. Le Plan doit également préciser les noms et coordonnées des personnes-ressources correspondantes.
46. **Interlocuteurs de position égale :** Les interlocuteurs de la Première Nation, du fédéral et/ou du provincial devraient être de niveau égal dans leurs hiérarchies organisationnelles respectives.
47. **Participation de tierces parties :** À cette étape, la Première Nation, le Canada et/ou le Québec détermineront s'il est opportun d'inviter des tiers, notamment des représentants de l'industrie ou des promoteurs de projet, à participer au processus de consultation et d'accommodement et à fournir de l'information et du financement, au besoin.
48. **Moyens de consultation et d'accommodement :** Il est essentiel de déterminer les activités de consultation appropriées pour assurer le succès du processus de consultation et d'accommodement. Les activités choisies devraient permettre :
- 48.1 aux Premières Nations d'identifier les droits, le titre aborigène ou des droits issus de traités et d'autres intérêts sur lesquels l'action envisagée pourrait avoir une incidence,
 - 48.2 aux Premières Nations d'expliquer comment l'action envisagée aura des incidences sur leurs droits, leurs intérêts et leurs activités,
 - 48.3 au Canada, aux provinces et aux tiers de fournir de l'information sur l'action envisagée et d'identifier leurs intérêts eu égard à l'action envisagée,
 - 48.4 d'identifier les moyens possibles de traiter les intérêts des Premières Nations et les options d'accommodement,

- 48.5 de concevoir les moyens par lesquels les intérêts des Premières Nations pourraient être pris en compte, y compris :
- 48.5.1 l'abandon de l'action envisagée,
 - 48.5.2 des solutions de rechange à l'action envisagée qui tiennent compte de manière adéquate des intérêts de toutes les parties,
 - 48.5.3 des changements mineurs ou majeurs à l'action envisagée,
 - 48.5.4 la modification d'un projet proposé,
 - 48.5.5 le fait de prévoir la participation de la Première Nation à l'action ou au projet,
 - 48.5.6 l'indemnisation de la Première Nation,
 - 48.5.7 la consultation et l'accommodement permanents de la Première Nation concernant l'action ou le projet, y compris notamment un programme de suivi, des mesures d'atténuation et de surveillance de la conformité,
 - 48.5.8 les avantages économiques de la Première Nation tels l'indemnisation, les redevances, le partage des profits, les titres de participation, les entreprises communes, les contrats et l'emploi, et
 - 48.5.9 le consentement et l'accord pour une nouvelle action modifiée pour tenir compte des intérêts de la Première Nation.
49. **Exemples d'activités de consultation** : Parmi les activités de consultation, il y a :
- 49.1 les réunions entre les décideurs de même niveau,
 - 49.2 les réunions entre les experts mandatés par la Première Nation, le Canada et/ou les provinces,
 - 49.3 des négociations à la satisfaction des parties tel que décrit à l'article 43.2 plutôt que des négociations sans compromis ou des négociations sur position,
 - 49.4 les réunions de la communauté ou assemblées publiques locales où les membres des communautés de la Première Nation donnent leur point de vue sur l'action envisagée,
 - 49.5 des groupes de discussion et des petites réunions avec des personnes des divers segments de la population autochtone (par exemple : les aînés, les jeunes, les femmes, les trappeurs, les pêcheurs, les bûcherons, les gens d'affaires), des vistes de sites de projets et des visites du territoire traditionnel,
 - 49.6 des entrevues avec des membres de groupes intéressés de la Première Nation,
 - 49.7 des bulletins d'information et des brochures,
 - 49.8 des sondages menés au sein des communautés de la Première Nation,
 - 49.9 des émissions de radio avec participation téléphonique,
 - 49.10 la distribution de questionnaires dans les communautés de la Première Nation,
 - 49.11 la sollicitation du point de vue des Premières Nations au moyen de forums électroniques sur Internet.
50. **Activités de consultation – considérations pratiques** : Lors de la sélection et de la planification des activités de consultation, il faut prévoir de :
- 50.1 préparer l'ordre du jour des réunions et le distribuer à l'avance,
 - 50.2 déterminer qui présidera les réunions,
 - 50.3 déterminer qui participera aux réunions,
 - 50.4 déterminer qui sera le secrétaire de la réunion et distribuera le procès-verbal des réunions,
 - 50.5 déterminer qui notera et fera diffuser les résultats des activités communautaires visant à obtenir le point de vue des communautés de la Première Nation,
 - 50.6 déterminer la pertinence d'engager les services d'animateurs indépendants pour certaines activités de consultation.
51. **Création de comités décisionnels** : Dans certains cas, les parties peuvent choisir :
- 51.1 de former des groupes de travail pour traiter de questions particulières,
 - 51.2 de mettre en place des organismes décisionnels composés de représentants des Premières Nations, du Canada et/ou de la province pour superviser les processus de consultation et d'accommodement et/ou prendre des décisions concernant l'action envisagée,

- 51.3 de soumettre les résultats et les décisions des groupes de travail et d'autres organismes décisionnels, (...) à une approbation finale dans les processus décisionnels formels des Premières Nations, de la province et du Canada.
52. **Contributions d'experts** : Le Plan de consultation prévoira si le processus nécessitera la contribution d'experts.
53. **Financement** : Le Plan de consultation doit fournir des fonds suffisants pour la Première Nation, y compris le coût des activités internes de coordination, de consultation et d'établissement de la portée de l'action envisagée, les honoraires des experts communautaires et autres experts, les budgets de recherche, les honoraires professionnels et le coût des services de consultation pour assurer une participation véritable à l'élaboration du Plan de consultation et des Paramètres de consultation et au processus de consultation et d'accommodement.
54. **Échéancier des activités de consultation et du processus subséquent** : Le Plan de consultation doit inclure les éléments suivants :
- 54.1 les dates auxquelles se tiendront les activités susmentionnées aux articles 42 et suivants,
- 54.2 à quel moment le Canada ou les provinces fourniront la mise à jour de son processus décisionnel mentionnée ci-dessous aux articles 58-59, et
- 54.3 à quel moment la Première Nation fournira sa Réponse à la mise à jour mentionnée ci-dessous aux articles 60-62,
- 54.4 les échéanciers des activités de consultation qui respectent le calendrier des activités traditionnelles de la Première Nation.
55. **Diversité des plans de consultation possibles** : Le Plan de consultation peut être un plan détaillé échelonné sur plusieurs années ou un plan simple comportant quelques activités de consultation, suivies d'une mise à jour et d'une réponse de la Première Nation. L'ampleur du plan dépend de la nature de l'action envisagée et de l'importance des intérêts de la Première Nation qui sont en jeu.

ÉTAPE 7 : Activités de consultation

56. **Activités de consultation** : La Première Nation, le Canada, la province et/ou des tiers parties participeront de bonne foi aux activités de consultation telles qu'établies dans le Plan de consultation, en visant toujours à assurer une consultation véritable débouchant sur des accommodements qui tiennent réellement compte des préoccupations de la Première Nation.
57. **Flexibilité en ce qui concerne les activités** : Les activités et les dates auxquelles elles auront lieu peuvent être modifiées afin de tenir compte des situations changeantes ou des développements qui peuvent se produire. Toute modification doit être confirmée par le consentement écrit de toutes les parties.

ÉTAPE 8 : Canada et/ou la province fournit une mise à jour des prises de décision

58. **Le Canada et/ou la province fournit une mise à jour** : Après un nombre déterminé d'activités de consultation convenu entre les parties et stipulé dans le Plan de consultation, le Canada et/ou la province fournira à la Première Nation une mise à jour écrite de son processus décisionnel.
59. **Accommodements et changements apportés à l'action** : La mise à jour comprendra une explication des façons dont les préoccupations de la Première Nation ont été considérées et accommodées et une nouvelle description révisée de l'action envisagée.

ÉTAPE 9 : Réponse de la Première Nation

60. **Réponse de la Première Nation** : La Première Nation répond, par écrit, à la mise à jour du Canada et/ou la province, en respectant les délais établis dans le Plan de consultation.
61. **Réponses possibles de la Première Nation** : Les réponses possibles incluent :
- 61.1 le consentement de l'action telle que décrite dans la mise à jour,
- 61.2 le consentement partiel de l'action telle que décrite dans la mise à jour,
- 61.3 le consentement conditionnel de l'action telle que décrite dans la mise à jour,

- 61.4 une demande de consultation et d'accommodement supplémentaires,
 - 61.5 le rejet de l'action telle que décrite dans la mise à jour.
62. **Motifs de la réponse** : Lorsque la Première Nation critique l'action décrite dans la mise à jour ou refuse d'y consentir, elle doit présenter les motifs de sa décision basés sur le succès ou l'échec dans le traitement des intérêts de la Première Nation en ce qui concerne l'action alors envisagée.

ÉTAPE 10 : Accord, consultation continue ou retrait

- 63. **Accord** : À cette étape du processus, les parties peuvent s'entendre sur une action.
- 64. **Consultations continues** : D'un autre côté, ils peuvent s'entendre pour continuer le processus de consultation et d'accommodement.
- 65. **Retrait du processus** : La Première Nation peut choisir de se retirer du processus. Si elle le fait, la Première Nation donnera des raisons à son retrait.

ÉTAPE 11 : Rapport de consultation et d'accommodement

- 66. **Rapport de consultation et d'accommodement** : Tel qu'indiqué dans le Plan de consultation, un « Rapport de consultation et d'accommodement » sera préparé et rendu disponible par les moyens convenus et dans les langues convenues.
- 67. **Suivi du processus de consultation et d'accommodement** : Tel que prévu dans le Plan de consultation, des fonds seront disponibles pour l'établissement, le financement et l'application du programme de suivi, des mesures d'atténuation et de la surveillance de la conformité en ce qui concerne l'action envisagée.

DOCUMENTS DE RÉFÉRENCE

André, Nadir. *Vers une cogestion négociée des terres autochtones*, Montréal : Insight Information, Forum autochtone sur la gestion des ressources naturelle et du territoire, les 5 et 6 octobre 2005.

Battiste, Marie & James (Sa'ke'j) Youngblood Henderson. *Protecting Indigenous Knowledge and Heritage*. Saskatoon: Purish Publishing Ltd., 2001. 326 pages.

Colombie-Britannique (gouvernement de). *Provincial Policy for Consultations with First Nations*. Octobre 2002. 36 pages.

First Nations Centre National Aboriginal Health Organization. *Ownership, Control, Access and Possession (OCAP) or Self-Determination Applied to Research*, 2002. 25 pages.

Fisher, Roger, Bill Ury & Bruce Patton. *Comment réussir une négociation*. Paris: Éditions du Seuil, 1991.

Forêt Modèle Crie de Waswanipi. *Accroître la participation des Cris en améliorant le processus de planification de l'aménagement forestier*, Waswanipi, 2003. 28 pages

Gertler, Franklin S. & Narang, Geeta. *The Duty to Consult & Accommodate First Nations: Origins, Nature, Trends and Models*, Montreal, 2004 (non-publié). 44 pages.

Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador. *Protocole de Consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador*. Wendake Québec, juin 2003. 20 pages.

Isaac, Thomas & Knox, Anthony. *The Crown's Duty to Consult Aboriginal People* (2003) 41:1 Alberta Law Review 40. 28 pages.

Gibxan Treaty Office. Gibxan – British Colombia, *Consultation Procedures – General Provisions, British Colombia*, 1991 (non-publié). 28 pages.

Lawrence, Sonia & Macklem, Patrick. *From Consultation to Reconciliation: Aboriginal Rights and the Crown's Duty to Consult* (2000) 79 The Canadian Bar Review 252. 27 pages.

Ontario (Ministry of Natural Resources). *Reaching Effective Consultation: A Guide on How to Get There!*, Ontario: Ministry of Natural Resources, 2002. 12 pages.

Picard, Raphaël. *La Souveraineté de la Première Nation de Pessamit sur les ressources naturelles*, Montréal : Insight Information, Forum autochtone sur la gestion des ressources naturelle et du territoire, les 5 et 6 octobre 2005.

New Zealand (Ministry of Justice). *A Guide for Consultation with Māori*. Wellington, New Zealand: Ministry of Justice, 1997.

Nishnawbe Aski Nation. *Handbook on " Consultation " in Natural Resource Development*, (1st edition) juillet 2001. 26 pages.

Saint-Hilaire, Maxime & Thériault. *Les arrêts Taku River et Haida Nation devant la Cour suprême : des précisions imminentes concernant la mise en œuvre du droit qu'ont les Autochtones d'être consultés*, (Printemps 2003) 63 Revue du Barreau 163. 14 pages.

Secrétariat de l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador. *Stratégie de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador*, novembre 1997. 46 pages.

Slattery, Brian. *Making Sense of Aboriginal and Treaty Rights* (2000) 79 The Canadian Bar Review 196. 28 pages.

Slattery, Brian. *Understanding Aboriginal Rights* (1987) 66 The Canadian Bar Review 727.

Quebec (Ministère des Ressources naturelles). *Politique de consultation sur les orientations du Québec en matière de gestion et de mise en valeur du milieu forestier*. Charlesbourg : Ministère des Ressources naturelles, décembre 2002. 23 pages.

JUGEMENTS CONSULTÉS

Cheslatta Carrier v. B.C., (1998) 26 C.E.L.R. (N.S.) 37 (BC SC).

La Première Nation de Betsiamites et al. c. Canada et al. 500-17-022878-048 (17 juin 2005) (Sp Ct) [permission de faire appel accordée *Kruger et al. c. La Première Nation de Betsiamites et al.* 500-09-015773-054 et 500-09-015771-058 (6 juillet 2005) (CA)].

Delgamuukw c. Colombie-Britannique, [1997] 3 R.C.S. 1010.

Gitanyow First Nation v. Canada, [1999] 3 C.N.L.R. 89 (BC SC).

Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests), [2002] 2 C.N.L.R. 121 (BC CA).

Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests), [2002] 4 C.N.L.R. 117 (BC CA).

Nation haida c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts), 2004 CSC 73; [2004] 3 R.C.S. 511.

Halfway River First Nation v. B.C. (Ministry of Forests), [1999] C.N.L.R. 1 (BC CA).

Heiltsuk Nation v. British Columbia (Minister of Sustainable Resource Management), [2003] B.C.J. No. 2169 (BC SC).

Husby Forest Products Ltd. v. British Columbia (Minister of Forests), [2004] B.C.J. No. 185 (BC CS).

Lax Kw'Alaams Indian Band v. British Columbia (Minister of Forests), [2004] B.C.J. No. 747 (BC CS).

R. c. Gladstone, [1996] 2 R.C.S. 723.

R. c. Marshall, [1999] 3 R.C.S. 533.

R. c. Sparrow, [1990] 1 R.C.S. 1075.

Saulteau First Nations v. British Columbia (Oil and Gas Commission), [2004] B.C.J. No. 1182 (BC CA).

St. Catherine's Milling and Lumber Co. v. The Queen, (1898) 14 A.C. 46 (P.C.).

Taku River Tlinget v. British Columbia (Project Assessment Director), [2000] B.C.J. No. 1301 (BC SC).

Taku River Tlinget v. British Columbia (Project Assessment Director), [2002] 2 C.N.L.R. 312 (BC CA).

Première nation Tlingit du Taku River c. Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation de projet), 2004 CSC 74; [2004] R.C.S. 550.

SITES INTERNET CONSULTÉS

Loi sur la qualité de l'environnement, L.R.Q. c. Q-2, articles 1 à 31.9

www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=2&file=/Q_2/Q2.htm

Les articles d'intérêt incluent :

- articles 6.1 et suivants : Établissement du Bureau d'audiences publique sur l'environnement
- article 19.1 : Droit à la qualité de l'environnement
- articles 22 et suivants : Certificat d'autorisation émis par le ministre
- articles 31.1 et suivants : Évaluation et examen des impacts sur l'environnement de certains projets avant autorisation par le Conseil des Ministres

Règlement sur l'évaluation et l'examen des impacts sur l'environnement, c. Q-2, r.9

www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=3&file=/Q_2/Q2R9.htm

Les articles d'intérêt incluent :

- article 2 : Projets assujettis
- article 3 : Préparation d'une étude d'impact
- articles 6 et suivants : Information et consultation publiques
- article 13 : Demande d'audience publique par une personne, un groupe ou une municipalité

Règles de procédure relatives au déroulement des audiences publiques, c. Q-2, r.19

www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=3&file=/Q_2/Q2R19.htm

Les articles d'intérêt incluent :

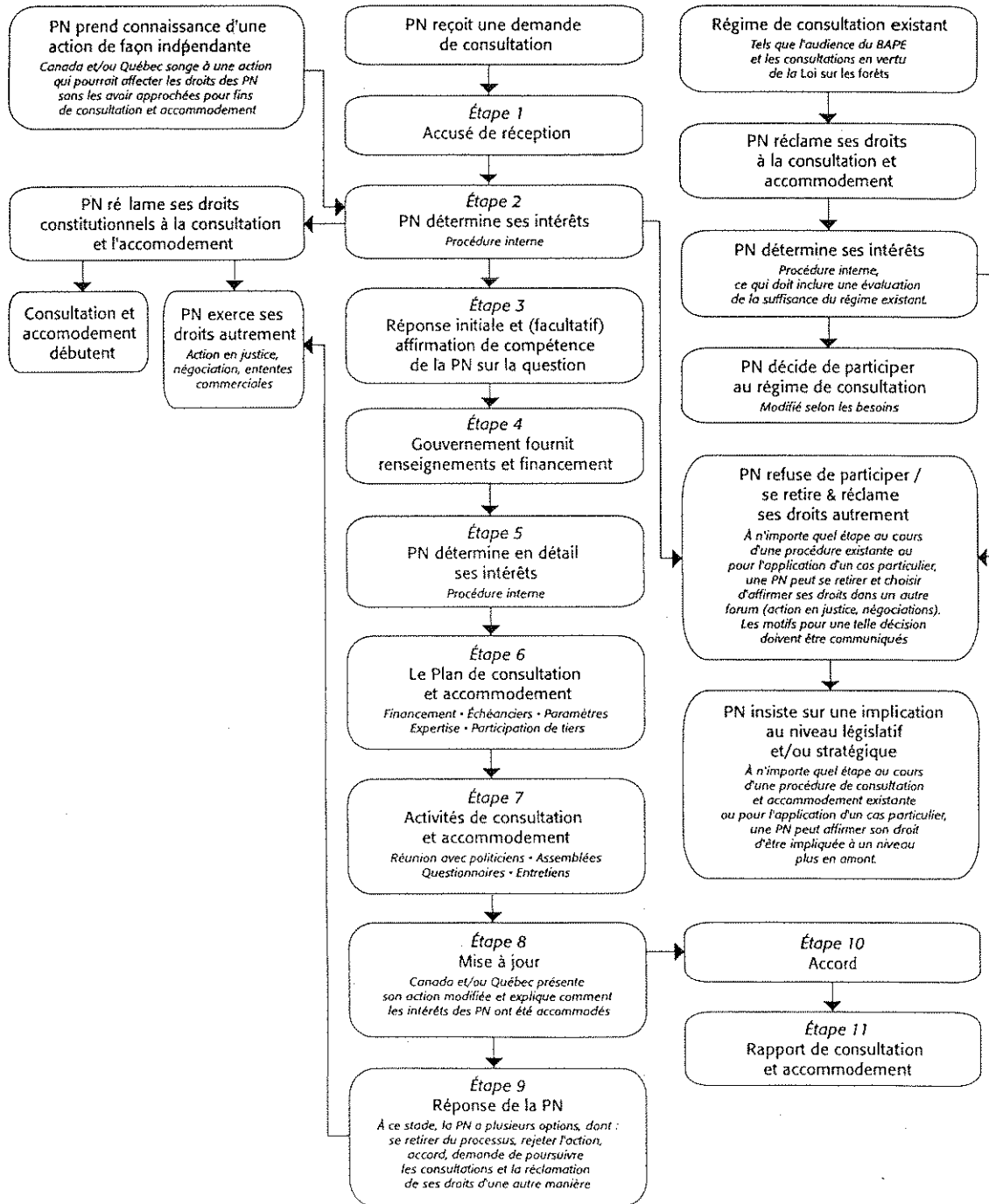
- articles 20 et 25 : Dépositions d'autres parties au cours de la première partie de l'audience
- article 27 : L'écoute des personnes qui ont déposé des mémoires durant la deuxième partie de l'audience

ANNEXE 1 EMLACEMENT GÉOGRAPHIQUE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR



PRÉPARÉ PAR L'INSTITUT DE DÉVELOPPEMENT DURABLE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR

ANNEXE 2 PROCESSUS DE CONSULTATION ET ACCOMMODEMENT DE L'APNQL



ANNEXE 3 LISTE DES ÉTAPES REQUÉRANT DES LETTRES

1. **Accusé de réception**
(Étape 1, Protocole de consultation, article 27)
2. **Réponse initiale**
(Étape 3, Protocole de consultation, articles 31 et suivants)
3. **Affirmation préliminaire de compétence** (Extrait facultatif)
(Protocole de consultation, article 35)
4. **Réponse à la mise à jour du Canada et/ou Québec**
(Étape 9, Protocole de consultation, articles 60 et suivants)
5. **Une Première Nation se retire ou refuse de participer**
(Protocole de consultation, articles 25 et 65)
6. **Une Première Nation exige de participer plus en amont du processus décisionnel**
(Protocole de consultation, articles 6, 28.6, 30 et 44.2)
7. **Une Première Nation réclame ses droits constitutionnels à la consultation et à l'accommodement**
(lorsqu'elle apprend que le Canada et/ou le Québec songe à une action qui pourrait affecter ses droits sans l'avoir approchée pour des fins de consultation et d'accommodement)
8. **Une Première Nation réclame ses droits à la consultation et à l'accommodement**
(face à un régime de consultation existant)
9. **Demande de financement**
10. **Budget de consultation**

ANNEXE 4

LETTRE TYPE – REFUS DE PARTICIPER À UN PROCESSUS DE CONSULTATION

Voir : articles 25 et 26 du Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador, octobre 2005

(EN-TÊTE DE LETTRE STANDARD – DATE, OBJET, ETC.)

La présente lettre est notre réponse à votre lettre du (*date*) dans laquelle vous nous demandez de participer (*spécifier la consultation faisant l'objet de la demande; si possible, utiliser le langage utilisé de la lettre reçue de l'organisme du gouvernement provincial ou fédéral*).

Nous représentons les intérêts de (*indiquer la Première Nation et/ou la communauté représentée*). Nous occupons (*fournir des renseignements assez détaillés à propos des droits territoriaux, de l'utilisation des terres et des ressources sur lesquels l'action ou le projet envisagé par le gouvernement pourrait avoir des répercussions. Mentionner aussi toute revendication, négociation ou poursuite en justice ayant pour but de faire reconnaître ces droits. Il est particulièrement important de mentionner toutes les actions en justice et situations ayant produit des résultats positifs dans lesquelles le Canada et/ou le Québec ont accepté de négocier des conventions intégrales ou dans le secteur des ressources*).

Les décisions de la Cour suprême du Canada comme *Sparrow*, *Gladstone* et *Delgamuukw*⁷ et, plus récemment, *Haida* et *Taku*⁸, ont confirmé que (*nom de l'organisme du gouvernement provincial ou fédéral qui a fait parvenir la demande de consultation – par exemple, « le ministre des Ressources naturelles du Québec »*) a un devoir constitutionnel de consulter les Premières Nations de bonne foi dans le but d'accommoder substantiellement leurs intérêts avant d'approuver des projets ou de prendre des décisions qui pourraient avoir des répercussions sur les intérêts des Premières Nations. Les consultations et les accommodements doivent s'effectuer sur le plan de la planification stratégique, et non pas uniquement sur le plan opérationnel, où sont prises les décisions relatives à la gestion des ressources. La législation et les politiques sur les ressources doivent explicitement prévoir l'inclusion de nos intérêts. La protection de nos droits ne peut dépendre de l'application généreuse de la discrétion gouvernementale eu égard au développement et à l'allocation et à l'exploitation des ressources.

Le devoir légal de consulter et d'accommoder comporte de nombreuses autres obligations, notamment celles de fournir en temps opportun des renseignements concernant les actions ou les projets, d'assurer un financement adéquat aux Premières Nations consultées, d'écouter les préoccupations des Premières Nations et d'intégrer ces préoccupations dans le processus décisionnel. De plus, le (*nom de l'organisme du gouvernement provincial ou fédéral qui a fait parvenir la demande de consultation – par exemple « le ministre des Ressources naturelles du Québec »*) ne se libère pas nécessairement de son devoir en tenant simplement des consultations publiques auxquelles les Premières Nations peuvent participer avec d'autres parties intéressées. Il faut que les processus de consultation et d'accommodement se déroulent directement entre des interlocuteurs de la Première Nation et du (*nom de l'organisme du gouvernement provincial ou fédéral qui a fait parvenir la demande de consultation – par exemple « le ministre des Ressources naturelles »*), de position égale dans leurs hiérarchies organisationnelles respectives. Au-delà de ces exigences relatives à la procédure, le devoir comprend un élément économique substantiel.

⁷ R. c. *Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075, R. c. *Gladstone*, [1996] 2 R.C.S. 723, *Delgamuukw* c. Colombie-Britannique, [1997] 3 R.C.S. 1010.

⁸ *Nation Haida* c. Colombie-Britannique (Ministre des forêts), [2004] 3 R.C.S. 511 et *Première Nation Tlingit de Taku River* c. Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation de projet), [2004] 3 R.C.S. 550.

Il faut que (*nom de l'organisme du gouvernement provincial ou fédéral qui a fait parvenir la demande de consultation – par exemple « le ministre des Ressources naturelles du Québec »*) prenne des mesures concrètes afin d'accommoder les intérêts des Premières Nations. Ces mesures peuvent inclure de modifier le projet original, de partager les profits avec les Premières Nations, de compenser les Premières Nations, de prévoir une collaboration constante et/ou d'accorder aux Premières Nations un rôle continu dans le processus décisionnel.

Afin de vous informer et de vous permettre de mieux comprendre nos attentes en ce qui concerne les consultations et les accommodements, nous avons joint à la présente lettre un exemplaire du *Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador* actuellement en vigueur. Ce document définit un processus systématique permettant de remplir le devoir de consulter les Premières Nations et d'accommoder nos intérêts relatifs aux territoires et aux ressources.

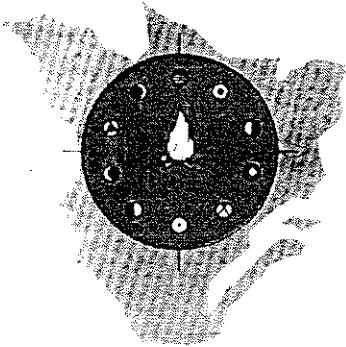
Les consultations que vous proposez sont insuffisantes. Elles ne respectent pas la définition courante du devoir constitutionnel de consulter et d'accommoder les Premières Nations. Notamment, (*ici, il est important d'expliquer de manière précise les défauts de la consultation proposée par l'organisme du gouvernement provincial ou fédéral, par exemple, « Les ressources fournies sont insuffisantes pour assurer notre pleine et véritable participation », « L'échéancier que vous proposez est beaucoup trop serré et ne nous permettra pas de prendre des décisions éclairées durant le processus de consultation... », « Vous n'avez pas fourni des renseignements complets sur l'action proposée et ses répercussions sur nos intérêts », « Pour être valides, il faut que des consultations se fassent sur le plan de la planification stratégique, alors que les consultations que vous nous proposez ne portent que sur les détails opérationnels du projet/de l'action/de la proposition que vous avez déjà approuvé/e en principe »*).

Pour les raisons indiquées ci-dessus, nous avons décidé de ne pas participer à (*spécifier la consultation faisant l'objet de la demande; si possible, utiliser le langage de la lettre reçue de l'organisme du gouvernement provincial ou fédéral*). Cette décision ne signifie pas que nous donnons notre consentement au (*nommer l'action ou le projet que le gouvernement envisage*). Elle est prise sans préjudice du droit de (*spécifier la Première Nation et/ou la communauté représentée*) d'affirmer ses droits dans d'autres forums, comme par exemple dans le cadre de négociations de traité ou dans le système judiciaire.

Veillez agréer l'expression de nos sentiments les meilleurs.

Signature - Date

**ANNEXE 5
RÉSOLUTION NO. 18/2005 DE L'APNQL**



Secrétariat
de l'Assemblée des
Premières Nations
du Québec
et du Labrador

Secretariat of the
Assembly of the
First Nations
of Quebec
and Labrador

250, Place Chef Michel Laveau, bur. 201, Wendake, QC G0A 4V0
Tél. : (418) 842-5020 / 842-5274 Téléc. : (418) 842-2660

RÉSOLUTION NO 18/2005

PROTOCOLE DE CONSULTATION DES PREMIÈRES NATIONS

ATTENDU QUE les Premières Nations du Québec et du Labrador sont constamment sollicitées par différents intervenants pour participer à des consultations portant sur différents enjeux reliés aux territoires et aux ressources naturelles,

ATTENDU QUE le Comité stratégique des Chefs a mandaté l'Institut de développement durable des Premières Nations du Québec et du Labrador, lors de la réunion du 15 janvier 2003, de développer un protocole de consultation pour les Premières Nations du Québec et du Labrador;

ATTENDU QUE le protocole de consultation a été élaboré par l'IDDPNQL et présenté à la table des Chefs du Québec et du Labrador,

ATTENDU QUE la table des Chefs de l'APNQL a adopté, par voie de résolution, le *Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador* le 18 juin 2003,

ATTENDU QUE le *Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador, juin 2003*, a été modifié en vertu des demandes des Premières Nations représentées par l'APNQL et des nouveaux jugements rendus par la Cour suprême du Canada.

IL EST RÉSOLU QUE les amendements apportés au *Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador, Octobre 2005* soient adoptés,

IL EST RÉSOLU QUE le *Protocole de consultation des Premières Nations du Québec et du Labrador, octobre 2005*, soit distribuée dans les communautés et aux organismes des Premières Nations qui pourront s'en servir pour établir des ententes de consultation.

- 2 -

RÉSOLUTION NO 18/2005

IL EST RÉSOLU QUE le protocole de consultation soit révisé et amélioré selon les futures expériences de mise en application;

IL EST ÉGALEMENT RÉSOLU QUE le protocole de consultation amendé est adopté par les Chefs du Québec et du Labrador

PROPOSÉE PAR : Chef Jean-Guy Whiteduck, Kitigan Zibi
APPUYÉE PAR : Janine Tremblay, procuracy, Mashteuiatsh
ADOPTÉE À QUÉBEC LE 13 OCTOBRE 2005


Ghislain Picard
Chef regional