

**LES DROITS DE PÊCHE ANCESTRAUX :
ARRÊTS DE LA COUR SUPRÊME**

**Jane May Allain
Division du droit et du gouvernement**

Octobre 1996



**Bibliothèque
du Parlement**

**Library of
Parliament**

**Service de
recherche**

Le Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement travaille exclusivement pour le Parlement, effectuant des recherches et fournissant des informations aux parlementaires et aux comités du Sénat et de la Chambre des communes. Entre autres services non partisans, il assure la rédaction de rapports, de documents de travail et de bulletins d'actualité. Les attachés de recherche peuvent en outre donner des consultations dans leurs domaines de compétence.

**THIS DOCUMENT IS ALSO
PUBLISHED IN ENGLISH**



CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

LES DROITS DE PÊCHE ANCESTRAUX : ARRÊTS DE LA COUR SUPRÊME

INTRODUCTION

Dans l'arrêt *Sparrow*⁽¹⁾, la Cour suprême du Canada s'est penchée pour la première fois sur la portée du paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui reconnaît et confirme les droits ancestraux et les droits issus de traités des peuples autochtones du Canada. Après avoir statué clairement et significativement que ces droits reconnus et confirmés par l'article 35 ne sont pas absolus, elle a énoncé les critères permettant à la Couronne de justifier une loi qui porte atteinte à des droits ancestraux. Dernièrement, la Cour suprême du Canada a rendu une trilogie d'arrêts portant sur le droit de pêcher à des fins commerciales (*R. c. Van Der Peet*⁽²⁾, *R. c. Smokehouse*⁽³⁾ et *R. c. Gladstone*⁽⁴⁾) et précisé ainsi la façon de définir les droits ancestraux. En bref, la Cour a statué qu'il fallait interpréter l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* en fonction de l'objet qu'il vise, c'est-à-dire en établissant les intérêts qu'il a pour but de protéger. Or, pour définir un droit ancestral, il faut déterminer quelles pratiques, traditions et coutumes existaient et étaient fondamentales pour les sociétés autochtones de l'Amérique du Nord avant le contact avec les Européens. Une pratique, tradition ou coutume constitue un droit ancestral si elle fait partie intégrante de la culture distinctive des peuples autochtones. La Cour a réitéré que l'article 35 n'avait pas créé les principes de droit applicables aux droits ancestraux, en insistant sur le fait qu'ils existaient

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

(2) *R. c. Van Der Peet*, non publié, 21 août 1996, n° du greffe 23803, Cour suprême du Canada.

(3) *R. c. Smokehouse*, non publié, 21 août 1996, n° du greffe 23800, Cour suprême du Canada.

(4) *R. c. Gladstone*, non publié, 21 août 1996, n° du greffe 23801, Cour suprême du Canada.

déjà en *common law*. La Couronne ne peut plus éteindre des droits ancestraux; elle ne peut que les réglementer ou y porter atteinte à condition que ce soit justifié en vertu du critère énoncé dans l'arrêt *Sparrow*.

Nous résumons ci-après les arrêts susmentionnés et deux autres jugements rendus par la Cour suprême du Canada dans les affaires *Lewis*⁽⁵⁾ et *Nikal*⁽⁶⁾, qui portaient sur des questions de pêche « dans les réserves ».

LES DROITS DE PÊCHE À DES FINS COMMERCIALES : UNE QUESTION DE FAITS

A. L'arrêt *Sparrow*

Ronald Sparrow, un membre de la bande de Musqueam de la Colombie-Britannique, a été accusé d'avoir pêché avec un filet plus long que celui autorisé par son permis de pêche de subsistance, en contravention de la *Loi sur les pêches*. Il n'a pas contesté les faits, soutenant au contraire en défense qu'il exerçait un droit ancestral de pêcher existant et que ce droit était protégé par l'article 35 de la Constitution. Tout en concédant que les membres de la bande de Musqueam, y compris M. Sparrow, avaient le droit ancestral de pêcher, notamment à des fins alimentaires, sociales et rituelles, la Cour suprême du Canada a ordonné que certaines questions constitutionnelles soient renvoyées à la juridiction de première instance et elle a fixé les critères dont le juge qui préside devrait tenir compte pour les trancher. Elle a suggéré peu subtilement que le gouvernement devrait entamer des négociations avec les peuples autochtones au sujet de la gestion des pêches, afin d'éviter d'autres procès à l'avenir.

Certains principes généraux ont été établis dans l'arrêt *Sparrow*. Premièrement, la Cour a statué que l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* s'applique uniquement aux droits qui existaient au moment de l'entrée en vigueur de la disposition. Autrement dit, le mot « existants » signifie « non éteints en 1982 ». Elle a toutefois précisé que la façon dont le droit a été réglementé jusqu'alors n'en détermine pas la portée. À son avis, l'expression « droits ancestraux existants » doit plutôt recevoir une interprétation souple afin de permettre à ces droits d'évoluer

(5) *R. c. Lewis*, [1996] 1 R.C.S. 921.

(6) *R. c. Nikal*, [1996] 1 R.C.S. 1013; 3 C.N.L.R. 178.

avec le temps. La Cour a rejeté catégoriquement la théorie des « droits figés ». (Certains pourraient soutenir, toutefois, que la majorité l'a ravivée ultérieurement dans l'arrêt *Van Der Peet*.) La Cour suprême du Canada a souligné qu'il y avait lieu de faire une interprétation généreuse et libérale de l'article 35 en fonction de ses objectifs.

Comme nous l'avons indiqué précédemment, la Cour suprême a conclu que les membres de la bande de Musqueam avaient le droit ancestral de pêcher, notamment à des fins alimentaires, sociales et rituelles. Elle a également conclu que la Couronne avait été incapable de démontrer que ce droit avait été éteint par les règlements pris en vertu de la *Loi sur les pêches*. Lorsqu'elle veut éteindre un droit ancestral, la Couronne doit manifester une intention claire et expresse de le faire. La Cour suprême a constaté que ni la Loi ni le Règlement ne faisait état d'une telle intention d'éteindre un droit constitutionnel. Le fait que le ministère des Pêches et des Océans ait délivré, à sa discrétion, des permis à des individus n'équivaut qu'à une intention de gérer les pêches et non à une tentative de définir les droits de pêche ancestraux.

La Cour suprême a statué que, si une mesure législative restreint l'exercice d'un droit ancestral existant, il y a violation à première vue de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Pour déterminer s'il y a effectivement violation, il faut se poser les trois questions suivantes :

- La restriction est-elle déraisonnable?
- Le règlement est-il indûment rigoureux?
- Le règlement refuse-t-il aux titulaires du droit le recours à leur moyen préféré de l'exercer?

Une fois la violation établie, il faut déterminer si elle était justifiée. Après avoir déclaré que les critères de justification énoncés en vertu de l'article premier de la Charte ne s'appliquent pas aux droits ancestraux, la Cour suprême a néanmoins utilisé un critère comparable, qui exige de vérifier, tout d'abord, l'existence d'un objectif législatif régulier (par exemple, un règlement a un objectif législatif régulier s'il vise à assurer la gestion et la conservation d'une richesse naturelle) et, ensuite, l'obligation de fiduciaire du gouvernement fédéral envers les autochtones, un élément essentiel de la répartition des ressources. D'après la Cour suprême, il faut établir des lignes directrices pour régler les problèmes de répartition des ressources, qui se poseront

certainement un jour. La Cour a fait remarquer que la pêche effectuée par les autochtones pour leur subsistance devait avoir priorité, après qu'on ait tenu compte des mesures de conservation des ressources.

La Cour suprême a refusé d'énumérer une liste exhaustive de facteurs devant servir à la justification, mais elle a noté plusieurs éléments que les juges devaient prendre en considération, notamment :

- si l'on a porté le moins possible atteinte au droit ancestral;
- si une juste indemnisation a été accordée au groupe d'autochtones visé par une expropriation;
- si le groupe d'autochtones en question a été consulté avant la mise en oeuvre de la mesure de conservation.

En résumé, l'arrêt *Sparrow* oblige le tribunal à répondre à trois grandes questions :

- Existe-t-il un droit ancestral ou issu de traité?
- Dans l'affirmative, est-ce que le règlement ou la loi en cause porte atteinte à ce droit?
- S'il y a violation d'un droit, cette violation est-elle justifiée?

La Cour suprême a fait remarquer que les autochtones ont le fardeau de prouver l'existence de leurs droits et la violation de ceux-ci. La Couronne, en revanche, a celui de démontrer que l'atteinte est justifiée; elle doit donc établir que les mesures législatives sont à la fois valides et justifiées. La Cour suprême a laissé entendre que le gouvernement devait restreindre l'exercice de son pouvoir législatif étant donné son obligation de fiduciaire envers les autochtones. Elle a aussi précisé que l'issue du litige dépend entièrement des faits de l'espèce. Cela signifie essentiellement que les droits ancestraux seront établis au cas par cas.

Dans l'arrêt *Sparrow*, la Cour suprême a refusé de se pencher sur la question du droit de pêche ancestral à des fins commerciales puisque le sujet n'avait pas été traité par les parties devant les instances inférieures. Elle a préféré limiter son analyse au droit constitutionnel des Musqueam de pêcher à des fins alimentaires, sociales et rituelles. Cela ne veut pas dire que la Cour

suprême a exclu la possibilité qu'un groupe autochtone puisse un jour prétendre avec raison à un droit ancestral de pêche commerciale. Au contraire, elle a fait sous-entendre que cela pourrait faire éventuellement l'objet d'un litige. Quelques années plus tard, la Cour suprême a été de nouveau saisie de l'épineuse question de savoir si les autochtones ont un droit ancestral, protégé par la Constitution, de vendre du poisson (la trilogie des arrêts *Van Der Peet*, *Gladstone* et *Smokehouse*). Cette fois, elle n'a pas hésité à examiner le sujet en profondeur.

B. L'arrêt *Van Der Peet*

Dorothy Van Der Peet, membre de la nation Sto:lo, a été accusée d'avoir illégalement vendu du poisson pris en conformité avec un permis de pêche de subsistance des Indiens, contrairement au paragraphe 27(5) du *Règlement de pêche général de la Colombie-Britannique*. Comme dans d'autres contestations fondées sur la Constitution, l'appelante n'a pas nié les faits, mais elle a soutenu en défense que la réglementation était invalide parce qu'elle portait atteinte à son droit ancestral de vendre du poisson. Le juge de première instance ayant statué que le droit ancestral des Sto:lo de pêcher à des fins alimentaires et rituelles ne comprenait pas le droit de vendre le poisson, il a déclaré l'appelante coupable. La Cour suprême du Canada, à la majorité, a confirmé la condamnation. En bref, la majorité a conclu que les droits ancestraux des Sto:lo n'incluaient pas le droit d'échanger le poisson contre de l'argent ou d'autres biens. Les juges McLachlin et L'Heureux-Dubé ont toutes deux rendu un jugement dissident dans lequel elles arrivent à la conclusion opposée : elles auraient reconnu que les Sto:lo ont conservé le droit ancestral de vendre, d'échanger ou de troquer le poisson pour assurer leur subsistance.

Dans ses motifs, la majorité a réitéré les principes généraux applicables aux rapports juridiques entre l'État et les peuples autochtones. Étant donné l'obligation de fiduciaire qu'a l'État envers les autochtones, la Cour a rappelé que le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* doit recevoir une interprétation généreuse et libérale. Tous les doutes ou ambiguïtés concernant la portée et la définition des droits visés par le paragraphe 35(1) doivent à son avis être résolus en faveur des peuples autochtones. La majorité de la Cour a ensuite conclu que le paragraphe 35(1) a pour objet de reconnaître que les peuples autochtones vivaient déjà en Amérique du Nord avant l'arrivée des Européens. La majorité a énoncé le critère suivant qui aidera à définir les droits ancestraux : pour constituer un droit ancestral, une activité doit être un élément d'une pratique, d'une coutume ou d'une tradition faisant partie intégrante de la culture distinctive du

groupe autochtone qui revendique le droit en question. La majorité a précisé, en outre, que les pratiques, coutumes et traditions qui constituent des droits ancestraux sont celles qui marquent la continuité avec les coutumes, pratiques et traditions qui existaient avant l'arrivée des Européens en Amérique du Nord. Il est souligné, toutefois, que les pratiques, coutumes et traditions datant d'avant le contact avec les Européens, qui ont évolué et adopté des formes modernes, peuvent néanmoins constituer des droits ancestraux protégés par la Constitution.

La majorité a fait ressortir plusieurs facteurs que les tribunaux doivent prendre en considération pour évaluer les droits ancestraux, notamment :

- le point de vue des autochtones eux-mêmes;
- la nature précise de la prétention des revendicateurs;
- l'importance capitale de cette pratique, coutume ou tradition pour la société autochtone concernée;
- les rapports qu'entretiennent les peuples autochtones avec le territoire;
- les sociétés et cultures distinctives des peuples autochtones.

La Cour suprême a également noté que les tribunaux doivent faire montre de souplesse dans l'application des règles de preuve, étant donné la nature particulière des revendications des autochtones. Elle a reconnu ainsi le fait que l'histoire des peuples autochtones s'est transmise oralement d'une génération à l'autre. Par conséquent, la seule « preuve » des traditions, coutumes et pratiques passées peut se présenter sous forme de comptes rendus oraux des anciens. De plus, la Cour a souligné que les revendications de droits ancestraux doivent être tranchées non de manière générale mais en fonction de l'espèce. Autrement dit, l'existence d'un droit ancestral dépendra entièrement des traditions, coutumes et pratiques particulières à la collectivité autochtone qui revendique ce droit.

À la lumière de ces principes directeurs, la majorité de la Cour a jugé qu'elle devait s'en remettre aux conclusions de fait du juge de première instance, puisqu'il n'avait commis aucune erreur manifeste ou dominante. Elle a donc accepté sa conclusion que l'appelante n'avait pas réussi à démontrer que l'échange de poisson contre de l'argent ou d'autres biens faisait partie intégrante de la culture Sto:lo distinctive qui existait avant le contact avec les Européens.

Dans leurs motifs dissidents sur l'affaire *Van Der Peet*, les juges McLachlin et L'Heureux-Dubé ont critiqué assez sévèrement l'analyse adoptée par la majorité qui, selon elles, fait renaître la méthode des « droits figés ». Elles ont estimé qu'une pratique, coutume ou tradition n'a pas besoin d'avoir été cristallisée avant le contact avec les Européens pour être reconnue comme un droit protégé par la Constitution maintenant; il suffit simplement qu'une activité autochtone ait fait partie intégrante d'une culture autochtone distinctive pendant une période considérable.

C. L'arrêt *Smokehouse*

Dans cette affaire, une entreprise de transformation des aliments a été déclarée coupable d'avoir acheté et vendu du poisson pris sans un permis de pêche commerciale. Elle avait illégalement acheté du poisson pris en vertu d'un permis de pêche de subsistance des Indiens. L'appelante n'a pas contesté les faits, mais elle a invoqué la Constitution en défense, en soutenant que le *Règlement de pêche général de la Colombie-Britannique* portait atteinte aux droits ancestraux des Sheshaht et des Opetchesahht auxquels elle avait acheté le poisson. De nouveau, la Cour suprême a été partagée : une majorité des juges a confirmé la condamnation, tandis que les juges McLachlin et L'Heureux-Dubé auraient accueilli l'appel.

La majorité a essentiellement appliqué le critère énoncé antérieurement dans l'arrêt *Van Der Peet*. À son avis, le droit revendiqué en l'espèce donne l'impression, à première vue, de permettre la pêche commerciale étant donné les quantités considérables de poisson pêchées et vendues. Elle a toutefois statué que l'existence d'un droit ancestral de pêcher commercialement est bien plus difficile à démontrer que la revendication d'un droit ancestral d'échanger du poisson contre de l'argent ou d'autres biens : pour établir le premier droit, le groupe doit selon elle prouver que l'échange de poisson contre de l'argent ou d'autres biens, sur une échelle commerciale, faisait partie intégrante de la culture distinctive des nations Sheshaht et Opetchesahht. Vu ce fardeau de preuve particulièrement lourd, la majorité a décidé qu'il fallait établir au départ le droit d'échanger du poisson contre de l'argent ou d'autres biens. C'est seulement si l'appelante avait réussi à faire reconnaître ce droit que la Cour aurait examiné la revendication du droit de pêcher commercialement. Mais l'appelante n'est jamais parvenue à cette seconde étape de l'analyse,

puisqu'elle n'a pas réussi à convaincre la majorité des juges que les Sheshaht et les Opetchesaht avaient le droit d'échanger du poisson contre de l'argent.

Cette fois encore, la Cour a confirmé, à la majorité, les conclusions du juge de première instance, à savoir que les échanges de poisson étant « occasionnels » et « accessoires » aux potlachs et aux cérémonies, ils ne constituent pas un droit ancestral de vendre du poisson. Elle n'a trouvé aucune raison impérieuse de modifier les conclusions de fait du juge de première instance, selon lequel l'échange de poisson contre de l'argent ou d'autres biens ne faisait pas partie intégrante des cultures distinctives des Sheshaht et des Opetchesaht.

Les jugements dissidents dans l'affaire *Smokehouse* se fondent sur le même raisonnement mais aboutissent à des conclusions différentes. Le juge L'Heureux-Dubé aurait caractérisé le droit ancestral revendiqué comme le droit de vendre, d'échanger et de troquer du poisson à des fins de subsistance, mais pas à des fins commerciales. D'après elle, le juge de première instance a erré en formulant la question sous l'angle de la pêche commerciale. À cause de ces erreurs manifestes et dominantes, le juge L'Heureux-Dubé a estimé qu'elle pouvait substituer sa propre appréciation de la preuve à celle du juge de première instance. À son avis, la preuve a établi que la vente et l'échange de poisson à des fins de subsistance avaient un caractère suffisamment important et fondamental, dans l'organisation sociale et la culture des Sheshaht et des Opetchesaht, pour constituer un droit ancestral. Elle est aussi arrivée à la conclusion que les mesures législatives n'avaient pas éteint ce droit ancestral. Le juge L'Heureux-Dubé aurait renvoyé la question de l'atteinte au droit et de la validité du règlement à la juridiction de première instance. Par contre, le juge McLachlin aurait tranché en faveur de l'appelante sur toutes les réclamations à son avis, parce que, les peuples Sheshaht et Opetchesaht possèdent le droit ancestral de vendre du poisson pour tirer leur subsistance de la pêche, que l'État n'a jamais éteint ce droit, que les dispositions réglementaires contestées portent atteinte à la faculté des revendicateurs d'exercer pleinement leur droit, que le ministère public n'a pas justifié cette atteinte à leur droit et que, par conséquent, le régime réglementaire contesté est invalide.

D. L'arrêt *Gladstone*

L'arrêt *Gladstone* illustre nettement le fait que la reconnaissance du droit ancestral se résume aux conclusions de fait tirées par le juge de première instance qui a apprécié la preuve. La Cour suprême était saisie de la question de savoir si le paragraphe 20(3) du *Règlement de pêche du hareng du Pacifique*, interdisant la vente de rogue de hareng sur varech sans le permis approprié, est invalide puisqu'il viole les droits ancestraux des appelants. La majorité des juges (y compris les juges L'Heureux-Dubé et McLachlin qui ont rédigé chacune leurs propres motifs souscrivant à la décision de la majorité) a reconnu et confirmé les conclusions du juge de première instance, selon lequel les échanges commerciaux de rogue de hareng sur varech faisaient partie intégrante de la culture distinctive des Heiltsuk avant le contact avec les Européens. La preuve présentée en première instance a établi que ces échanges n'étaient pas une activité accessoire des Heiltsuk mais bien une caractéristique fondamentale et déterminante de leur culture. La majorité a statué que les régimes réglementaires contestés (actuels et passés) n'exprimaient pas une intention claire et expresse, de la part de l'État, d'éteindre les droits ancestraux des Heiltsuk de pêcher à des fins commerciales. Le ministère public a selon elle démontré uniquement son intention de restreindre la pêche. La majorité a également conclu que le régime de réglementation contesté enfreignait les droits des appelants et constituait une atteinte à première vue aux droits ancestraux. À son avis, la preuve était insuffisante pour lui permettre de déterminer si une telle atteinte était justifiée. Cette question a donc été renvoyée à la juridiction de première instance, qui tranchera.

Le juge La Forest est le seul dissident dans l'affaire *Gladstone*. Il a conclu que les appelants n'avaient pas réussi à établir qu'ils exerçaient un droit ancestral au moment où ils ont commis les infractions, parce que leurs activités étaient différentes des activités traditionnelles qui constituent un droit ancestral. Même si les Heiltsuk ont déjà possédé le droit ancestral revendiqué, le juge La Forest a conclu que ce droit avait été éteint par le régime de réglementation adopté depuis. Il a jugé que les dispositions réglementaires contestées indiquaient une intention claire et expresse de la part de l'État d'éteindre les droits ancestraux relatifs à la pêche commerciale.

LES RÈGLEMENTS ADMINISTRATIFS DES BANDES ET LA PÊCHE

A. L'arrêt *Lewis*

Des membres de la bande indienne de Squamish ont été déclarés coupables d'avoir illégalement « pêché au filet » dans la rivière Squamish à un endroit adjacent à la réserve, contrevenant ainsi au *Règlement de pêche général de la Colombie-Britannique*. Au procès, les appelants ont soutenu qu'un règlement administratif de la bande les autorisait à pêcher à cet endroit. En vertu de l'alinéa 81(1)*o* de la *Loi sur les Indiens*, un conseil de bande peut prendre des règlements administratifs pour « la conservation, la protection et la régie [...] du poisson [...] dans la réserve [« *on the reserve* »] ». La Cour suprême du Canada a confirmé les condamnations en statuant essentiellement que le règlement administratif de la bande ne s'applique pas à la pêche dans la rivière Squamish, à la hauteur de la réserve et que, en conséquence, il ne peut constituer une défense absolue contre des accusations portées en vertu du *Règlement de pêche général de la Colombie-Britannique*.

Fait intéressant à noter, la Cour suprême a jugé que la pêcherie elle-même ne faisait pas partie de la réserve. De plus, elle a fait remarquer que la Couronne avait comme politique de ne pas concéder de droit exclusif d'utilisation de quelque étendue d'eau publique et de traiter les Indiens et les non-Indiens de la même façon en matière d'utilisation des eaux. En outre, la Cour suprême a statué que la Couronne s'était acquittée de son obligation de fiduciaire envers la bande de Squamish en établissant des postes de pêche à l'intention de celle-ci.

En ce qui concerne la validité du règlement administratif, la Cour suprême a noté que, dans le contexte de l'alinéa 81(1)*o* de la *Loi sur les Indiens*, l'expression « *on the reserve* » doit être interprétée comme voulant dire « à l'intérieur de la réserve », « dans la réserve » ou « se trouvant dans la réserve ou à l'intérieur des limites de celle-ci ». D'après elle, le législateur fédéral n'a jamais eu l'intention qu'un règlement administratif de la bande ait une portée extraterritoriale, car s'il avait eu l'intention d'accorder aux conseils de bandes des pouvoirs de réglementation dont le champ d'application aurait dépassé les limites de leurs réserves, il l'aurait indiqué expressément. En conséquence, c'est la *Loi sur les pêches* et son règlement d'application, et non le règlement administratif, qui, à son avis, s'appliquent à la gestion de la rivière Squamish.

B. L'arrêt *Nikal*

L'appelant a été accusé d'avoir pêché du saumon sans permis, contrairement au *Règlement de pêche général de la Colombie-Britannique*. (En vertu des dispositions réglementaires, les autochtones avaient le droit d'obtenir « gratuitement » un permis les autorisant à pêcher le saumon de la manière qu'ils préféraient.) M. Nikal a fait valoir que le régime de permis portait atteinte à ses droits ancestraux, qui lui sont garantis par le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Il a également soutenu que, à cet endroit, la rivière fait partie de sa réserve et que, en conséquence, il était tenu de se conformer uniquement au règlement administratif de la bande, qui accorde aux membres un droit de pêche illimité dans la rivière.

Selon la Cour suprême du Canada, deux questions sont litigieuses :

- Le règlement administratif de la bande sur la pêche s'applique-t-il à la rivière Buckley parce qu'elle traverse la réserve de la bande?
- L'obligation de détenir un permis, prévue dans le *Règlement de pêche général de la Colombie-Britannique*, porte-t-elle atteinte aux droits ancestraux de l'appelant, garantis par l'article 35(1)?

Au sujet du règlement administratif de la bande, la Cour suprême a réitéré que la Couronne n'avait pas eu l'intention d'accorder de pêche exclusive à la bande lorsqu'elle a créé la réserve. Même si la bande a fait valoir qu'elle avait été amenée à croire qu'on lui accordait une pêche exclusive, la Cour suprême a soutenu que les faits historiques démontrent que la Couronne avait l'intention d'accorder uniquement les terres de la réserve et non la rivière. En conséquence, un règlement administratif de la bande ne peut pas s'appliquer au lit de la rivière.

Après avoir conclu que l'obligation d'obtenir un permis ne portait pas atteinte aux droits ancestraux de l'appelant, la Cour a statué que les conditions prévues par le permis constituaient une violation à première vue de son droit de pêcher. Certaines des conditions imposées ont été jugées déraisonnables parce qu'elles prescrivaient aux autochtones :

- de ne pêcher qu'à des fins alimentaires;
- de ne pêcher qu'à certaines périodes susceptibles d'être modifiées par avis public;
- de ne pêcher que pour eux-mêmes et pour leurs familles;

- de ne pêcher que du saumon.

La Cour suprême a conclu que, le gouvernement n'ayant présenté aucune preuve susceptible de justifier ces conditions, le permis et les conditions étaient invalides. En conséquence, elle a rétabli le verdict d'acquiescement de l'appelant, prononcé en première instance.

CONCLUSION

Les arrêts récents de la Cour suprême du Canada sur les droits ancestraux de pêche ont été extrêmement médiatisés. Ceux qui préconisent la reconnaissance d'un droit ancestral de pêche commerciale et ceux qui s'y opposent ont tous crié victoire à la suite de ces arrêts-clés. Mais à la vérité, la Cour suprême est loin d'avoir clos définitivement le débat. Elle a établi un cadre analytique clair qui servira à apprécier les futures revendications de droits ancestraux de vendre du poisson et souligné qu'une telle appréciation dépendra des coutumes, traditions et pratiques particulières du groupe concerné avant le contact avec les Européens. Bien que la Cour suprême ait reconnu un droit ancestral de pêcher à des fins commerciales dans une affaire (*Gladstone*), elle a aussi fait remarquer que les futurs revendicateurs devront s'acquiescer d'un lourd fardeau de preuve pour établir que l'échange de poisson contre de l'argent ou d'autres biens, sur une échelle commerciale, fait partie intégrante de leur culture distinctive.

En ce qui concerne les règlements administratifs des bandes concernant la pêche dans les eaux publiques, la Cour suprême a affirmé très clairement que de tels règlements seraient invalidés. Une bande n'a pas le pouvoir de réglementer la pêche à l'intérieur des limites de sa réserve, mais cela ne signifie pas que le gouvernement fédéral a un pouvoir discrétionnaire absolu sur la gestion des pêches. Si les dispositions réglementaires fédérales relatives aux pêches restreignent indûment un droit ancestral de pêcher, elles seront déclarées inopérantes parce que invalides.