



HAL
open science

Ouverture du passage maritime du Nord-Ouest et droits autochtones : une vision canadienne

Carole Doussin

► **To cite this version:**

Carole Doussin. Ouverture du passage maritime du Nord-Ouest et droits autochtones : une vision canadienne. *Neptunus*, 2022, 28 (4), pp.1-12. hal-04009211

HAL Id: hal-04009211

<https://nantes-universite.hal.science/hal-04009211>

Submitted on 1 Mar 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Ouverture du passage maritime du Nord-Ouest et droits autochtones : une vision canadienne

Carole DOUSSIN

Master de droit et sécurité des activités maritimes et océaniques (DSAMO)
Université de Nantes

« Les sociétés occidentales voient les choses sous l'angle des droits et des lois, mais les Autochtones, eux, accordent la priorité aux responsabilités. »¹

« En exerçant notre souveraineté, nous assumons non seulement le devoir qui est le nôtre envers les gens qui peuplent cette frontière nordique, et les générations qui les suivront, mais nous sommes également fidèles à ceux qui nous ont précédés... »². Cette déclaration du premier ministre Harper³ énonce à quel point l'Arctique est essentiel à l'identité nationale du Canada.

L'ouverture prochaine du passage maritime du Nord-Ouest et la fière souveraineté que le Canada défend et met en exergue en Arctique, semblent pouvoir être une alternative pour faire avancer l'histoire et mettre fin aux nombreux litiges et aux diverses confrontations qui opposent peuples autochtones du Canada et gouvernements fédéral et provinciaux depuis près d'une centaine d'années. Cependant, le droit international, et plus particulièrement les branches touchant la navigation, le secteur maritime en général et la protection de l'environnement, viennent ajouter des difficultés en apportant leur lot de défis à une situation déjà complexe.

Le territoire **Inuit Nunangat**, autrement appelé **Arctique**, est formé au Canada de quatre régions : l'Inuvialuit, situé au nord des Territoires du Nord-Ouest, le Nunavut, le Nunavik, au nord du Québec et finalement le Nunatsiavut, situé au nord du Labrador (*Carte 1*).

La majorité du peuple inuit, soient 65 000 Inuits du Canada, vivent sur ce territoire, ainsi que des communautés innues, dénées et cries réparties sur l'entièreté du territoire nordique. La région de l'Arctique revêt un intérêt tout particulier du fait des changements climatiques rapides qui s'y opèrent. La situation actuelle ouvre de grandes possibilités et un large engouement de toute part, pour explorer et amorcer l'exploitation des ressources naturelles qui pourraient se trouver dans les fonds marins. Ces eaux, si elles devenaient navigables à l'année, feraient aussi grandement diminuer les temps de trajet pour la marine marchande et apporteraient une certaine compétitivité en matière de prix de transport à l'heure où le prix du pétrole s'envole. Cet engouement pour l'Arctique n'est cependant pas récent et le Canada a une longue tradition de coopération bilatérale avec les quatre autres États arctiques⁴ pour régler des questions d'intérêt commun⁵.

¹ Henry Lickers, Commissaire canadien nommé à la Commission mixte internationale (CMI), issu du peuple haudensaunee (iroquois) du clan de la Tortue.

² Discours du premier ministre Stephen Harper, « Inuvik, Territoires du Nord-Ouest », lors de l'énoncé de la politique étrangère du Canada pour l'Arctique, 28 août 2008.

³ Stephen J. Harper est un homme d'État canadien, qui a été premier ministre du Canada de 2006 à 2015.

⁴ Russie, États-Unis (par l'Alaska), Danemark (par le Groenland) et Norvège.

⁵ Déclaration sur l'établissement du Conseil de l'Arctique, art. 1 al. 1 : « Le Conseil de l'Arctique, par la présente établie, se veut un lieu de débats de haut niveau visant : à favoriser la coopération, la coordination et l'interaction entre les États de l'Arctique, avec la participation des communautés indigènes de l'Arctique et de ses autres habitants au regard des problèmes communs de l'Arctique ».

Carte 1 : L'Inuit Nunangat canadien



Source : Inuit Tapiriit Kanatami – Statistique Canada

Cependant, ce qui est relativement nouveau, et qui bouscule les relations internationales actuelles pour cette région, est la coopération nouvelle avec les États non arctiques. Treize États d'Europe et d'Asie⁸ ont été admis comme observateurs à la table du Conseil de l'Arctique ces dernières années⁹. Ces États observateurs élaborent leurs propres politiques, leurs stratégies et leurs visions pour l'Arctique et cherchent absolument à accroître leur présence dans la région sans avoir forcément d'enjeux sur la question autochtone ou une compréhension de la nature des droits autochtones et de l'impact qu'une voie commerciale navigable aura sur leur mode de vie et leur culture.

La question des droits autochtones et de la reconnaissance de l'autodétermination des peuples¹⁰ est une question sensible, mais aussi cruciale au Canada. En effet, depuis de nombreuses années, les relations sont extrêmement tendues, complexes et difficilement compréhensibles pour la population en général. Diverses avancées marquantes ont permis de mettre en avant la volonté politique de trouver des solutions, mais beaucoup de pas en arrière ou de positions ambiguës ont aussi été édictées en remettant systématiquement en question les véritables volontés gouvernementales et autochtones. À cet égard, le Canada avait été l'un des quatre pays¹¹ à refuser de signer la déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones en 2007, et c'est seulement en 2016 que le Canada a levé sa position d'objecteur permanent¹². Le gouvernement fédéral soutenait

(excluant la sécurité militaire), plus précisément aux problèmes de développement soutenu et de protection de l'environnement dans l'Arctique », 19 septembre 1996.

⁸ Allemagne, Pays-Bas, Pologne, Royaume-Uni, France, Espagne, Chine, Inde, Italie, Japon, Corée du Sud, Singapour, Suisse.

⁹ Conseil de l'Arctique, Déclaration de Kiruna, Suède, 15 mai 2013.

¹⁰ L'autodétermination des peuples en droit international public est le droit dont les peuples disposent d'eux-mêmes : « Droit d'une communauté aux institutions politiques nécessaires, afin d'assurer son existence et son développement selon le respect de ses caractéristiques propres, qui la distinguent des autres communautés. Les institutions en question et le degré d'autonomie requis pour atteindre ces objectifs varieront en fonction des circonstances et de chaque communauté ». Christian Charbonneau, « Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes: un droit collectif à la démocratie... et rien d'autre », 1995 *Revue québécoise de droit international* p. 112, 1995 CanLIIDocs 246, <<https://canlii.ca/t/xdqp>>, consulté le 2022-08-22.

¹¹ Les quatre pays à ne pas signer en 2007 sont l'Australie, la Nouvelle-Zélande, les États-Unis et le Canada, et onze pays se sont abstenus : l'Azerbaïdjan, le Bangladesh, le Bhoutan, le Burundi, la Colombie, la Géorgie, le Kenya, le Nigeria, la Fédération de Russie, les Samoa et l'Ukraine.

¹² Notion née durant la guerre froide, cette doctrine a été une réponse politique pour systématiquement opposer le Bloc de l'Est au Bloc de l'Ouest et a été reprise plus tard dans les relations entre le tiers-monde et l'Occident. Selon certains auteurs, « la doctrine de l'objecteur persistant cristallise la souveraineté de l'État et sa volonté dans l'ordre juridique international, et pour d'autres cette doctrine crée

jusqu'alors que la déclaration était inconciliable avec ses lois en vigueur. Parallèlement, d'autres situations, notamment celles vécues lors de décisions de la Cour suprême, laissent les populations dubitatives et maintiennent un climat peu clair, laissant place à interprétation. En effet, lors de l'affaire Marshall¹³, le Tribunal provincial de Nouvelle-Écosse, puis la Cour d'appel, ont reconnu l'accusé coupable de pêche illégale durant la période de fermeture, de vente à des fins commerciales et d'utilisation illégale d'un filet non conforme à la réglementation. Cependant, devant la Cour suprême du Canada, la condamnation a été annulée en vertu des traités de paix et d'amitié signés par les Britanniques avec les Mi'kmaq, les Wolastoqiyik et les Peskotomuhkati en 1760 et 1761. Cette décision a entraîné un tollé de la part des pêcheurs professionnels non autochtones, dénonçant une concurrence illégale et ne respectant pas le renouvellement de la ressource selon la Loi fédérale sur les pêches¹⁴ et le Règlement provincial de pêche¹⁵. D'un point de vue autochtone¹⁶, cette décision est juste et revêt un intérêt particulier du fait de la reconnaissance individuelle de chaque communauté face à ses droits ancestraux, puisqu'il s'agit d'une pratique ancestrale, continue et existante bien avant l'arrivée des Européens.

Ainsi, avec l'ouverture du passage du Nord-Ouest qui se précise de plus en plus, il semble que des divergences soient à craindre entre pratiques ancestrales, droits autochtones, lois fédérales et provinciales et pratiques internationales. La jurisprudence, les divers traités modernes, les négociations en cours sont autant de démarches qui construisent petit à petit le nouveau visage des relations du gouvernement fédéral et des nations autochtones, mais le Canada semble encore aux prémices de cette nouvelle aire relationnelle et qui, pour le moment, ne semble pas permettre de démontrer « un vrai Nord fort et libre. »¹⁷

Cette situation engendre de nombreuses questions en raison de la grande diversité des peuples autochtones présents au Canada, mais aussi en raison des pressions internationales face à l'ouverture de l'Arctique ou encore en raison des relations politiques, commerciales, diplomatiques ou économiques avec les pays arctiques et non arctiques. Le constat est donc le suivant : le Canada possède une population très éclectique, ainsi qu'un riche passé, qui le rendent unique, et son positionnement actuel face à sa démarche de réconciliation¹⁸ atteste de sa volonté de mettre en place une gestion proactive et moderne en accord avec ses engagements nationaux, mais aussi internationaux. Cependant, est-ce que les positions juridiques des Premières Nations, fondées sur le droit international, doivent être considérées comme des positions défensives et donc problématiques pour l'ouverture de l'Arctique ? Est-ce que le droit international touchant les branches maritime et environnementale peut entraîner l'extinction du titre et de la compétence des peuples autochtones dans le contexte de changements de circonstances profonds que vit l'Arctique ?

Il apparaît donc que face à l'objectif impératif de développement économique et afin d'asseoir sa reconnaissance internationale, comme grande nation dans la gouvernance arctique, le Canada doit se positionner afin d'assumer pleinement sa souveraineté arctique et participer activement à la réconciliation de son peuple. Le Canada doit donc se positionner sur la scène internationale, en vue de protéger sa population, mettre en avant son mode de vie mais aussi les impacts irrémédiables sur cet environnement si fragile et unique. Ainsi, le cadre juridique national, pourtant sombre il y a encore quelques années, promet un avenir plus inclusif et avant-gardiste pour l'Arctique (I); parallèlement, sur la scène internationale, les peuples autochtones du Canada, soutenus par le

des options de normativités pour les États, c'est-à-dire une sorte de droit international "à la carte"», Olivier Barsalou « Doctrine de l'objecteur persistant en droit international », 2006 CanLIIDocs 262, Société québécoise du droit international.

¹³ Dans l'affaire Marshall le principal protagoniste est un Mi'kmaq de Membertou, en Nouvelle-Écosse, nommé Donald Marshall fils. En août 1993, il pêche et vend, pendant des périodes de fermeture de la pêche, 210 kg d'anguilles, en utilisant un filet illégal et sans disposer du permis requis. Il est alors arrêté, après avoir été accusé.

¹⁴ Loi sur les pêches L.R.C. (1985), ch. F-14.

¹⁵ Règlement de pêche des provinces maritimes, DORS/93-55, Loi sur les pêches.

¹⁶ MOLLEN DUPUIS Mélissa, « Parole autochtone 195 : la pêche traditionnelle », octobre 2020 disponible sur : <https://www.facebook.com/watch/?v=725433804984925>.

¹⁷ Hymne national canadien anglophone « The true North strong and free ».

¹⁸ Commission de vérité et réconciliation du Canada : commission créée sous le gouvernement Trudeau pour l'établissement d'une relation renouvelée avec les peuples autochtones qui est fondée sur la reconnaissance des droits, le respect, la coopération et le partenariat entre la Couronne et les peuples autochtones canadiens.

gouvernement fédéral canadien, laissent présager un rôle majeur à jouer par les Premières Nations canadiennes dans l'ouverture du passage du Nord-Ouest (II).

I. Le contexte pancanadien des droits autochtones

Le vaste territoire arctique fait partie de l'héritage ancestral des premiers peuples autochtones du Canada. Si les droits autochtones ont beaucoup évolué au fil du temps en fonction des diverses conquêtes qu'a connues le Canada, il n'en demeure pas moins que ces droits ont largement été ignorés et bafoués (A), mais que le chemin de la réconciliation entre la Couronne et les peuples autochtones laisse présager un droit maritime avant-gardiste et inclusif pour le passage du Nord-Ouest (B).

A. Un passé sombre dépourvu de droits, qui marque encore les esprits

Du XVIII^e siècle au milieu du XX^e siècle, le Dominion du Canada¹⁹ se construit peu à peu pour créer un État confédéré qui fonctionne selon des normes sociales basées sur les standards européens héritées des diverses colonisations. La soumission des Autochtones se met en place et se matérialise par la Loi sur les Indiens²⁰, loi émanant du palier fédéral, qui vient définir la manière dont le gouvernement canadien peut administrer le statut d'Indien, l'autorité des Conseils de bande ainsi que leurs terres de réserve. Cette loi vise à éradiquer la culture autochtone et à promouvoir l'éducation et le mode de vie euro canadien²¹. C'est ainsi que les premiers traités numérotés²² du gouvernement fédéral apparaissent pour délimiter les territoires autochtones et donner des droits permanents de chasse et de pêche aux Premières Nations en échange de l'obtention de leurs titres royaux de propriété, hérités des Anglais. Ces traités incluaient aussi l'éducation des enfants sur le modèle euro canadien et l'apprentissage de l'agriculture, afin d'aider au développement économique du pays. Ces traités ont jeté les bases d'une assimilation des autochtones à la culture en construction du Dominion et engendré la création du ministère des Affaires indiennes.

Sous tutelle d'un agent des Indiens, les peuples autochtones se voient retirer le droit de vote, les femmes autochtones qui se marient avec un autochtone d'une autre tribu ou qui deviennent veuves perdent leur statut autochtone et ne peuvent pas devenir canadiennes, elles se retrouvent ainsi sans statut juridique ni droits, normalement édictés dans les traités numérotés²³. Les Conseils de bande²⁴ doivent être approuvés et gérés selon les nouveaux standards imposés par le ministère des Affaires indiennes, selon lesquels, notamment, les aînés et les femmes n'ont plus le droit d'y siéger, alors que les cérémonies religieuses sont totalement prohibées sous peine d'emprisonnement. À la suite de divers amendements de la Loi sur les Indiens, le statut juridique des Indiens inscrits s'en trouve profondément bouleversé et crée ainsi des distorsions pour la mise en place de nouvelles lois. Par exemple, le fait d'être issu d'une Première Nation ne suffit plus à obtenir le statut d'Indien et la loi privilégie les lignées de descendance masculine²⁵.

¹⁹ Nom officiel du Canada rarement utilisé, qui signifie que le Canada est un État indépendant membre de l'Empire britannique, puis du Commonwealth et pleinement autonome depuis 1982, date de rapatriement de la Constitution canadienne au Parlement canadien situé à Ottawa, Ontario.

²⁰ Actuellement L.R.C. (1985), c. 1-5. Pour un historique de cette législation voir, Centre de recherche historique et d'étude des traités, *Historique de la Loi sur les Indiens*, Canada, ministère des Affaires indiennes, Ottawa, 1980.

²¹ À mesure que s'accroît l'intégration et le développement économiques du Canada, une culture nationale se développe, culture basée sur les modes de vie européens, importés par les Français, puis les Anglais (christianisme, scolarisation des enfants, structuration de la société par des lois écrites...), qui fait abandonner le mode de vie autochtone (vie nomade, croyances holistiques, transmission orale du savoir...) au profit d'une culture européenne adaptée au contexte canadien qui fait désormais partie intégrante du mode de vie canadien.

²² Les traités numérotés, L.C. 2008, ch.22, Loi sur le Tribunal des revendications particulières.

²³ FELICE Michelle, « Traités numérotés », *L'encyclopédie canadienne*, août 2016.

²⁴ Le Conseil de bande est un organisme constitué d'un chef et de conseillers qui doit agir selon les règlements et dispositions de la Loi sur les Indiens, écartant ainsi la structure politique traditionnelle du Conseil des Anciens. Les Conseils de bande dépendent du ministère des Affaires indiennes.

²⁵ Loi sur les Indiens, amendement de 1951.

Depuis 1985, les **femmes autochtones** ayant perdu leur statut d'Indien peuvent le récupérer, mais le statut crée deux nouveaux statuts d'Indien au sein de l'inscription²⁶ et entraîne une « règle d'inadmissibilité de la deuxième génération ». Durant de nombreuses années, pouvoir fédéral et Premières Nations ont travaillé, non sans peine, à sortir d'un cadre impérial tripartite comprenant les traités anglais, le pouvoir fédéral en construction et les droits autochtones pour en arriver à un système de gestion bilatéral de la gouvernance actuelle, répartie entre pouvoir fédéral et provincial²⁷. Cependant, seuls les peuples autochtones qui ont le statut d'Indien inscrit en vertu de la Loi sur les Indiens, dépendent de l'histoire de cette loi. Les Inuits et les Métis, eux, en ont été exclus et ne pouvaient pas faire partie des traités modernes, ni prétendre à leur autonomie²⁸. Les Métis sont un peuple issu d'unions, entre un ou une autochtone et un ou une allochtone²⁹ et surtout situé dans la province du Manitoba ; quant aux Inuits, ils sont le premier peuple reconnu comme ayant peuplé l'Arctique et se répartissent en Alaska, au Canada, sur la péninsule Tchouktche en Russie et au Groenland. C'est la jurisprudence qui est venue répondre au dilemme du statut de non inscrit grâce au jugement de 1939, intitulé le Renvoi sur les Esquimaux³⁰, qui a permis d'attribuer la compétence fédérale sur les « Indiens et les terres réservées aux Indiens³¹ » au peuple inuit, puis, en 2016, aux Métis et aux autres Indiens non inscrits³². Une telle démarche, pour être reconnue auprès du pouvoir fédéral, est indispensable, puisque sans reconnaissance officielle du statut d'Indien, le pouvoir de négociation de ces peuples était nul, ces derniers étant considérés comme « incapables dépendants », équivalent du statut de pupille de la Nation³³. Tant que ce statut n'était pas officiel, cela impliquait un vide juridique sur le plan de la compétence législative³⁴. La Loi sur les Indiens, amendée à de très nombreuses reprises, respecte désormais les engagements des droits de l'Homme des Nations Unies³⁵ et est incluse dans la Constitution canadienne.

Quoi qu'il en soit, l'assimilation culturelle forcée à la société non autochtone a entraîné une perte d'identité, de traditions et de valeurs ancestrales, qui se répercute encore aujourd'hui auprès de ces communautés autochtones, qui sont à la recherche de leur passé, et d'un Canada qui essaye de définir des certitudes juridiques en raison de l'existence en *common law* de droits ancestraux non définis³⁶.

B. Un futur innovant pour la navigation, la glace de mer, les icebergs et la gestion semi-autonome du territoire

Selon les croyances autochtones, il n'y a pas de distinction entre mer et terre ou, du moins, la mer ou les eaux en général sont aussi importantes pour les déplacements que la terre. C'est pourquoi l'entente de revendication du territoire inuit du Labrador³⁷ protège l'ensemble des droits inuits sur 18 800 milles carrés incluant des eaux

²⁶ *Ibid.*, amendement de 1985, art. 6(1) et 6(2).

²⁷ Commission royale sur les peuples autochtones (CRPA) 1996, Vol. 1, p. 297-298.

²⁸ Sébastien Grammond, « Terms of Coexistence: Indigenous Peoples and Canadian Law », 2013.

²⁹ Selon l'Office québécois de la langue française, *allochtone* est l'antonyme d'*autochtone*, qui signifie littéralement « qui n'est pas né sur le territoire sur lequel il habite ».

³⁰ Renvoi sur les Esquimaux, 1939, RCS 104, Cour suprême du Canada.

³¹ Loi constitutionnelle de 1867, art. 91 (24).

³² Daniels c. Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien), Jugement de la Cour suprême du Canada 2016 CSC 12, 1 R.C.S. 99.

³³ Peter W. Hutchins, « The Quest to Slay the Indian Act: An impossible Dream? », 2002, p. 6.

³⁴ Daniels c. Canada, Jugement de la Cour suprême du Canada, *op.cit.*

³⁵ Charte des Nations Unies sur le respect des droits ancestraux, 1945.

³⁶ « Les droits aborigènes sont reconnus et affirmés dans la Loi constitutionnelle de 1982 sans toutefois faire l'objet d'une définition ou d'une énumération. La protection constitutionnelle qui leur est accordée empêche les gouvernements (fédéral ou provinciaux), les entreprises privées ou les particuliers de les enfreindre. Mais la portée de ces droits, les circonstances dans lesquelles une interférence peut être considérée légale sont des questions complexes que les tribunaux n'ont pas entièrement clarifiées. C'est cette incertitude juridique créée par la reconnaissance constitutionnelle de droits non encore définis que les gouvernements cherchent à éliminer par le truchement de négociations. L'objectif est que ces négociations conduisent les peuples autochtones à abandonner leurs droits aborigènes essentiellement non définis en échange de droits définis issus de traités », Dominique Leydet, *Autochtones et non-autochtones, dans les négociations de nouveaux traités : enjeux et problèmes d'une politique de la reconnaissance*, Cairn, 2007, p. 55.

³⁷ Accord sur les revendications territoriales des Inuits du Labrador, L.C. 2005, ch. 27.

de marée et une zone de fonds marins, mais, c'est pour le moment, la seule revendication qui inclut une partie de la mer comme territoire ancestral reconnu.

Cette extension des droits sur la mer reflète l'importance de la coutume des peuples autochtones, dans la relation à la navigation, mais aussi des courants marins pour l'accès à leur nourriture. L'eau est ainsi un élément essentiel à la vie et fait partie des connaissances traditionnelles, mais cette vision revêt une dimension holistique qui considère l'eau comme une source matérielle, culturelle et spirituelle indispensable à la vie³⁸, et non une étendue exploitable, ayant un régime juridique défini et répartie en zones, comme défini dans la Convention de Montego Bay³⁹.

Indubitablement, l'augmentation de la navigation dans l'Arctique va entraîner des répercussions sans précédent sur la sécurité alimentaire des peuples autochtones ; cependant, une application aveugle et étroite par la culture occidentale, basée sur la science et les technologies, empêche la pleine participation des peuples autochtones dans la gestion de l'eau et des corridors de navigation dans les eaux arctiques. Ainsi, dans la baie d'Hudson, l'Ontario a été la première province à officiellement déclarer les peuples autochtones comme les **gardiens de l'eau**⁴⁰ et à restituer ce pouvoir aux femmes autochtones. Comme vu précédemment, la Loi sur les Indiens a dépourvu la femme de droits et de statut juridique, mais les récits oraux placent la femme au centre de la responsabilité de la gestion de l'eau et de leur relation particulière à la vie⁴¹. Selon la tradition, la femme est détentrice de ce pouvoir, puisqu'elle a le pouvoir d'apporter la vie, un lien spirituel indéfectible lie donc les femmes à l'eau. Ainsi, toute attaque, pollution, maltraitance envers l'eau est ressentie comme une violence structurelle à l'encontre des femmes⁴² qui vient bousculer et dérouter les connaissances traditionnelles des peuples autochtones.

Il est aussi important de noter que le territoire Inuit Nunangat ne se limite pas à la terre et à la mer, comme défini dans le droit moderne, mais aussi à la **glace de mer**. Afin de pouvoir chasser, pêcher ou rendre visite à la famille, les déplacements se font par des routes définies sur la glace de mer qui s'étendent entre les États-Unis, le Canada, le Groenland et la Russie. De conception purement coutumière, la glace de mer et la glace de terre⁴³ définissent le territoire des peuples indigènes de l'Arctique, ce qui rend cette région unique, mais aussi complexe. La Convention de Montego Bay (CMB) ne traite ni du statut juridique des icebergs ni de celui de la glace de mer. Seul l'article 234 de la Convention, concernant les zones couvertes par les glaces, est propre aux pôles, et accorde aux États côtiers le pouvoir de réglementer spécialement les zones couvertes de glaces dans toute leur zone économique exclusive (ZEE)⁴⁴. De leur côté, les icebergs ne sont mentionnés dans le droit international public que pour leur dangerosité lors de la navigation⁴⁵. Il est donc admis de pouvoir considérer la glace de mer ou les icebergs comme exploitables à tout moment⁴⁶, aussi bien dans la mer territoriale que dans la ZEE, par tout État souverain de ces zones ou encore la haute mer pour tout État-nation, comme édicté par la CMB. C'est ainsi un principe implicite de liberté d'exploitation en vertu du droit international. Cette notion vient se heurter de plein

³⁸ Déclaration de Kyoto sur l'eau, 2003.

³⁹ Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, conclue à Montego Bay le 10 décembre 1982, Partie II, art. 2 à 22.

⁴⁰ Déclaration sur l'eau des Anshinabek, Mushkegowuk et Onkwehonwe, rédigée en 2008.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² Tania Caselli, Myriam Thinel, Alex-Andrée Cantin, Patrick Cloos, « Les femmes anishinaabeg (Canada), la santé de l'eau : des savoirs traditionnels aux mobilisations contemporaines », *Revue d'études des sociétés et cultures contemporaines Europe-Amérique*, 2020, p. 5.

⁴³ La glace de mer, autrement appelée banquise, « est de la glace de mer gelée qui flotte à la surface des océans polaires. Son étendue varie avec les saisons [...] » Gregory M. Flato, *Glace de mer*, l'Encyclopédie canadienne, avril 2018. La glace de mer se distingue par deux types de glace, la glace à la dérive qui se déplace en fonction des vents et des courants marins et la glace ferme qui bouge peu et se situe à proximité des rivages.

La glace de terre est une masse de glace formée par l'accumulation et le tassement de couches de neige sur la terre ferme que l'on appelle aussi glaciers.

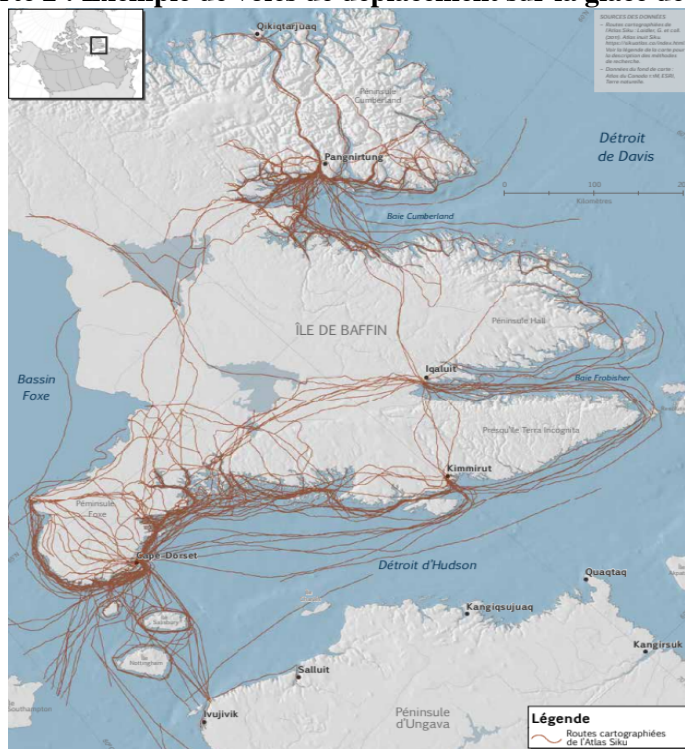
⁴⁴ Convention de Montego Bay, 1982, art. 234 : Zones recouvertes par les glaces.

⁴⁵ Publication du gouvernement canadien : *Navigation dans les glaces en eaux canadiennes*, chap. 4 « Navigation dans les zones couvertes de glaces » et chap. 5 « Conception et construction des navires pour la navigation dans les glaces ». On connaît tous la triste fin du Titanic, le 14 avril 1912 !

⁴⁶ Jochen Sohnle, *Le droit international des ressources en eau douce : solidarité contre souveraineté*, Paris, La Documentation française, 2002, p. 27.

fouet aux traditions et droits ancestraux reconnus par la Constitution canadienne de 1982. En effet, pour les peuples autochtones, la glace de mer est un prolongement de leur territoire qui est considéré comme une route permettant le déplacement des communautés (*Carte 2*) à travers l’Inuit Nunangat afin d’accéder aux ressources alimentaires indispensables à leur survie. Afin de respecter ce territoire et les droits ancestraux, actuellement, lorsqu’un brise-glaces canadien ouvre la voie à un navire de charge pour ravitailler le Grand Nord, la technique du barrage de glace est utilisée dans certains cas, après le passage du convoi, pour permettre aux communautés de poursuivre leurs déplacements de façon sécuritaire et ne pas les priver d’une route de circulation⁴⁷. Il serait intéressant d’évaluer la possibilité d’établir un droit coutumier autochtone pour la navigation dans l’Arctique. En effet, la majeure partie des habitants sont des autochtones et sont aussi les navigateurs les plus expérimentés sur ces passages tout en étant les principaux utilisateurs de cet océan et de ces glaces depuis des siècles. Le passage du Nord-Ouest comme le passage du Nord-Est étant sur les territoires autochtones découlant de pratiques coutumières et habités par quatre millions d’autochtones⁴⁸, pourquoi ne pas considérer ce droit ancestral comme un droit coutumier et l’inclure dans le droit international de la mer avant l’ouverture commerciale des passages russe et canadien ?

Carte 2 : Exemple de voies de déplacement sur la glace de mer



Source : *Atlas marin de l’Arctique canadien*, Ottawa, Ontario: Oceans North Conservation Society, 2018.

Le droit de la mer est largement issu de la coutume et donc constitué de règles découlant de la pratique des États qui a été codifiée par la Convention de Montego Bay ; la pratique ancestrale d’utiliser et de reconnaître la glace de mer comme un territoire et une voie de circulation terrestre devrait largement pouvoir être mise de l’avant afin de renforcer la reconnaissance des droits autochtones, puisque c’est une pratique reconnue et appliquée en Arctique par les Inuits situés en Russie, en Alaska, au Groenland et au Canada⁴⁹, mais aussi de sensibiliser la

⁴⁷ Il s’agit d’une ligne de câbles flottante et des pontons à intervalles réguliers pour accumuler la glace à la dérive qui permet de constituer une calotte glaciaire.

⁴⁸ Yvette Vaguet, *Les populations arctiques*, janvier 2021.

⁴⁹ Okalik Egeesiak, « L’océan Arctique et la glace de mer sont notre Nuna », *Chronique ONU*, 2017, consultable sur <https://www.un.org/fr/chronicle/article/locean-arctique-et-la-glace-de-mer-sont-notre-nuna>.

communauté internationale à la sauvegarde de ressources par l'adoption de pratiques environnementales plus respectueuses avant l'ouverture des voies navigables arctiques.

Ainsi, la construction d'une politique adaptée et la mise en place de mesures adéquates doivent être au centre des préoccupations afin de mettre en place une stratégie plus globale, plus inclusive et mieux définie. Cette position ne pourra que mieux dessiner les contours d'une souveraineté canadienne internationalement reconnue et incontestable, face à des géants russe ou chinois imprévisibles ou face à un allier commercial et politique américain ne ratifiant aucun accord international touchant le droit de la mer.

II. La souveraineté canadienne dans son contexte international

L'impact environnemental et l'élaboration d'une réglementation sécuritaire sur la navigation arctique sont les priorités majeures du gouvernement fédéral concernant l'ouverture du passage du Nord-Ouest. Ces priorités incluent désormais les savoirs traditionnels dans la prise de décision environnementale (A) et permettent aussi au Canada d'élaborer les politiques maritimes à venir pour assurer la pérennité de son peuple sur le littoral arctique, mais aussi de sa voie navigable (B).

A. S'appuyer sur les savoirs autochtones pour préserver l'environnement arctique

Les communautés du Grand Nord ont développé des connaissances traditionnelles sophistiquées et des systèmes de gouvernance, qui restent essentiels encore aujourd'hui pour gérer de manière durable l'environnement ainsi que les ressources de l'écosystème océanique. C'est pourquoi, dans le cadre des traités modernes, des **Conseils de cogestion** ont vu le jour, et leur objectif affirmé est de combiner les connaissances écologiques traditionnelles et l'expérience des peuples autochtones avec la recherche scientifique. Au Nunavut, les Inuits, dans leur traité territorial, ont demandé que « le système de gestion de la faune pour la région maritime du Nunavik, soit intégré aux savoirs des Inuits du Nunavik concernant la faune et la flore, afin de compléter les connaissances acquises de la recherche scientifique. »⁵⁰ Grâce à ces traités modernes, des Conseils de cogestion par les peuples autochtones et les gouvernements territoriaux et fédéral prévoient officiellement la participation des communautés pour la prise de décision et l'intégration des connaissances traditionnelles, afin de pouvoir répondre de façon efficace aux défis que vit l'Arctique quant au développement du commerce maritime et touristique et à la conservation de la faune et de la flore.

Le ministère des Pêches et Océans du Canada considère les savoirs traditionnels inuits indispensables, puisqu'ils sont reconnus comme des pratiques fondamentales dans la bonne gestion des pêches et des territoires maritimes dans le Nord⁵¹. La **région circumpolaire canadienne** s'étend sur 160 000 km de littoral arctique depuis la baie de Baffin, à l'est, jusqu'à la rivière Mackenzie à l'ouest (*Carte 3*). Cette étendue comprend quatre régions canadiennes visées par les accords de revendications territoriales⁵² inuites en vigueur. Par ailleurs, la volonté de protéger et de soutenir la gouvernance des peuples autochtones a été réaffirmée en 2016 par le premier ministre Trudeau et le président Obama lors de la Déclaration commune des dirigeants de l'Arctique⁵³ pour créer des objectifs de conservation des océans à hauteur de 10 % de la surface totale sous souveraineté canadienne ou

⁵⁰ Accord sur les revendications territoriales des Inuits du Nunavik, art. 5.13 (f).

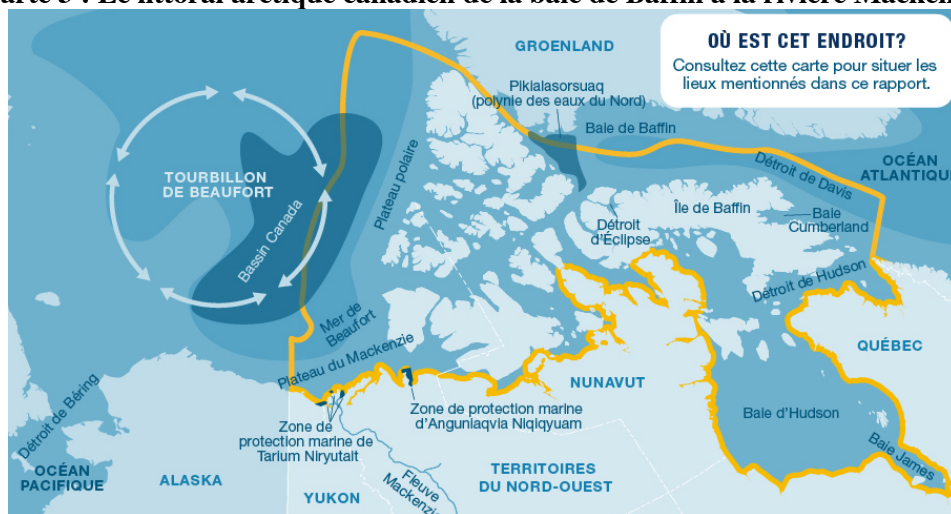
⁵¹ Comité sur les Pêches et Océans (2010).

⁵² Accord sur les revendications territoriales des Inuits du Labrador de 2005, qui comprend 73 000 km² de terres le long de la côte nord-est du Labrador et 49 000 km² de zones marines au-delà des lignes de côte; Accord sur les revendications territoriales des Inuits du Nunavik, 2007, incluant des droits de surface et des droits d'exploitation du sous-sol sur et autour des îles de la Région marine du Nunavik; Accord sur les revendications territoriales du Nunavut, 1993, comprenant les eaux jusqu'à 12 milles au large de la ligne de côte; Convention définitive des Inuvialuit, 1984, qui comprend des droits de surface et des droits d'exploitation du sous-sol relativement à la région, soit l'île de Banks et l'île de Victoria dans l'archipel arctique.

⁵³ Déclaration conjointe des dirigeants de l'Arctique entre les États-Unis et le Canada, Ottawa, 20 décembre 2016. Cette déclaration vient appuyer les objectifs et engagements internationaux des deux pays notamment concernant la Convention internationale de 1990 sur la préparation à la pollution par les hydrocarbures, l'Accord de coopération de 2013 sur la préparation et l'intervention en cas de pollution marine par les hydrocarbures dans l'Arctique et le Plan d'urgence conjoint États-Unis, Canada en cas de pollution marine.

américaine. Actuellement, ce sont seulement 5,5 % des eaux arctiques canadiennes qui sont protégées depuis la création de l'aire marine nationale de conservation dans le détroit de Lancaster⁵⁴.

Carte 3 : Le littoral arctique canadien de la baie de Baffin à la rivière Mackenzie



Source : Pêches et Océans Canada, *État de l'océan Arctique*

Le Canada, grâce aux communautés autochtones, se sert de trois outils conventionnels pour la protection des eaux arctiques : les **zones de protection marine (ZPM)** — grâce à la Loi sur les océans⁵⁵, le Canada a pu en créer deux⁵⁶ pour le moment —, les **aires marines nationales de conservations (AMNC)**, pour lesquelles Parcs Canada a le pouvoir de désigner des aires de protection d'écosystèmes marins en vertu de la politique sur les aires marines nationales de conservation⁵⁷, et les **réserves nationales de faune**⁵⁸ (RNF), afin de créer des zones protégées au sein de réserves nationales incluant d'importantes composantes marines, comme l'île Coburg⁵⁹, qui protège une polynie adjacente aux eaux du Nord, mais aussi la péninsule Cumberland sur l'île de Baffin⁶⁰, qui protège l'habitat des baleines boréales.

Grâce à des conseils et organisations autochtones déjà existants en matière de gestion environnementale⁶¹, le comité sénatorial veut que ces organismes soient les chefs de file pour établir les priorités et la planification dans les zones marines pour mieux coordonner l'intervention des ministères et organismes fédéraux afin de pleinement réaliser leur mandat dans l'Arctique⁶².

Ainsi, bien qu'il soit internationalement reconnu que les îles de l'archipel arctique sont sous la juridiction exclusive du Canada⁶³, tel n'est pas le cas en ce qui concerne les eaux et délimitations territoriales⁶⁴. En utilisant la présence et la gestion des ressources de l'Arctique par les peuples autochtones, le Canada affirme sa légitimité

⁵⁴ Proposition Tallurutiup Imanga, 2017, qui a permis la création de l'aire marine nationale de conservation du détroit de Lancaster en décembre 2020 et qui est gérée par Parcs Canada.

⁵⁵ Loi sur les Océans, 1996.

⁵⁶ Tarium Niriyutait et Anguniaqvia niqiqyuam, situées dans l'ouest de la mer de Beaufort. À terme, treize biorégions dont six dans le Grand Nord, doivent voir le jour, mais les négociations officielles n'ont pas encore débuté.

⁵⁷ Loi sur les aires marines nationales de conservation du Canada, 2002.

⁵⁸ Loi sur les espèces sauvages du Canada, 1994.

⁵⁹ Réserve nationale de faune de Nirjutiqavvik.

⁶⁰ Réserve nationale de faune d'Akpait, de Ninginganiq et de Qaulluit.

⁶¹ Par exemple, au Nunavut il existe plusieurs organismes régionaux autochtones de conservation comme la Kitikmeot Inuit Association et la Qikiqtani Inuit Association; dans l'Inuvialuit, il existe l'Inuvialuit Regional Corporation; au Nunavik c'est la Nunavimmi Umajulivijiit Katujiqatigininga régionale (NUKR), une association régionale de chasseurs, de pêcheurs et de trappeurs.

⁶² Comité sur les Pêches et Océans (2010), *op.cit.*

⁶³ Donat Pharand, *International Law Problems in the Arctic*, Études internationales, Vol. 20, 1989, pp. 133-134.

⁶⁴ Mémoire à la Commission des limites du plateau continental aux Nations Unies, 23 mai 2019.

afin d'appuyer ses revendications déposées devant la commission des limites du plateau continental aux Nations Unies⁶⁵ en vertu de l'article 76 de la CMB.

B. Une présence inuite incontournable pour les politiques maritimes arctiques canadiennes de demain

Les circonstances climatiques changent rapidement dans la région circumpolaire. La fonte de la glace de mer implique une réduction de son utilisation et de celle de l'océan par les populations locales, pourtant essentielle à leur survie et à la transmission de leur culture. Dans le même temps, les technologies évoluent et l'accessibilité de l'Arctique est facilitée en ce qui a trait aux activités d'exploration des ressources qui s'y trouvent, ainsi que l'augmentation du transport maritime commercial, tout comme les activités touristiques. Toutes ces tendances exposent le Canada aux menaces de pollution maritime, à la gestion de sa voie navigable et de sa surveillance ainsi qu'à de potentiels différends qui pourraient survenir avec ses voisins arctiques. L'effet de ces défis majeurs, pouvant survenir très rapidement pour le Canada, pourrait obliger le gouvernement fédéral à revoir ou à modifier les traités modernes conclus avec les peuples autochtones. D'autres types d'accord pourraient aussi voir le jour afin d'accorder plus de droits ou de reconnaître les droits autochtones sur tout type de ressources, incluant le sol et le sous-sol, dans les zones extracôtières de l'Arctique sous juridiction canadienne qui ne sont pas couvertes par les traités actuels. Ce changement de contexte reflétera l'évolution des obligations nationales face à l'évolution du droit international englobant, la navigation, les ressources halieutiques, la protection des littoraux, l'encadrement des activités d'extraction et toutes les branches du droit liées aux activités maritimes⁶⁶.

À cet égard, aucun peuple autochtone n'a été consulté ou impliqué concernant la politique ou les craintes liées à la protection, à la sécurité et à la défense du passage du Nord-Ouest, et qui sont portés par les mesures et les **interventions d'urgence et de recherche et sauvetage (SAR)**, dont le Canada est signataire. Pourtant, il semble que les activités liées au transport maritime ou toute autre activité maritime dans l'Arctique soient une prérogative autochtone du fait de « l'occupation et de la présence historique ininterrompue du territoire arctique par les Inuits [...] depuis des temps immémoriaux »⁶⁷. En effet, dans son cadre stratégique pour l'Arctique et le nord du Canada⁶⁸, le gouvernement canadien met en avant la forme innovante et coopérative pour élaborer les nouvelles politiques de l'Arctique et l'intervention des peuples autochtones dans les affaires maritimes du Nord. D'ailleurs, les peuples autochtones ont rédigé plusieurs chapitres de cette stratégie pour partager leur vision et les priorités fondamentales nécessaires à l'ouverture du passage du Nord-Ouest. Cependant, afin de jouer pleinement leur rôle de « gardiens » de l'Arctique, les communautés autochtones ont besoin des infrastructures modernes, nécessaires à cette région.

En raison du climat et de la géographie très découpée du littoral arctique canadien, leur construction y est très difficile⁶⁹ et dispendieuse pour une densité de population très faible et un trafic maritime peu élevé pour le moment. De surcroît, depuis 2014, les communautés présentes dans le Grand Nord canadien sont sensibilisées aux risques de pollution et surtout aux opérations d'intervention en cas d'incident ou d'accident en lien avec des déversements. La garde côtière canadienne ne pouvant être présente sur l'entièreté du territoire à tout moment,

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Les traités existants, notamment avec les Inuits, prévoient que ces traités peuvent être amendés sous réserve du consentement des deux parties, par exemple l'Accord de revendication territoriale des Inuits du Nunavut, à la partie 13, ou encore dans l'Accord de revendication territoriale des Inuits du Labrador, partie 2.16 pour ne citer qu'eux.

⁶⁷ Conseil circumpolaire de l'Arctique, *Mémoire sur le cadre stratégique pour l'Arctique et les priorités internationales*, présenté au comité sénatorial sur l'Arctique, mars 2019, p. 5.

⁶⁸ Gouvernement du Canada, *Relations couronne-autochtones et affaire du nord Canada*, Cadre stratégique pour l'Arctique et le nord du Canada.

⁶⁹ Littoral très découpé en raison de nombreux cours d'eau, fonte cyclique du pergélisol qui endommage les routes et les bâtiments, fondations difficilement réalisables sur un laps de temps très court, températures extrêmes. Au Yukon, une seule collectivité est accessible par la route ; dans les Territoires du Nord-Ouest, au Nunavut ou encore au Nunavik (région du Québec), la quasi-totalité des communautés est accessible uniquement par avion en été. Or, pour pouvoir exploiter le riche potentiel de ressources naturelles de l'Arctique, encore faut-il pouvoir y accéder et les transporter à prix rentable, ce qui nécessite de lourds investissements en infrastructures.

ce sont donc les peuples autochtones qui peuvent intervenir. À cet effet, le projet de groupe de travail du Conseil de l'Arctique⁷⁰ sensibilise et prépare les communautés locales à devenir les premiers répondants en cas d'accident dans les eaux canadiennes arctiques. Toutefois, aucun moyen financier n'a été débloqué par le gouvernement canadien notamment en termes d'équipements pour que les populations présentes sur place puissent répondre de façon adéquate à d'éventuelles menaces environnementales.

En 2018, le *Akademik Ioffe*⁷¹, un navire de recherche russe transportant des passagers, loué par une compagnie chypriote à une agence de voyages canadienne, s'est échoué à environ 78 milles marins au nord-nord-ouest de la communauté Kugaaruk au Nunavut. Deux citernes d'eau de ballast et deux citernes à mazout ont été percées et ce sont 80,51 litres de carburant du navire qui se sont déversés dans l'environnement⁷². Bien que deux brise-glaces de la garde côtière aient pu se rendre sur place, il a fallu 22 heures au premier et 36 heures au second pour arriver sur les lieux, et deux aéronefs ont été dépêchés sur place 8 heures après le message de détresse. Aucune intervention n'a pu être mise en place en attendant les secours et les équipes d'intervention, puisqu'aucun équipement n'était disponible et que la communauté inuite, comprenant environ 600 membres, n'avait aucun moyen à sa disposition pour contenir une éventuelle pollution, ou porter secours à des naufragés si tel avait été le cas.

Par ailleurs, le poste SAR le plus proche, qui est intervenu pour relayer et coordonner les opérations, se situe à Iqualuit, soit environ 1100 km de distance par les airs, de la zone de l'accident de Kugaaruk. Ainsi, le Conseil circumpolaire inuit du Canada précise que « Les Inuits étant toujours les premiers répondants en situation d'urgence, des lacunes dans la formation et les ressources posent un risque pour leur propre sécurité »⁷³. Quant au directeur général de la Société régionale Inuvialuit, il précise qu'« [aujourd'hui], la souveraineté dans l'Arctique a besoin de beaucoup plus [...] que des déclarations pompeuses prononcées dans des rencontres internationales et des préceptes édictés à Ottawa. Elle a besoin de populations en bonne santé, instruites et bien formées, aptes à protéger jalousement le littoral nord du pays au nom du Canada tout entier. [...] Il faut une nette amélioration de la gestion des activités maritimes, ainsi que des informations et des capacités de réactions en temps réel »⁷⁴. Il serait donc temps que le Canada voit plus grand et que l'idée même de souveraineté soit plus inclusive, mais aussi plus large au sein de sa population, afin d'en élargir le champ et de parler d'une souveraineté canadienne arctique plus englobante dans toutes les sphères du droit international.

Bien que d'énormes avancées aient été faites sur les droits autochtones et leur reconnaissance en peu de temps, les relations sont encore difficiles et tendues entre les peuples autochtones et les gouvernements fédéral et provinciaux. Il faut aussi retenir que l'autonomie gouvernementale des autochtones est accordée au cas par cas en fonction des activités considérées et ne fait pas l'objet d'une reconnaissance globale. Le Canada avance donc étape par étape dans son processus de réconciliation, alors que l'ouverture du passage du Nord-Ouest semble être pour demain. Les relations internationales et les nombreux pays qui veulent faire partie de l'ouverture de l'Arctique et en retirer des bénéfices complexifient les choses sans avoir réellement en tête les préoccupations

⁷⁰ Projet phase I, Préparation, prévention et intervention dans les petites communautés.

⁷¹ La société canadienne One Ocean Expedition ayant intenté une action en justice contre le Akademik Ioffe à la suite de cet échouement, le gouvernement du Canada l'a fait saisir dans un port danois en novembre 2021, à titre conservatoire sur requête d'une tierce partie. Une première tentative de saisie avait eu lieu au Portugal quelques mois avant, mais le navire avait échappé à la justice.

⁷² Rapport du BST, 21 mai 2021, Enquête sur la sécurité du transport maritime M18C0225.

⁷³ Conseil circumpolaire de l'Arctique, *Mémoire sur le cadre stratégique pour l'Arctique et les priorités internationales*, présenté au comité sénatorial sur l'Arctique, mars 2019, p. 5.

⁷⁴ Mémoire de la Société régionale Inuvialuit présenté au Comité permanent des affaires étrangères et du développement international, octobre 2018.

et les impacts que de telles activités auront sur l'environnement, la navigation maritime et la vie des communautés autochtones dont la survie dépend de cet environnement fragile.

La prochaine étape serait donc d'intégrer pleinement les droits autochtones dans les traités contraignants internationaux, aussi bien sur les questions maritimes qu'environnementales, afin de disposer d'instruments juridiques pleinement opérationnels ou, à tout le moins, clairs et adaptés aux diverses situations et problématiques que l'ouverture du passage du Nord-Ouest risque de susciter.

Du côté des partenaires arctiques, les avancées ne sont pas homogènes et les priorités sont très disparates sur la question de la navigation en Arctique et sur les droits des communautés autochtones peuplant cette zone. La volonté de toutes les parties de vouloir développer le Grand Nord semble cependant une démarche unanime, elle ne devra toutefois pas s'effectuer au détriment des ressources naturelles, de l'environnement et du bien-être des populations locales.