

Perspectives internes des entreprises minières en lien avec les obligations de consultation
des peuples autochtones : un enjeu de gouvernance

Zoé Boirin

Thèse soumise à l'Université d'Ottawa et à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne
dans le cadre des exigences du programme
de Doctorat en droit

Section de droit civil
Faculté de droit
Université d'Ottawa

En cotutelle avec

École de droit de la Sorbonne
Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

TABLE DES MATIÈRES SIMPLE

REMERCIEMENTS.....	XI
ABBREVIATIONS.....	XV
INTRODUCTION	1
PARTIE I. CONTEXTE - L'ÉLABORATION DES PRATIQUES DE CONSULTATION DES PEUPLES AUTOCHTONES PAR LES ENTREPRISES MINIÈRES, UN PHÉNOMÈNE À DÉCOUVRIR	15
CHAPITRE 1. LA RÉGULATION NÉGOCIÉE DE LA CONSULTATION DES PEUPLES AUTOCHTONES AU COURS DES PROJETS MINIERS, UN CHOIX DE GOUVERNANCE PROBLÉMATIQUE COMPTE TENU DE L'ASYMÉTRIE POTENTIELLE DES RAPPORTS DE FORCE 	16
CHAPITRE 2. ANALYSE DE LA CONTRIBUTION DES ENTREPRISES MINIÈRES À LA RÉGULATION NÉGOCIÉE POUR NOURRIR LES RÉFLEXIONS LIÉES AUX RAPPORTS DE FORCE INÉGAUX	71
CONCLUSION : LE BESOIN D'ANALYSER CE QUI INFLUENCE LES ENTREPRISES MINIÈRES DANS LEUR CONTRIBUTION À LA RÉGULATION NÉGOCIÉE DE LA CONSULTATION DES PEUPLES AUTOCHTONES	90
PARTIE II. CADRE THÉORIQUE ET MÉTHODOLOGIQUE – L'IDENTIFICATION DES LOGIQUES NORMATIVES À L'ŒUVRE DANS DEUX ENTREPRISES MINIÈRES AU CANADA.....	92
CHAPITRE 3. UNE APPROCHE THÉORIQUE SOCIOJURIDIQUE – LA PARTICIPATION DES ENTREPRISES MINIÈRES À L'ÉLABORATION DU DROIT PAR LES LOGIQUES NORMATIVES ÉLABORÉES EN LEUR SEIN.....	93
CHAPITRE 4. UNE APPROCHE MÉTHODOLOGIQUE EMPIRIQUE – DES ÉTUDES DE CAS AUPRÈS DE DEUX OPÉRATEURS DISTINCTS DE L'INDUSTRIE MINIÈRE AU CANADA.....	135
CONCLUSION : ANALYSER LES LOGIQUES NORMATIVES À L'ŒUVRE AU SEIN DE DEUX ENTREPRISES MINIÈRES AU CANADA	150
PARTIE III. ANALYSE – LOGIQUES NORMATIVES : INFLUENCES DIVERSES ET ENJEUX DE GOUVERNANCE	151
CHAPITRE 5. PORTRAIT DE L'ÉLABORATION DES LOGIQUES NORMATIVES AU SEIN DE L'ENTREPRISE PROVINCIALE/TERRITORIALE ET DE LA FILIALE	153
CHAPITRE 6. ANALYSE COMPARATIVE DE L'ÉLABORATION DES LOGIQUES NORMATIVES À L'ŒUVRE AU SEIN DES DEUX ENTREPRISES	272
CHAPITRE 7. RÉFLEXIONS FINALES - LIMITER LES RISQUES INHÉRENTS AUX RAPPORTS DE FORCE INÉGAUX ENTRE ACTEURS : D'UNE RÉGULATION NÉGOCIÉE À UNE RÉGULATION PAR LES PEUPLES AUTOCHTONES DANS UN CONTEXTE DE GOUVERNANCE CLARIFIÉ	312
CONCLUSION: ASSURER AUX PEUPLES AUTOCHTONES LA RÉGULATION DE LEUR CONSULTATION, PEU IMPORTE L'ENTREPRISE MINIÈRE	338
CONCLUSION.....	340

BIBLIOGRAPHIE	343
ANNEXES	363
ANNEXE 1 : LISTE DES PERSONNES INTERVIEWÉES	364
ANNEXE 2 : FORMULAIRE DE CONSENTEMENT	365
ANNEXE 3 : SCHÉMA D'ENTRETIEN.....	369
ANNEXE 4 : GRILLES D'ANALYSE.....	373
ANNEXE 5 : EXTRAITS D'ENTRETIENS AVEC LES EMPLOYÉS DE L'ENTREPRISE PROVINCIALE/TERRITORIALE.....	375
ANNEXE 6 : EXTRAITS D'ENTRETIENS AVEC LES EMPLOYÉS DE LA FILIALE	376

TABLE DES MATIÈRES DÉTAILLÉE

REMERCIEMENTS	XI
ABBREVIATIONS.....	XV
INTRODUCTION	1
PARTIE I. CONTEXTE - L'ÉLABORATION DES PRATIQUES DE CONSULTATION DES PEUPLES AUTOCHTONES PAR LES ENTREPRISES MINIÈRES, UN PHÉNOMÈNE À DÉCOUVRIR	15
CHAPITRE 1. LA RÉGULATION NÉGOCIÉE DE LA CONSULTATION DES PEUPLES AUTOCHTONES AU COURS DES PROJETS MINIERES, UN CHOIX DE GOUVERNANCE PROBLÉMATIQUE COMPTE TENU DE L'ASYMÉTRIE POTENTIELLE DES RAPPORTS DE FORCE	16
<i>Section 1. Un contexte politico-juridique invitant les acteurs à se saisir de la régulation de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières (pourquoi parle-t-on de régulation négociée?)</i>	<i>16</i>
I. Un cadre juridique favorisant la définition des paramètres de la consultation par les entreprises minières et les peuples autochtones	16
A. Le régime de l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones: un cadre favorisant l'élaboration par les entreprises de leurs propres pratiques	17
B. Les limites des évaluations environnementales pour intégrer les perspectives autochtones à la gestion des projets miniers : une invitation à aller au-delà du droit positif	26
II. Un ensemble de normes de soft law invitant les entreprises minières à une consultation plus poussée des peuples autochtones	28
A. Les politiques canadiennes renforçant le rôle des entreprises dans la consultation.....	28
B. Le principe du CPLE, la norme de référence définie au cas par cas.....	32
C. Les normes de RSE invitant les entreprises à se saisir de la consultation des peuples autochtones	37
<i>Section 2. Un contexte juridico-politico-historique favorisant les risques inhérents à une régulation négociée de la consultation des peuples autochtones (comment cette régulation négociée se manifeste et pourquoi est-elle problématique?).....</i>	<i>44</i>
I. Les ERAs, manifestation de la régulation négociée de la consultation des peuples autochtones.....	44
A. Les Ententes sur les Répercussions et les Avantages	44
B. Les ERAs, manifestation du choix d'une régulation « négociée » dans un contexte de gouvernance privée	47
II. L'impossible régulation négociée « réconciliante » dans le contexte historique et politico-juridique actuel	53
A. Le Canada fidèle à son héritage colonial minier : des entreprises minières imposées sur le territoire	53
1. L'importance historique et actuelle de l'industrie minière au Canada.....	53
2. Le principe du <i>free entry</i> ou l'entrée sur le territoire facilitée pour les entreprises minières.....	57
B. L'asymétrie des rapports de force renforcée par l'héritage colonial du pays	64

CHAPITRE 2. ANALYSE DE LA CONTRIBUTION DES ENTREPRISES MINIÈRES À LA RÉGULATION NÉGOCIÉE POUR NOURRIR LES RÉFLEXIONS LIÉES AUX RAPPORTS DE FORCE INÉGAUX..... 71

Section 1. L'importance et l'ambiguïté du rôle des entreprises minières dans la consultation des peuples autochtones..... 71

Section 2. Les connaissances limitées sur l'élaboration des pratiques de consultation des entreprises minières..... 74

I. La diversité des contributions des entreprises minières au développement du droit en fonction du contexte d'opération et de l'entreprise..... 74

II. L'importance des individus et des relations interpersonnelles dans le développement des pratiques de consultation par l'entreprise..... 80

Section 3. Découvrir l'élaboration des pratiques de consultation des peuples autochtones par les entreprises pour réfléchir à l'aménagement d'un cadre favorisant des rapports de force plus équilibrés 87

CONCLUSION : LE BESOIN D'ANALYSER CE QUI INFLUENCE LES ENTREPRISES MINIÈRES DANS LEUR CONTRIBUTION À LA RÉGULATION NÉGOCIÉE DE LA CONSULTATION DES PEUPLES AUTOCHTONES 90

**PARTIE II. CADRE THÉORIQUE ET MÉTHODOLOGIQUE –
L'IDENTIFICATION DES LOGIQUES NORMATIVES À L'ŒUVRE DANS
DEUX ENTREPRISES MINIÈRES AU CANADA..... 92**

CHAPITRE 3. UNE APPROCHE THÉORIQUE SOCIOJURIDIQUE – LA PARTICIPATION DES ENTREPRISES MINIÈRES À L'ÉLABORATION DU DROIT PAR LES LOGIQUES NORMATIVES ÉLABORÉES EN LEUR SEIN..... 93

Section 1. Les consciences du droit des employés, participantes de la vie de la normativité en matière de consultation des peuples autochtones au sein de leur entreprise..... 93

I. La « normativité » autour de la consultation des peuples autochtones : une « structure » vivante de la vie sociale 95

A. La « normativité », une « structure » de la vie sociale..... 95

B. Les composantes de la normativité, « structure » de la vie sociale..... 97

1. Les schémas..... 98

a. Des « règles » au « schémas »..... 99

b. Le caractère virtuel et la transposabilité des schémas..... 101

2. Les ressources..... 105

a. Ressources humaines et ressources non-humaines..... 105

b. Le caractère concret des ressources 107

3. La co-dépendance des schémas et des ressources 108

C. L'évolution interne de la normativité, structure vivante de la vie sociale parmi d'autres
110

II. La participation des employés de l'entreprise à la normativité autour de la consultation des peuples autochtones grâce à leur conscience du droit..... 113

A. La conscience du droit des employés de l'entreprise, gage de l'évolution interne de la normativité autour de la consultation des peuples autochtones..... 113

B. La contribution des consciences du droit des employés à la normativité, l'identification des « logiques normatives » à l'œuvre au sein des entreprises minières..... 115

Section 2. La prise en compte de l'influence du contexte externe et interne à l'entreprise dans l'élaboration des logiques normatives grâce à la sociologie des logiques d'action 118

I.	La compatibilité de la conscience du droit et de la SLA.....	118
II.	Mobiliser la sociologie des logiques d'action pour ancrer l'analyse des consciences du droit dans le contexte particulier de l'entreprise.....	120
A.	Prendre en compte l'entreprise, organisation spécifique, complexe et perméable à son environnement	120
B.	Les logiques d'action, une addition d'une « situation d'action » et d'un « acteur »	123
1.	Le concept de « logique d'action ».....	123
2.	La situation d'action : la prise en compte du contexte externe et interne de l'entreprise	125
3.	L'acteur : la prise en compte des différentes dimensions de l'employé.....	127
C.	Les consciences du droit comme logiques d'action.....	129
	<i>Conclusion : un cadre théorique permettant d'identifier les « logiques normatives » autour de la consultation des peuples autochtones à l'œuvre au sein des entreprises minières.....</i>	132
	CHAPITRE 4. UNE APPROCHE MÉTHODOLOGIQUE EMPIRIQUE – DES ÉTUDES DE CAS AUPRÈS DE DEUX OPÉRATEURS DISTINCTS DE L'INDUSTRIE MINIÈRE AU CANADA.....	135
	<i>Section 1. La réalisation de deux études de cas auprès d'entreprises minières au Canada</i>	135
I.	La pertinence de réaliser des études de cas	135
II.	Le choix des entreprises minières	137
III.	Les conditions d'accès au terrain.....	138
A.	Identité des entreprises non révélées.....	138
B.	Anonymat garanti pour les entrevues individuelles.....	139
	<i>Section 2. Méthodes de collecte de données</i>	141
A.	Faisabilité et pertinence des entretiens semi-dirigés.....	142
B.	Le choix des participants.....	143
C.	Déroulement des entretiens semi-dirigés	145
1.	Élaboration d'un schéma d'entretien.....	145
2.	L'impact de la pandémie de COVID-19 sur les entretiens semi-dirigés.....	146
	<i>Section 3. Méthode d'analyse.....</i>	147
	CONCLUSION : ANALYSER LES LOGIQUES NORMATIVES À L'ŒUVRE AU SEIN DE DEUX ENTREPRISES MINIÈRES AU CANADA	150
	PARTIE III. ANALYSE – LOGIQUES NORMATIVES : INFLUENCES DIVERSES ET ENJEUX DE GOUVERNANCE	151
	CHAPITRE 5. PORTRAIT DE L'ÉLABORATION DES LOGIQUES NORMATIVES AU SEIN DE L'ENTREPRISE PROVINCIALE/TERRITORIALE ET DE LA FILIALE	153
	<i>Section 1. L'élaboration des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale en relation avec les communautés autochtones et influencée par les acteurs.....</i>	155
I.	Le caractère négocié de la consultation menée par l'entreprise provinciale/territoriale.....	156
A.	L'élaboration des logiques normatives en relation avec les communautés autochtones : schémas culturels et ressources fondamentaux.....	156
1.	La reconnaissance des territoires autochtones et ses ambiguïtés	156
2.	Aider les communautés autochtones	158

3.	La sincérité des démarches de consultation.....	160
4.	Les ERAs comme ressource fondamental des logiques normatives	161
B.	Les schémas culturels et ressources accessoires s’inscrivant dans l’espace relationnel .	163
1.	Consultations formelles ou légales et consultations informelles ou quotidiennes	163
2.	L’exigence d’adaptation aux communautés autochtones	165
3.	L’accord des communautés autochtones, condition de l’existence de la mine	167
4.	Le volet politique des consultations et ses problématiques.....	169
5.	La volonté de se concentrer sur le qualitatif plutôt que sur le quantitatif	171
6.	Apprendre à vivre ensemble	172
7.	Les avantages de la consultation	174
II.	L’importance des individus au sein de l’entreprise provinciale/territoriale dans l’élaboration des logiques normatives.....	175
A.	Le Président de l’entreprise, initiateur essentiel des consultations	175
B.	La présence de certains employés comme ressource	177
C.	L’importance de la dimension social-historique et stratégique des acteurs.....	178
III.	Une certaine influence du contexte organisationnel	184
A.	Dépasser les préjugés et résistances en interne	185
B.	L’influence temporaire et encore limitée du contexte organisationnel de l’entreprise ...	188
1.	Une entreprise familiale, petite et jeune	188
2.	L’utilité relative des politiques internes	190
3.	Une certaine influence des fonctions des employés	191
IV.	Une certaine influence des dimensions externes à l’entreprise.....	193
A.	Une certaine influence du contexte industriel sur l’élaboration des logiques normatives	193
1.	L’influence limitée des attentes des investisseurs sur les relations de l’entreprise avec les communautés autochtones.....	194
2.	La volonté d’influencer les autres acteurs de l’industrie.....	196
B.	L’influence spécifique des normes internationales et des normes des associations minières.....	197
	Conclusion	199
	<i>Section 2. L’élaboration des logiques normatives au sein de la filiale de l’entreprise multinationale – l’importance de la relation aux peuples autochtones et de l’espace organisationnel.....</i>	202
I.	L’influence de la relation aux communautés autochtones sur l’élaboration des logiques normatives au sein de la filiale	202
A.	Les schémas culturels et ressources fondamentaux s’inscrivant dans l’espace relationnel entre la filiale et les communautés autochtones	202
1.	Être en relation avec les communautés autochtones	203
2.	Des consultations au-delà des exigences contractuelles ou légales.....	208
3.	La consultation, une nécessité pour opérer.....	209
4.	Consultations en amont des projets et continue.....	211
5.	Transparence.....	212
6.	Faire avec certains éléments liés aux communautés autochtones	213
7.	Les Ententes sur les Répercussions et les Avantages comme ressource fondamentale	215
B.	Les schémas culturels et ressources accessoires confirmant l’influence des relations aux communautés autochtones sur l’élaboration des logiques normatives au sein de la filiale.....	218
1.	Territoires autochtones	218
2.	Consultation de toutes les communautés affectées par les projets de la filiale	220
3.	Consultations sur mesure.....	222
4.	Des contacts informels.....	223
5.	Gestes concrets, livrables, mesurables	224
6.	Aider les communautés	225
7.	La consultation n’est pas un véto	226

8.	Avoir de la rétroaction.....	227
9.	License sociale d’opérer et acceptabilité sociale.....	228
10.	Traiter les communautés autochtones comme des ordres de gouvernement.....	229
II.	L’influence de l’espace organisationnel dans l’élaboration des logiques normatives au sein de la filiale	230
A.	Les schémas culturels et ressources fondamentaux illustrant l’importance du contexte organisationnel sur les logiques normatives élaborées au sein de la filiale.....	230
1.	Les outils imposés par la société mère à la filiale	231
2.	Les ressources mises à disposition par la société mère	233
3.	Les consultations organisées autour d’objectifs, de processus et de méthodologies.....	235
4.	Mobiliser les ressources suffisantes	237
5.	Procéder à des changements en interne	238
6.	Dans les limites acceptables pour l’entreprise.....	240
B.	L’importance du contexte organisationnel confirmé par des schémas culturels et ressources accessoires.....	242
1.	Faire la « bonne chose », c’est « positif »	242
2.	Alignement des parties prenantes	243
III.	L’importance des normes dans l’élaboration des logiques normatives au sein de la filiale	244
A.	Les normes citées par la majorité des employés comme influençant la filiale dans la conception de ses obligations de consultation des peuples autochtones	244
1.	Normes de droit positif et politiques nationales et provinciales/territoriales	244
2.	Normes de la société mère et normes contractuelles	247
B.	L’influence limitée des normes de droit international et des normes des associations minières.....	248
1.	Influence des normes internationales sur les politiques internes de la société mère/filiale	248
2.	Influence non-quotidienne des normes des associations minières	249
IV.	L’influence des dimensions externes à la filiale sur les logiques normatives élaborées en son sein.....	250
A.	L’influence du changement de contexte au Canada.....	250
1.	La reconnaissance des peuples autochtones et le concept de réconciliation comme schémas culturels fondamentaux	251
2.	Les schémas culturels accessoires s’inscrivant dans le contexte externe.....	252
a.	Les enjeux liés à la réputation de l’entreprise.....	253
b.	Absence d’implication de l’État	254
B.	Une certaine influence du contexte industriel.....	256
1.	L’influence des investisseurs et actionnaires.....	256
2.	Benchmarking.....	257
V.	Le rôle des acteurs dans l’élaboration des logiques normatives au sein de la filiale	259
A.	La dimension social-historique et stratégique des acteurs	259
B.	Les schémas culturels et ressources accessoires confirmant l’influence des acteurs sur l’élaboration des logiques normatives au sein de la filiale	262
1.	L’importance des leaders de l’entreprise.....	262
2.	Négociations en interne	263
3.	Pressions internes exercées par les employés de l’entreprise.....	266
	Conclusion	267
	Conclusion du chapitre	270
	CHAPITRE 6. ANALYSE COMPARATIVE DE L’ÉLABORATION DES LOGIQUES NORMATIVES À L’ŒUVRE AU SEIN DES DEUX ENTREPRISES	272

Section 1. L'objectif relationnel comme vecteur des logiques normatives au sein des deux entreprises..... 273

- I. La relation au cœur des consultations des peuples autochtones..... 274
 - A. L'objectif relationnel et ses différentes intentions 274
 - B. Des ressources similaires pour atteindre l'objectif relationnel 281
 - 1. Les ingrédients classiques pour une relation réussie 281
 - 2. Deux entreprises engagées dans des processus d'apprentissage 283
- II. L'objectif relationnel et le maintien du *statu quo* concernant les enjeux de gouvernance 284
 - A. L'objectif relationnel pour dépasser les enjeux de gouvernance 285
 - B. L'objectif relationnel au cœur des enjeux de gouvernance..... 288

Section 2. Les divergences d'influence sur l'élaboration des logiques normatives au sein des deux entreprises..... 291

- I. Une influence plus grande des employés au sein de l'entreprise provinciale/territoriale..... 292
 - A. Une mise en valeur plus importante du rôle des leaders au sein de l'entreprise provinciale/territoriale 292
 - B. L'expression plus marquée des dimensions social-historique et stratégique des acteurs au sein de l'entreprise provinciale/territoriale 294
 - 1. L'importance des employés de l'entreprise provinciale/territoriale dans l'évolution des logiques normatives 294
 - 2. La filiale : expression des dimensions de l'acteur au service de l'entreprise 296
- II. L'influence plus grande de la situation d'action sur l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale..... 299
 - A. L'influence du contexte organisationnel plus marquée au sein de la filiale 300
 - B. L'importance des dispositifs de la situation dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale..... 302
 - 1. L'importance des normes de droit positif et des normes de la société mère dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale 302
 - 2. L'influence plus marquée des normes de droit international, de l'industrie et imposées par les investisseurs dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale..... 304
 - C. L'importance du contexte externe et du contexte industriel dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale..... 308

Conclusion..... 309

CHAPITRE 7. RÉFLEXIONS FINALES - LIMITER LES RISQUES INHÉRENTS AUX RAPPORTS DE FORCE INÉGAUX ENTRE ACTEURS : D'UNE RÉGULATION NÉGOCIÉE À UNE RÉGULATION PAR LES PEUPLES AUTOCHTONES DANS UN CONTEXTE DE GOUVERNANCE CLARIFIÉ 312

Section 1 : La reconnaissance des peuples autochtones comme autorité gouvernante au cœur des rapports de force inégaux..... 313

Section 2 : Assurer l'exercice, par les peuples autochtones, d'une autorité décisionnelle sur le développement minier 318

- I. La reconnaissance en droit positif canadien de l'autorité décisionnelle des peuples autochtones..... 318
- II. Les aménagements juridiques nécessaires à la reconnaissance de l'autorité décisionnelle des peuples autochtones 322

A. L'entreprise minière, un acteur non imposé sur les territoires reconnus ou revendiqués par les peuples autochtones.....	322
B. Prévenir la régulation des questions de gouvernance par les entreprises minières.....	325
C. L'univers normatif des communautés autochtones comme référence unique à la régulation de la consultation.....	331
Conclusion	336
CONCLUSION: ASSURER AUX PEUPLES AUTOCHTONES LA RÉGULATION DE LEUR CONSULTATION, PEU IMPORTE L'ENTREPRISE MINIÈRE	338
CONCLUSION	340
BIBLIOGRAPHIE	343
ANNEXES	363
ANNEXE 1 : LISTE DES PERSONNES INTERVIEWÉES	364
ANNEXE 2 : FORMULAIRE DE CONSENTEMENT	365
ANNEXE 3 : SCHÉMA D'ENTRETIEN	369
ANNEXE 4 : GRILLES D'ANALYSE	373
ANNEXE 5 : EXTRAITS D'ENTRETIENS AVEC LES EMPLOYÉS DE L'ENTREPRISE PROVINCIALE/TERRITORIALE	375
ANNEXE 6 : EXTRAITS D'ENTRETIENS AVEC LES EMPLOYÉS DE LA FILIALE	376

REMERCIEMENTS

Je tiens tout d'abord à exprimer ma profonde gratitude envers la Professeure Sophie Thériault, ma directrice de thèse à l'Université d'Ottawa, dont le soutien et les conseils ont été essentiels tout au long de cette aventure. Grâce à son accompagnement exceptionnel, j'ai pu naviguer avec confiance à travers chaque étape du travail de recherche doctorale. Elle m'a non seulement guidée avec expertise, mais m'a également impliquée dans des projets de recherche qui ont été des sources d'enrichissement et de formation précieuses en tant que chercheuse. Je lui dois une immense reconnaissance. Par ailleurs, son soutien constant sur le plan matériel, depuis le début jusqu'à l'aboutissement de ce projet, a été un facteur déterminant dans l'achèvement de ma thèse. Le résultat final n'aurait pas été possible sans cet appui indéfectible. Je lui suis profondément reconnaissante et, bien que les mots me manquent pour exprimer toute la gratitude que je ressens, je tiens à souligner l'impact inestimable qu'elle a eu sur mon parcours.

Je souhaite également exprimer ma profonde reconnaissance au Professeur Mathias Audit, mon directeur de thèse à la Sorbonne. Sa présence bienveillante et son soutien ont été des piliers essentiels à la réussite de ma cotutelle. Son ouverture d'esprit et son enthousiasme envers ce projet, qui s'écartait des canons traditionnels français, m'ont non seulement encouragée à poursuivre cette démarche, mais ont également été une source d'inspiration tout au long de mon travail de recherche.

Je souhaite ensuite remercier chaleureusement la Professeure Pascale Cornut Saint-Pierre, dont les précieux conseils ont été d'une grande richesse tout au long de la réalisation de ce travail doctoral, et dont la disponibilité et le soutien ont considérablement facilité l'aboutissement de ce projet. La réussite de ce dernier doit beaucoup à sa présence et à son accompagnement.

Je tiens également à exprimer ma profonde gratitude aux membres de mon jury de thèse, les Professeurs Hubert Ta, Motard, Martin-Chenut, Pataut et Clavel, pour la qualité de leurs rapports, ainsi que pour la richesse des échanges lors de la soutenance. Leurs

questions, commentaires et critiques ont contribué de manière significative à faire progresser mes réflexions et nourriront assurément mes travaux futurs.

Je souhaite ensuite exprimer ma gratitude aux organismes qui ont généreusement contribué au financement de ma thèse : le gouvernement de l'Ontario, le réseau MinErAL, le Partenariat circumpolaire WAGE, le Centre en droit de l'environnement et de la durabilité de l'Université d'Ottawa, la Fondation canadienne en droit de l'énergie, ainsi que le Conseil en droit de l'énergie.

Concernant le réseau MinErAL, je tiens à remercier tout particulièrement le Professeur Thierry Rodon, pour m'avoir fait confiance dans l'accomplissement d'un projet au sein du réseau, qui a nourri les réflexions de cette thèse, et pour m'accueillir comme stagiaire postdoctoral.

Je tiens à exprimer ma gratitude à Bruno Gay, pour m'avoir formée et pour tous nos échanges qui ont été une source d'inspiration et m'ont encouragée à initier ce projet doctoral.

Cette thèse n'aurait pas vu le jour sans l'accord des deux entreprises qui ont fait l'objet de mes études de cas, et sans leurs employés. Je tiens à adresser mes sincères remerciements aux premières pour m'avoir ouvert leurs portes, et aux seconds pour avoir pris le temps de participer à cette recherche et de partager leurs perspectives sur un sujet parfois complexe et délicat.

Je souhaite également souligner l'importance du soutien de mes amis du milieu académique, le Professeur Thomas Burelli et le Professeur Alexandre Lillo, qui m'ont accompagnée tout au long de mon parcours doctoral et m'ont aidée à m'orienter dans cet univers. Leur aide, leurs précieux conseils, nos échanges et nos moments de rigolade ont été d'une grande importance pour moi.

J'ai également eu la chance de faire la rencontre, en fin de parcours, de Sébastien Fournier, qui a été mon compagnon de route lors des derniers kilomètres de la thèse. Il a été ce soutien inestimable, celui qui vous épaulé et vous encourage lorsque, à bout de forces, votre corps et votre esprit peinent à affronter le dernier marathon qui vous mène au dépôt de la thèse. J'espère pouvoir, à mon tour, être un soutien pour lui lorsqu'il entreprendra son propre parcours doctoral.

Je tiens également à remercier chaleureusement le Professeur Berthold pour m'avoir accueillie au sein de son centre, ainsi que pour la qualité de nos échanges réguliers, qui m'aident à tracer mon chemin dans l'univers académique.

Santiago Herencia Carrasco et Marie-Dominique Langlois ont été des collègues proches, et leur présence marquera à jamais mes souvenirs du doctorat.

Je tiens également à exprimer ma gratitude à toute l'équipe du « Théséz-vous lite ! » : Hanna, Morgane, Mwali, Shannon, Claire et toutes ses membres. Leur présence virtuelle, parfois quotidienne, a été une source précieuse de réconfort.

Un grand merci à mes autres amis de l'académie, sans ordre particulier : Justine Bouquier, Sam Norris, Diane Bé Tamegnon et Claire Levacher, dont l'amitié a été source de joie tout au long de mon parcours.

Je tiens à exprimer ma profonde gratitude à Mariam Wallet Aboubakrine, pour la confiance qu'elle m'a accordée, pour m'avoir associée à ses nombreux engagements, et pour son soutien constant depuis maintenant sept ans. Les expériences qu'elle m'a permis de vivre ont été une source de formation précieuse.

Je remercie ensuite mes amis, dont le soutien a été essentiel tout au long de ce parcours : Thoby Cameron, pour sa présence constante, nos nombreux échanges qui m'aident à surmonter les épreuves et me ramènent toujours à cette joie pure et vivifiante qui illumine la vie. Ce parcours doctoral aurait été bien plus difficile sans lui ; Éloïse Chopin, pour nos

échanges presque quotidiens et pour l'espace qu'elle m'offre pour retrouver parfois ma voie ; Alexandre Ferracci, pour son enthousiasme sans faille à l'égard de mes recherches et son sens de l'humour rafraîchissant ; Pauline Echevin, pour ses encouragements, son soutien inébranlable et son rire communicatif. Et bien sûr, un grand merci à tous mes ami.es, qui se reconnaîtront, pour leur présence et leur bienveillance tout au long de cette aventure.

Merci à ma famille : à mes parents et à mes sœurs Flora et Clémentine, qui me ramènent souvent à la force intérieure qui m'habite et qui m'a permis de surmonter les obstacles rencontrés au cours de ce doctorat. Un grand merci à Valdeci, ma belle-mère, sans le soutien de laquelle je n'aurais pas pu achever ma thèse dans les délais impartis. Et, finalement, un grand merci à Erivan et Paco, mes rayons de soleil quotidiens !

Pour conclure, je souhaite dédier cette thèse à toutes les personnes qui, parfois à contre-courant de leur organisation, prennent le temps d'écouter, adoptent une perspective empathique, ont le courage de prendre position face à la complexité de certaines situations, et qui, finalement, œuvrent en interne pour orienter les choix de leur organisation vers des directions respectueuses de l'environnement, de tous les êtres vivants et de l'humanité.

ABBREVIATIONS

AMC – Association Minière du Canada

CBJNQ - Convention de la Baie James et du Nord québécois

CPLE – consentement préalable, libre et éclairé

CSC – Cour Suprême du Canada

EIE – étude d’impacts environnementale

ERA – ententes sur les répercussions et les avantages

ESG – environnement, social et gouvernance

DNUDPA – Déclaration des Nations Unies sur les Droits des Peuples Autochtones

ICMM - International Council on Mining and Metals (Conseil international des mines et métaux)

LSO - licence sociale d’opérer

ONU – Organisation des Nations Unies

OIT – Organisation Internationale du Travail

RSE – responsabilité sociale d’opérer

SFI – Société financière internationale

SLA – sociologie des logiques d’action

TPP – théorie des parties prenantes

INTRODUCTION

L'origine du voyage : mettre en lumière l'influence de l'humain dans l'entreprise

1. Lorsque j'ai entamé ma thèse, un collègue doctorant m'a demandé de lui partager le sujet de mon travail de recherche. Je lui ai expliqué que je m'intéressais aux perspectives des entreprises minières concernant leurs obligations de consultation des peuples autochtones, et que mon objectif était d'analyser ces perspectives de l'intérieur. J'ai raconté que j'avais été en contact avec différents acteurs du secteur privé, et que j'avais constaté des points de vue variés parmi les employés sur la manière d'aborder cette question. Ces divergences de visions m'avaient particulièrement interpellée, car on prête fréquemment aux acteurs du secteur extractif une intention uniforme. Or, ces visions personnelles semblaient influencer les décisions prises, lesquelles pouvaient avoir des répercussions sur la vie de centaines, voire de milliers de personnes. En définitive, ce que j'ai retenu de ces expériences, c'est qu'il existe toujours une forte dimension humaine dans le fonctionnement des organisations. Il me semblait alors essentiel de me concentrer sur l'humain, que je trouvais souvent négligé dans les critiques adressés aux entreprises du secteur extractif. En misant sur cette dimension humaine et sa complexité – reconnaissant que les employés sont des individus avec des parcours personnels et professionnels uniques – il me paraissait possible de favoriser un changement profond et durable dans les comportements des entreprises. Mon intention était donc d'approfondir la compréhension de l'impact de ces visions individuelles sur la direction globale des entreprises et, plus particulièrement, sur leur rôle dans la mise en œuvre des droits des peuples autochtones.
2. La première réaction de ce collègue a été de m'interpeler, de manière quelque peu provocatrice, sur mon positionnement : est-ce que ça ne me posait pas un problème de donner la voix aux acteurs dominants ?
3. C'est une réaction à laquelle je me suis confrontée plusieurs fois. Par exemple, lors d'un cours que je donnais, où j'invitais les étudiant.es à se mettre dans la peau d'un.e juriste

d'entreprise minière pour répondre à des questions relatives à la consultation des peuples autochtones, et ainsi appréhender les enjeux posés par cette consultation du point de vue de cet acteur, une étudiante avait refusé de participer à l'exercice, expliquant qu'elle ne travaillerait jamais pour ces « grandes entreprises qui exploitent tous ces territoires ».

4. À ces deux personnes, ma réponse a été la suivante : en m'intéressant aux perspectives de ces acteurs, mon objectif n'était pas de les justifier, de les cautionner ou de les défendre, mais de mettre en lumière ce qui alimente leurs perspectives : pourquoi une entreprise minière choisit de développer telle ou telle pratique de consultation? Est-elle influencée par des normes contraignantes? Par les normes de l'industrie? Est-ce que son équipe dirigeante et ses employés militent en interne pour ces pratiques? Qu'est-ce qui motive dans ces choix? Existe-t-il des éléments extérieurs aux relations avec les communautés autochtones, invisibles depuis l'extérieur de l'entreprise, qui expliquent les orientations prises dans ces relations ? Ce sont autant de questions qui m'ont animée et qui ont suscité mon désir d'entreprendre des recherches doctorales.
5. Reconnaissons cependant que les réactions de ce collègue et de cette étudiante ne sont ni surprenantes¹, ni infondées. En effet, nous avons tous, à un moment donné, entendu parler d'une catastrophe environnementale ou des souffrances infligées à un peuple autochtone par une entreprise minière, que ce soit au Canada ou ailleurs².
6. Ces souffrances sont inacceptables, tant sur le plan humain³ que politico-juridique. En effet, le renforcement des droits des peuples autochtones et de la responsabilité des

¹ Pour un aperçu des critiques adressées aux études « internes » aux entreprises, voir : Deanna Kemp and John R. Owen, « Community relations and mining : Core business but not “core business” » (2013) 38 Resources Policy 523, à la p 524.

² Leah S. Horowitz et al, « Indigenous Peoples' relationships to large-scale mining in post/colonial contexts » dans Thierry Rodon et al, eds, *Mining and Indigenous Livelihoods Rights, Revenues, and Resistance*, Québec, Routledge, 2024, à la p 112; Jennifer Ann Brown et al, « Advancing socio-ecological considerations in impact assessment of extractive industries : A realist interview study in the Canadian context » (2024) 153 Environmental Science and Policy, Article No 103677, à la p 2.

³ Voir en ce sens le plaidoyer de l'avocat des plaignants dans l'affaire Chevron c. Equateur devant tribunal arbitral : Chevron v Ecuador (n 80) Hearing Transcript and Decision (10 March 2010), au para 99.

entreprises en la matière⁴, à l'échelle internationale⁵ et au Canada⁶, ainsi que la mobilisation continue de ces peuples et de leurs alliés pour le respect de ces droits, font qu'aujourd'hui, une entreprise ne peut commettre des violations graves des droits de l'Homme des peuples autochtones sans s'exposer, au moins, au risque de ternir sa réputation et potentiellement de faire face à un conflit coûteux⁷.

⁴ Sur l'obligation des entreprises de respecter les droits de l'Homme : Organisation des Nations Unies, *Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme : mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer » des Nations Unies*, Doc NU A/HRC/17/31, Nations Unies, 21 mars 2011. Voir également : Organisation de Coopération et de Développement Économique, *Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, Paris, Éditions OCDE, (2011). En ligne : <https://doi.org/10.1787/9789264115439-fr>; Organisation des Nations Unies, *Pacte Mondial* (2000). En ligne : <https://www.un.org/fr/chronique/le-pacte-mondial-des-nations-unies-proposer-des-solutions-aux-d%C3%A9fis-mondiaux>; Principes volontaires sur la sécurité et les droits de l'homme, *Principes volontaires sur la sécurité et les droits de l'homme*, (2000). En ligne : <https://www.voluntaryprinciples.org/>; Société financière internationale, *Norme de performance en matière environnementale et sociale*, (2012). En ligne : https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/Topics_Ext_Content/IFC_External_Corporate_Site/Sustainability-At-IFC/Polices-Standards/Performance-Standards/; Banque Mondiale, *Operational Manual OP 4.10 – Indigenous Peoples*, (2005). En ligne : <https://policies.worldbank.org/sites/ppf3/PPFDocuments/090224b0822f89d5.pdf>; Equator Principles, *Les Principes de l'Équateur Juin 2013 Cadre de référence du secteur financier visant à identifier, évaluer et gérer les risques environnementaux et sociaux des projets*, 2003. En ligne : https://equator-principles.com/wp-content/uploads/2018/01/equator_principles_french_2013.pdf

⁵ Andrew Erueti, Sarah Down and Jacinta Ruru, « International indigenous rights, investment and sustainability in the mining sector » dans Shawkat Alam, Jahid Hossain Bhuiyan et Jona Razzaque, eds, *International Natural Resources, Investment and Sustainability*, London, Routledge, 2018, 310-328, à la p 311; Irène Bellier, Leslie Cloud et Laurent Lacroix, *Les droits des peuples autochtones : des Nations Unies aux sociétés locales*, Paris, L'Harmattan, 2017, à la p 7; Organisation internationale du travail (OIT), Convention n° 169 concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants, 27 juin 1989, C169. En ligne : https://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169; Assemblée générale des Nations Unies, *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, 13 septembre 2007, A/RES/61/295, [en ligne] https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_fr.pdf.

⁶ Neil Craik, Holly Gardner and Daniel McCarthy, « Indigenous – corporate private governance and legitimacy: Lessons learned from impact and benefit agreements » (2017) 52 Resources Policy 379, à la p 379.

⁷ Rachel Davis and Daniel Franks, *Costs of Company-Community Conflict in the Extractive Sector*, Cambridge, Harvard Kennedy School, 2014. En ligne : <https://www.shiftproject.org/resources/publications/costs-company-community-conflict-extractive-sector/>; Kristina Maud Bergeron et al, « Mesurer l'acceptabilité sociale d'un projet minier : essai de modélisation du risque social en contexte québécois », (2015) 15:3 VertigO – la revue électronique en sciences de l'environnement, à la p 4; George Akpan, « Host Community Hostility to Mining Projects: A New Generation of Risk?» dans Elizabeth Bastida, Thomas Waelde et Janeth Warden-Fernández, dir, *International and Comparative Mineral Law and Policy: Trends and Prospects*, Kluwer Law International, The Hague, 2005, à la p 314; Guillaume Peterson St-Laurent and Philippe Le Billon, « Staking claims and shaking hands: Impact and benefit agreements as a technology of government in the mining sector » (2015) 2 The Extractive Industries and Society 590, à la p 591.

7. Au Canada, après des siècles de tentatives d'appropriation de leurs terres et d'assimilation⁸, la mobilisation continue des peuples autochtones⁹, qui a notamment conduit à plusieurs décisions de la Cour Suprême du Canada¹⁰ et à la reconnaissance de leurs droits constitutionnels en 1982¹¹, a contribué à modifier les dynamiques du développement minier sur leurs territoires¹².
8. Notons que le paysage juridique canadien en matière de reconnaissance des droits des peuples autochtones est complexe. Il pourrait être décrit comme un « patchwork juridique », dans le sens où il existe une diversité de nations autochtones, dont les « situations juridiques » au regard du droit canadien varient grandement¹³. Par exemple,

⁸ Nancy J. Turner and Pamela Spalding, « Learning from the Earth, Learning from Each Other: Ethnoecology, Responsibility, and Reciprocity » dans Michael Asch, James Tully and John Borrows, *Resurgence and Reconciliation: indigenous-settler relations and earth teachings*, Toronto, University of Toronto Press, 2018, à la p 265; Sébastien Grammond, *Aménager la coexistence Les peuples autochtones et le droit canadien*, Bruxelles, Bruyant, 2003, à la p 96.

⁹ Au cours des années 1960, plusieurs événements vont amorcer un changement dans la reconnaissance des droits des peuples autochtones. En 1969, le « Livre Blanc » adopté par le gouvernement de Pierre Elliot Trudeau annonce une politique d'assimilation des peuples autochtones. Sur la base d'une certaine compréhension de « l'égalité », l'objectif de la politique était d'abroger toute loi différenciant Canadiens et autochtones afin que les autochtones se fondent et participent comme tout autre citoyen à la société canadienne. L'adoption de ce livre blanc provoqua de vives résistances des peuples autochtones, qui ne voulaient pas que leur statut, gage de la reconnaissance de leur identité, leur soit retiré. Cela entraîna le début d'une « véritable révolution juridique ». Grammond, *Ibid* aux pp 107-111. Voir également : Christa Scholtz, *Negotiating Claims. The Emergence of Indigenous Land Claim Negotiation Policies in Australia, Canada, New Zealand, and the United States*, New York, Routledge, 2006, à la p 1; David DeBrisay, *The Impact of Major Resource Development Projects on Aboriginal Communities: A Review of the Literature*, à l'intention de la Commission royale sur les peuples autochtones, Ottawa, Librairie et archives Canada, 1994, aux pp 106-107.

¹⁰ L'arrêt *Calder* [*Calder c. P.G. Colombie-Britannique*, [1973] R.C.S. 313] constitue un tournant, car si les Nisga'as n'ont pas eu gain de cause, ils ont obtenu de la Cour Suprême du Canada la reconnaissance de l'existence de droits ancestraux préexistants et non éteints par l'arrivée des Européens.

¹¹ L'article 35 de la *Loi constitutionnelle* de 1982 [*Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R. -U.), également reproduite à L.R.C. 1985, app II, n 44.] « reconnaît » et « confirme » les « droits existants – ancestraux et issus de traités ». La formulation de l'article 35(1) est générale, et le régime juridique de ces droits a été précisé au fur et à mesure des décisions de la Cour Suprême du Canada. C'est notamment dans l'arrêt *Sparrow* [*R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075] que la CSC affirma que les droits protégés par l'article 35 bénéficient d'une protection supra-législative. Ainsi, l'État ne peut porter atteinte à ces droits sans le justifier conformément au test défini par la CSC dans cette décision.

¹² Warren Bernauer, « The limits to extraction: mining and colonialism in Nunavut » (2019) 40:3 *Revue canadienne d'études de développement* 404, aux pp 405-406; Chris Southcott, « Introduction: Dealing with Resource Development in Canada's North » (2018) 47 *The Northern Review* 3-8, à la p 3; Chris Southcott et al, « Beyond the Berger Inquiry: Can Extractive Resource Development Help the Sustainability of Canada's Arctic Communities? » (2018) 71:4 *Arctic* 393, à la p 394; Willow Scobie and Kathleen Rodgers, « Diversions, distractions, and privileges: consultation and the governance of mining in Nunavut » (2019) 100:3 *Studies in Political Economy* 232, à la p 223.

¹³ Notons que le Canada reconnaît officiellement trois groupes de peuples autochtones : les Inuits, les Métis et les Premières Nations. Les peuples autochtones représentent moins de 5% de la population, et sont répartis

certaines peuples ont signé des traités dits « historiques » entre 1701 et 1923¹⁴. À partir de 1973, d'autres peuples autochtones ont négocié des « accords de revendication territoriale »¹⁵ qui prévoient notamment des mécanismes de participation des peuples autochtones signataires aux décisions concernant l'utilisation des territoire et ressource, l'aménagement du territoire et l'évaluation des projets¹⁶. Au-delà de ces droits issus des traités, reconnus par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle* de 1982, la *common law* consacre des « droits ancestraux » qui sont des droits *sui generis* préexistants, qui n'ont pas été éteints par l'arrivée des Européens, et qui sont également protégés par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle* de 1982¹⁷. Les territoires peuvent donc être couverts par des droits

entre quelque 620 « bandes », 80 nations et 11 groupes linguistiques. Grammond, 2003, *supra* note 8 à la p 1; Jean Leclair et Michel Morin, « Fascicule 15 Peuples autochtones et droit constitutionnel » dans JQC *Droit public-Droit constitutionnel* (QL), à la p 1.

¹⁴ Pour un aperçu des traités historiques, voir : Gouvernement du Canada, « Les Traités historiques et les Premières Nations signataires de traités au Canada – Infographie ». En ligne : <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/fra/1380223988016/1544125243779>. Au XVIII^e siècle, les premiers traités sont signés dans les Maritimes et dans les territoires qui correspondent aujourd'hui à l'Ontario et au Québec, dits « de paix et de commerce » avaient pour objectif de créer des alliances commerciales et militaires (Grammond, 2003, *supra* note 8 à la p 251.). Ensuite, des « traités territoriaux » (Grammond, 2003, *supra* note 8 aux pp 252-253) sont signés au cours du XIX^e et jusqu'en 1923 en Ontario et dans l'ouest canadien. Il s'agit des traités conclus en Colombie-Britannique par le gouverneur Douglas, des traités « numérotés » conclus dans les Prairies (provinces de l'Alberta, du Saskatchewan et du Manitoba) et des traités de cession conclus en Ontario. Ces traités visaient le contrôle du territoire (Michael Asch, « Confederation Treaties and Reconciliation: Stepping Back into the Future » dans Michael Asch, John Borrows and James Tully, eds, *Resurgence and Reconciliation : indigenous-settler relations and earth teachings*, Toronto, University of Toronto Press, 2018, à la p 31.).

¹⁵ Le plus emblématique est celui de la *Convention de la Baie James et du Nord Québécois* (*Convention de la Baie James et du Nord Québécois*, 1975, RLRQ, c. C-67, art. 1.), signé entre les gouvernements provinciaux, territoriaux et fédéral, et 97 communautés autochtones. Le gouvernement fédéral a ensuite adopté sa « politique de règlement des revendications globales (*Politique du gouvernement fédéral en vue du règlement des revendications autochtones*, Ottawa, Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, 1993), qui a conduit à la négociation de ce qu'on appelle les « accords sur des revendications territoriales globales : comme l'Accord du Nunavut en 1993 (*Accord entre les Inuit de la région du Nunavut et Sa Majesté la Reine du chef du Canada*, Ottawa, Tungavik et Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, 1993). Observons qu'à cette strate s'ajoute celle des réserves, couvertes par la *Loi sur les Indiens* (*Loi sur les Indiens*, L.R.C. 1985, c-I-5) (appliquée aux Premières nations seulement). Voir : Grammond, 2003, *supra* note 8 aux pp 108-109; Gouvernement du Canada. *Traités et ententes*, en ligne : <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/fra/1100100028574/1529354437231>. En 2024, 26 accords de revendications territoriales ont été signés, dont 18 contiennent un volet dédié à l'autonomie gouvernementale des peuples autochtones signataires. Gouvernement du Canada, « Traités modernes ». En ligne : <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/fra/1677073191939/1677073214344> (accédé le 12 novembre 2024).

¹⁶ Michael Coyle, « From Consultation to Consent Squaring the Circle? » (2016) 67 U New Brunswick L J 235, à la p 236; Nigel Bankes, « Land claims agreements in Canada and the promise of enhanced participation » dans Rachael Lorna Johnstone et Anne Merrild Hansen, eds, *Regulation of extractive industries: community engagement in the Arctic*, London, Routledge, 2021, à la p 201.

¹⁷ Il existe deux catégories de droits ancestraux : le titre ancestral, qui correspond au droit exclusif d'utiliser le territoire, et les « droits-activités » qui, comme son nom l'indique, protègent des activités – à portée territoriale ou non – exercées par les peuples autochtones. La Cour Suprême a précisé le régime de ces droits,

ancestraux, indépendamment de leur reconnaissance par le droit positif canadien. Cette existence en dehors du droit positif canadien peut d'ailleurs être perçue, par les promoteurs miniers, comme générant de l'« incertitude juridique » [notre traduction]¹⁸. Nous verrons comment cet élément du contexte favorise certaines dynamiques entre entreprises minières et peuples autochtones.

9. Notons qu'aux fins de cette thèse, il n'est pas pertinent de connaître l'ensemble du paysage juridique canadien. En effet, quels que soient les mécanismes prévus par les traités, nous verrons que l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones, consacrée par la *common law*, s'applique également.
10. Cette obligation contribue à faire des peuples autochtones des acteurs incontournables du développement minier, qu'aucune entreprise du secteur ni l'État ne peuvent désormais ignorer¹⁹. Un employé d'une entreprise minière affirmait ainsi, lors d'un entretien, « une entreprise qui voudrait se développer et qui ne voudrait pas communiquer, ou discuter ou même penser avoir une entente avec une communauté autochtone [...] c'est un non-sens actuellement »²⁰. La consultation des peuples autochtones est donc un sujet incontournable de tout développement minier au Canada aujourd'hui²¹.

en particulier avec les arrêts *Delgamuukw* [*Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010], *Tsilhqot'in* [*Nation Tsilhqot'in c. Colombie-Britannique*, [2014] 2 R.C.S. 7], *Van der Peet* [*R. c. Van der Peet*, [1996] 2 R.C.S. 507], et *Sparrow* [*R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075]. Grammond, 2003, *supra* note 8 aux pp 196-200.

¹⁸ [« [L]egal uncertainty »]. Martin Papillon et Thierry Rodon, « Proponent-Indigenous agreements and the implementation of the right to free, prior, and informed consent in Canada » (2017) 62 *Environmental Impact Assessment Rev* 216, à la p 219.

¹⁹ *Ibid* à la p 216.

²⁰ Annexe 6, I. A. 3. A#2.

²¹ Les territoires autochtones, revendiqués ou reconnus, couvrent l'ensemble du territoire du « Canada ». Voir la carte développée par l'association Native Land Digital. En ligne : <https://native-land.ca/> (accédée le 7 mars 2025).

Le paysage exploré : l'importance du rôle des entreprises minières dans la consultation des peuples autochtones

11. Force est de constater que les conflits entre entreprises minières, gouvernements et peuples autochtones continuent pourtant d'alimenter nos journaux²², révélant des problématiques systémiques encore non résolues²³. En effet, comme nous le verrons dans le contexte de cette thèse, ces tensions trouvent en partie leur origine dans l'incohérence entre l'encadrement juridique des activités minières, largement favorables à ces dernières, et les droits et aspirations des peuples autochtones²⁴. Il est essentiel de comprendre que, indépendamment de ce que reconnaît le droit positif canadien, les peuples autochtones souhaitent être les auteurs ou au moins les participants actifs de toute décision susceptible d'affecter leurs territoires ou leurs vies – ce que nous désignerons par « compétence de gouvernance »²⁵. Ainsi, les entreprises minières doivent composer avec des acteurs qui ont des droits constitutionnels reconnus ou non sur les territoires, qui portent des revendications fortes²⁶ et profondément enracinées dans une relation historique et intrinsèque à leurs territoires²⁷.
12. Observons que ces aspirations ne sont pas complètement en porte-à-faux de la direction que se donne aujourd'hui le gouvernement du Canada. En effet, comme nous l'avons vu, celui-ci négocie avec les peuples autochtones, depuis 1973, des « accords de revendication

²² Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 591.

²³ Southcott, 2018, *supra* note 12 aux pp 4-5; Rebecca Hall, « Diamond mining in Canada's Northwest Territories: A colonial continuity » (2012) 45:2 *Antipode* 376, à la p 377 ; Danya Nadine Scott, « Extraction Contracting : The Struggle for Control of Indigenous Lands » (2020) 119:2 *The South Atlantic Quarterly* 269, à la p 272.

²⁴ *Supra*, aux paras 149-154.

²⁵ Christopher Alcantara, « To Treaty or Not to Treaty? Aboriginal Peoples and Comprehensive Land Claims Negotiations in Canada » (2007) 38:2 *J Federalism* 343, à la p 355.

²⁶ Par exemple, le 30 septembre 2023, à l'occasion de la Journée nationale pour la vérité et la réconciliation, le Chef Chappell de la Première Nation s'exprimait ainsi : « [w]hen we speak of unceded, these are our lands and they're occupied. The Canadian and provincial governments have been able to build land tenures that we don't really agree with [...] It's an undiscussed discussion on title and ownership of land. Who is the rightful owner? And there's going to be lots of different opinions on it. This is a very contentious subject because Canadians have purchased that land from the government when, truly, if it's unceded lands, how is the Canadian government able to sell those lands? ». Sobia Moman, "These are our lands": B.C. First Nation chief on Truth & Reconciliation Day, *Victoria News*, 26 septembre 2023. En ligne: <https://www.vicnews.com/news/these-are-our-lands-bc-first-nation-chief-on-truth-reconciliation-day-4546797> (accédé le 6 mars 2025).

²⁷ Turner et Spalding, 2018, *supra* note 8 à la p 265.

territoriale » et des « accords d'autonomie gouvernementale » visant à clarifier les droits des peuples autochtones sur leur territoire et à parvenir à une « véritable réconciliation »²⁸ - réconciliation que le gouvernement du Canada décrit comme pouvant être réalisée « au moyen d'une relation de nation à nation »²⁹.

13. Le concept de réconciliation ne connaît pas de définition unique, et contribuer à éclaircir ce concept dépasse largement l'objet de cette thèse. Nous tenions simplement à souligner qu'il est en toile de fond des relations entre le Canada et les peuples autochtones³⁰, et traduit une évolution de ces relations et une reconnaissance des peuples autochtones comme acteurs singuliers de la scène politique canadienne³¹.
14. Observons que de nombreux peuples dont les revendications ne trouvent pas (encore) de résolution dans les relations avec l'État canadien se saisissent de l'exercice de leur compétence de gouvernance indépendamment de sa reconnaissance dans le droit canadien, et obtiennent parfois, dans le cadre du développement minier, des résultats aussi intéressants que des peuples qui auraient signé des accords de revendication territoriale³².

²⁸ Gouvernement du Canada, « Revendications globales ». En ligne : <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/fra/1100100030577/1551196153650> (accédé le 5 mars 2025).

²⁹ Gouvernement du Canada, « Principes régissant la relation du Gouvernement du Canada avec les peuples autochtones », En ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/sjc-csj/principes-principles.html> (accédé le 29 novembre 2024).

³⁰ Martin Papillon, « Peut-on décoloniser le Canada ? » (2018) 2 *Politique en question* 53-62, à la p 54.

³¹ Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6 à la p 382. Dans ses « appels à l'action », la Commission de vérité et réconciliation « demande » notamment au Canada d'élaborer une « proclamation royale de réconciliation » avec les peuples autochtones, proclamation qui « réaffirmerait la relation de nation à nation entre les peuples autochtones et l'État », et qui comprendrait plusieurs « engagements », dont celui de « concilier les affaires constitutionnelles et juridiques des peuples autochtones et de l'État pour s'assurer que les peuples autochtones sont des partenaires à part entière au sein de la Confédération, ce qui englobe la reconnaissance des lois et des traditions juridiques autochtones et leur intégration dans la négociation et la mise en œuvre des traités, des revendications territoriales et de toute autre entente constructive ». Commission de vérité et réconciliation, *Commission de vérité et réconciliation du Canada : Appels à l'action*, Winnipeg, 2012, au para. 45.

³² Martin Papillon and Thierry Rodon, « The Transformative Potential of Indigenous-Driven Approaches to Implementing Free, Prior and Informed Consent: Lessons from Two Canadian Cases » (2019) 27 *Intl J Minority Group* 315-335, à la p 316. Ce qui peut être qualifié de « résurgence » : John Borrows and James Tully, « Introduction » dans Michael Asch, James Tully and John Borrows, eds, *Resurgence and Reconciliation: indigenous-settler relations and earth teachings*, Toronto, University of Toronto Press, 2018, à la p 4; Sophie Thériault, Sabrina Bourgeois and Zoé Boirin-Fargues, « Indigenous peoples' agency within and beyond rights in the mining context: The case of the Schefferville region » (2022) 12 *The extractive industries and society*, Article No. 100979.

Il est alors essentiel de ne pas se limiter à l'analyse du droit positif pour comprendre les interactions entre acteurs dans le cadre du développement minier.

15. Cette affirmation prend encore plus de sens lorsque l'on observe que les entreprises minières agissent souvent indépendamment des prescriptions du droit positif. En effet, depuis les années 90, elles sont de plus en plus interrogées sur l'impact de leurs activités, le respect des populations locales et des peuples autochtones, ainsi que leur contribution aux objectifs sociétaux³³. C'est sous le prisme de la « responsabilité sociale des entreprises » (RSE) que sont habituellement abordées les relations entre les activités de ces entreprises et la société³⁴. Sous cette approche, les entreprises minières se sont engagées à établir des relations avec ce qu'elles désignent communément comme les « parties prenantes » de leurs projets, parmi lesquelles figurent généralement les peuples autochtones³⁵. À ce jour, une multitude de normes, de guides de bonnes pratiques et de politiques non contraignantes guident les entreprises en matière de consultation des peuples autochtones³⁶.
16. Cette RSE reflète également un changement de paradigme quant aux responsabilités de l'État. On assiste ainsi à un transfert progressif des responsabilités de l'État vers des acteurs non-étatiques, en particulier les entreprises, qui endossent désormais des fonctions autrement exclusivement attribuées à l'État³⁷.
17. Dans le contexte spécifique des relations avec les peuples autochtones, ce phénomène contribue à compenser le déficit de légitimité dont souffre l'État canadien vis-à-vis de ces

³³ Voir notamment: Ciaran O'Faircheallaigh, *Indigenous Peoples and Mining: A Global Perspective*, Oxford University Press, Oxford, 2023, à la p 83.

³⁴ Voir par exemple: Kemp et Owen, 2013, *supra note 1*, à la p 523.

³⁵ John F. Devlin, « CSR, SLO and local mining communities » dans Nicolas D. Brunet et Sheri Longboat, eds, *Local communities and the mining industry: economic potential and social and environmental responsibilities*, New York, Routledge, 2023, à la p 24.

³⁶ John R. Owen *et al.*, « Fast track to failure? Energy transition minerals and the future of consultation and consent » (2022) 89 *Energy Research & Social Science*, Article No 102665, à la p 1.

³⁷ Justine Nolan, « Refining the Rules of the Game: The Corporate Responsibility to Respect Human Rights » (2014) 30 :78 *Utrecht J Intl European L* 7, à la p 15; Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra note 7* à la p 591; Tyler Levitan and Emilie Cameron, « Privatizing Consent? Impact and Benefit Agreements and the Neoliberalization of Mineral Development in the Canadian North » dans Arn Keeling et John Sandlos, eds, *Mining and communities in Northern Canada: history, politics, and memory*, Calgary, University of Calgary Press, 2015, à la p 27.

peuples, après des siècles de colonisation, de politiques de dépossession des terres et d'assimilation dont les peuples autochtones subissent encore les effets³⁸.

18. Les entreprises minières établissent ainsi des relations directes avec les peuples autochtones, reconnaissant leur légitimité sur leurs territoires – une reconnaissance qui, comme nous l'avons vu, fait encore parfois défaut en droit positif canadien³⁹.
19. Nous verrons à cet égard plus en détails comment le contexte politico-juridique canadien favorise l'émergence des entreprises minières en tant qu'interlocuteurs principaux des peuples autochtones dans le développement⁴⁰. Elles influencent alors en grande partie la manière dont les peuples autochtones, affectés par leur projet, seront intégrés à la prise de décision. Certains auteurs parlent alors de « régulation privée » de la consultation⁴¹. Nous expliquerons pourquoi nous avons plutôt retenue l'expression de « régulation négociée » de la consultation des peuples autochtones entre entreprises minières et peuples autochtones, les peuples autochtones exerçant une agentivité importante dans la régulation de la consultation⁴².

La problématique au cœur du voyage : l'inégalité des rapports de force entre entreprises minières et peuples autochtones

20. Dans ce contexte de « régulation négociée », l'enjeu principal au cœur de cette thèse est celui des rapports de force entre entreprises minières et peuples autochtones. En effet, bien que chaque peuple autochtone soit unique, et qu'il soit impossible de dresser un portrait exhaustif de leurs situations, il est important de souligner, sans prétendre que les peuples

³⁸ Papillon, 2018, *supra* note 30, à la p 53; Aaron Mills, « Rooted Constitutionalism: Growing Political Community » dans Michael Asch, James Tully and John Borrows, eds, *Resurgence and Reconciliation: indigenous-settler relations and earth teachings*, Toronto, University of Toronto Press, 2018, à la p 137.

³⁹ *Supra*, note 32.

⁴⁰ *Supra*, aux paras 38-105.

⁴¹ Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6 ; Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7; Karine Vanthuyne and Mathieu Gauthier, « Mining the Land While Sustaining Iiyiyuituwin : Exercising indigenous Sovereignty through Collaboration in Eeyou Istchee » (2022) 55 *Canadian Journal of Political Science* 279-299; Bonnie K. Campbell, Bruno Sarrasin, Myriam Laforce. *Pouvoir et régulation dans le secteur minier : leçons à partir de l'expérience canadienne*. Presses de l'Université du Québec, Québec, 2012; Scott, 2020, *supra* note 23, à la p 272.

⁴² Thériault, Bourgeois et Boirin-Fargues, 2022, *supra* note 32; Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18; Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32.

autochtones sont des victimes passives du développement sur leur territoire – bien au contraire – que la littérature met en lumière l'inégalité des rapports de force entre les entreprises minières et les peuples autochtones⁴³.

21. Nous considérons que cette inégalité n'est pas tolérable. Elle est selon nous politiquement en contradiction avec l'objectif de réconciliation que le gouvernement du Canada s'est fixé, lequel impose, selon lui, de traiter les peuples autochtones comme des « nations »⁴⁴. À notre sens, il est crucial de donner aux peuples autochtones les moyens de vivre en tant que tels⁴⁵.
22. Plus précisément, dans le contexte du développement minier, il est indispensable de veiller à ce que les peuples autochtones ne se retrouvent pas dans une situation où l'exercice de leur autorité décisionnelle est impossible, ou ne repose que sur leur capacité à résister aux pressions exercées par les entreprises minières. Notre thèse poursuit donc l'objectif d'identifier les facteurs contribuant aux rapports de force inégaux du côté des entreprises et de proposer des pistes de réflexions pour atténuer, autant que possible, ces inégalités.
23. Pour ce faire, nous revenons au constat du rôle crucial joué par les entreprises minières dans les consultations des peuples autochtones, dans un contexte de régulation négociée entre acteurs⁴⁶. Nous verrons que malgré l'importance du rôle joué par ces acteurs, peu de littérature existe pour mettre en lumière la manière dont ils se saisissent de ce rôle et façonnent l'encadrement de la consultation des peuples autochtones⁴⁷. C'est à cet angle mort que nous avons voulu nous attaquer.

⁴³ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 597; Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41; David Szablowski, « Operationalizing Free, Prior, and Informed Consent in the Extractive Industry Sector? Examining the Challenges of a Negotiated Model of Justice » (2010) 30:1-2 *Revue canadienne d'études du développement* 111; Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 324; Matthew I. Mitchell, « The Contentious Politics of Impact and Benefit Agreements : A 'Sons of the Soil' Conflict Perspective » dans Iyeronke T. Odumosu-Ayanu et Dwight G. Newman, eds, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021, à la p 123; Scott, 2020, *supra* note 23; Hall, 2012, *supra* note 23, à la p 377.

⁴⁴ *Supra*, note 29.

⁴⁵ Southcott, 2018, *supra* note 12 à la p 4.

⁴⁶ *Supra*, au para 19.

⁴⁷ *Supra*, aux paras 221-224.

24. De plus, en écho avec nos expériences de terrain auprès d'acteurs privés, les entreprises sont souvent appréhendées dans la littérature portant sur la consultation des peuples autochtones comme des « tous-cohérents », c'est-à-dire des entités animées de visions purement stratégiques et ne répondant qu'à l'objectif de générer des profits⁴⁸. Notre thèse vient questionner ce postulat et poursuit l'objectif de lever le voile sur les perspectives internes de ces acteurs encore mal connus.
25. Cet objectif est important, car il permet de mieux comprendre le phénomène de la consultation telle qu'il existe en pratique au Canada aujourd'hui, dans un contexte de « transition énergétique » où l'exploitation minière a vocation à continuer⁴⁹. Ce faisant, dans la mesure où la « régulation négociée » entre acteurs est privilégiée, l'analyse des perspectives des entreprises minières du point de vue de l'enjeu des rapports de force contribuera à dégager des pistes de réflexion favorisant la reconnaissance des peuples autochtones comme autorité exerçant une compétence de gouvernance, participant ainsi à la réconciliation prônée par le gouvernement du Canada.

Les ressources pour voyager : une approche sociologique et deux études de cas

26. Pour parvenir à cet objectif, conscient de l'importance de porter un regard au-delà du droit positif, nous avons mobilisé une approche sociojuridique nous permettant d'analyser en profondeur l'élaboration, par les entreprises minières, de leurs pratiques de consultation des peuples autochtones. Plus encore, le cadre théorique que nous avons développé sur la base du concept de « conscience du droit » développé par Patricia Ewick et Susans S. Silbey⁵⁰ et de la sociologie des logiques d'action, une sociologie de l'entreprise élaborée par Henri Amblard et ses collègues⁵¹, nous permet de prendre en compte (1) le rôle des individus, au sein des entreprises minières, sur l'élaboration des pratiques de consultation de ces dernières - rôle mis en évidence par la littérature existante; et (2) l'environnement

⁴⁸ O'Faircheallaigh, 2023, *supra* note 33 à la p 80; Hevina S. Dashwood, « CSR norms and organizational learning in the mining sector » (2012) 12:1 Corporate Governance 118.

⁴⁹ Owen et al, 2022, *supra* note 36 à la p 2.

⁵⁰ Patricia Ewick and Susan Silbey, *The Commonplace of Law. Stories of Everyday Life*, Chicago, University of Chicago Press, 1998.

⁵¹ Henri Amblard et al, *Les nouvelles approches sociologiques des organisations*, Paris, Éditions du Seuil, 2005.

particulier qu'est l'entreprise, grâce à une typologie dégagée d'une sociologie de l'entreprise.

27. Ce cadre théorique appelait à la réalisation d'études de cas, et nous en avons menée deux auprès de deux entreprises au profil bien distinct : l'une auprès d'une entreprise d'envergure provinciale/territoriale, relativement jeune; et l'autre auprès de la filiale d'une multinationale implantée sur le territoire depuis des décennies. Nous avons interviewé les employés qui étaient impliqués, de près ou de loin, dans les relations de leurs entreprises avec les communautés autochtones.
28. La réalisation de deux études de cas nous a permis d'introduire une dimension comparative dans notre analyse. Cette approche s'est avérée essentielle pour mettre en lumière les caractéristiques spécifiques de chaque entreprise susceptibles d'expliquer les éventuelles différences observées entre les deux études de cas, et ainsi enrichir les réflexions sur la régulation de ces acteurs.
29. Au cœur de notre analyse, nous nous sommes attachés à explorer les questions suivantes : comment les employés de l'entreprise appréhendent les obligations de consultation de leur entreprise? Comment leurs rationalités individuelles interagissent entre elles pour former une certaine cohérence autour des obligations de leur entreprise vis-à-vis des peuples autochtones? Il y a-t-il des différences entre les deux entreprises étudiées? Comment les différences ou ressemblances observées entre acteurs nous permettent de réfléchir aux enjeux des rapports de force?
30. Ce sont à ces questions que nous avons répondu.

Préparez-vous à entreprendre un voyage au cœur de deux entreprises minières aux profils distincts.

Vous y découvrirez les facteurs influençant ces deux acteurs, ainsi que les idées et ressources qui façonnent leurs perspectives.

À l'issue de ce voyage, vous disposerez de plusieurs éléments pour appréhender le paysage du développement minier au Canada, ainsi que de plusieurs pistes de réflexion sur les moyens de corriger les déséquilibres entre acteurs, déséquilibres auxquels contribue actuellement le droit positif canadien.

La carte du voyage

31. Les mécanismes de régulation de la consultation, leurs ramifications et leurs implications seront présentés dans la partie I de la thèse. Cette section mettra en évidence l'importance des entreprises minières dans la définition des pratiques de consultation des peuples autochtones (Chapitre 1), ainsi que la nécessité d'analyser leurs perspectives afin d'enrichir les réflexions portant sur la régulation de ces pratiques (Chapitre 2).
32. Pour mener à bien cette analyse, nous avons conçu un cadre théorique (Chapitre 3) et méthodologique (Chapitre 4) reposant sur une approche sociojuridique et une méthodologie empirique, qui seront détaillés dans la partie II de la thèse.
33. Enfin, la partie III explorera les résultats de l'analyse. Dans un premier temps, nous décrirons les logiques normatives à l'œuvre dans les deux entreprises (Chapitre 5). L'analyse comparative de ces logiques (Chapitre 6) nous permettra de dégager des éléments pertinents pour réfléchir à la régulation des pratiques des entreprises, à la lumière des enjeux présentés dans le contexte de la thèse (Chapitre 7).

PARTIE I. CONTEXTE - L'élaboration des pratiques de consultation des peuples autochtones par les entreprises minières, un phénomène à découvrir

34. Dans un premier temps, nous expliquerons en quoi le contexte politico-juridique entourant la consultation des peuples autochtones impose une régulation de la consultation par les entreprises minières et les peuples autochtones et qu'une telle régulation pose problème au regard des rapports de force existants (Chapitre 1). Les entreprises minières, acteur clef de ces consultations, sont souvent présentées comme celles qui bénéficient de ce contexte, et, pourtant, leurs perspectives internes sont peu documentées. Dans un deuxième chapitre, nous montrerons en quoi il a été important d'élaborer une thèse permettant de mettre en lumière ces perspectives (Chapitre 2).

Chapitre 1. La régulation négociée de la consultation des peuples autochtones au cours des projets miniers, un choix de gouvernance problématique compte tenu de l'asymétrie potentielle des rapports de force

35. Les paramètres de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières sont principalement définis par les acteurs eux-mêmes. C'est ainsi que nous parlons de « régulation négociée » de la consultation. Nous allons dans un premier temps décrire comment l'encadrement politico-juridique des activités minières induit une telle régulation (Section 1). Ensuite, nous expliquerons comment cet encadrement ne permet pas de prévenir les risques inhérents au choix d'une telle régulation, et en quoi ces risques sont problématiques et devraient être évités (Section 2).

Section 1. Un contexte politico-juridique invitant les acteurs à se saisir de la régulation de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières (pourquoi parle-t-on de régulation négociée?)

36. Afin de faciliter la description du cadre politico-juridique, nous mobilisons la distinction entre les normes de droit positif, c'est-à-dire les normes adoptées par l'État et contraignantes, et les normes de « soft law ». Ces dernières rassemblent les normes non contraignantes, telles que les politiques gouvernementales ou les normes adoptées par l'industrie.

37. Nous démontrerons que tant les normes de droit positif (I.) que de *soft law* (II.) invitent les acteurs à négocier entre eux les paramètres de la consultation.

I. Un cadre juridique favorisant la définition des paramètres de la consultation par les entreprises minières et les peuples autochtones

38. Le cadre juridique canadien invite les acteurs à se saisir de la définition des paramètres de la consultation, car la mise en œuvre de l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones, obligation de référence en la matière⁵², est le plus souvent déléguée

⁵² Warren Bernauer, « The Duty to Consult and Colonial Capitalism: Indigenous Rights and Extractive Industries in the Inuit Homeland in Canada » (2023) 54 Northern Rev 63, à la p 65.

aux entreprises minières et que sa mise en œuvre est encore insuffisante pour garantir l'inclusion des peuples autochtones à l'élaboration et à la gestion des projets miniers (A.). Les processus d'évaluation d'impact environnemental, qui impliquent des mécanismes de consultation, ne permettent pas de pallier les insuffisances de l'obligation de consultation des peuples autochtones (B.).

A. Le régime de l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones: un cadre favorisant l'élaboration par les entreprises de leurs propres pratiques

39. En introduction, nous avons vu que des obligations de consultation peuvent découler des traités signés entre le Canada et les peuples autochtones, attestant de l'existence d'une multitude de situations juridiques en fonction de l'histoire des relations entre chaque peuple. Nous avons vu par ailleurs que les peuples autochtones peuvent détenir des droits ancestraux sur leur territoire ancestral.
40. C'est pour assurer la protection des droits issus des traités et des droits ancestraux que la Cour Suprême du Canada a amorcé la définition, en *common law*, de l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones qui découle de l'article 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Notons toutefois que cette obligation s'applique conjointement à la mise en œuvre des obligations de consultation prévues dans les accords de revendications territoriales⁵³.
41. Si l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones avait été évoquée dans les arrêts *R. c. Sparrow*⁵⁴ en 1990 et *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*⁵⁵ en 1997, c'est en 2004, à l'occasion de trois arrêts *Nation Haïda, Première nation Tlingit de Taku*

⁵³ *Ibid* à la p 67; Doris Farget et Marie-Pier Fullum-Lavery, « La place réservée à l'avis des peuples autochtones dans le cadre du processus de prise de décision concernant le Plan Nord ou l'exploitation du Nord québécois : perspective juridique interne et internationale » (2014) 59 :3 McGill L J 595, à la p 610; Daniel W. Dylan soutient cependant que la question de cette application est complexe: Daniel W. Dylan , « The Duty to Consult on Wildlife Matters in Overlapping Northern Land Claims Agreements » (2015) 1:1 Lakehead L J 45, aux pp 46-51. Michael Coyle affirme que l'obligation existerait mais serait limitée : Coyle, 2016, *supra* note 16 à la p 247.

⁵⁴ *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075.

⁵⁵ *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010.

*River et Première nation crie Mikisew c. Canada (ministre du Patrimoine canadien)*⁵⁶ – que la CSC a précisé le régime de cette obligation.

42. L'idée est simple : même lorsque les droits ancestraux ne sont toujours pas officiellement consacrés en droit canadien – et donc, dans une certaine mesure, invisibles pour ceux qui ne l'exercent pas – ils existent et il est nécessaire de prévenir tout effet préjudiciable qu'une mesure gouvernementale pourrait avoir sur ces droits. Autrement dit, il fallait mettre en place un cadre juridique permettant de prévenir les activités susceptibles de détruire les conditions d'exercice de droits ancestraux non reconnus, en attendant de déterminer la véracité de leur existence. La CSC a ainsi défini l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones lorsqu'une décision gouvernementale est susceptible de porter atteinte aux droits protégés par l'article 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.
43. L'obligation de consulter et d'accommoder est fondée sur le principe de l'honneur de la Couronne⁵⁷. Elle est déclenchée lorsque la Couronne⁵⁸ souhaite prendre des mesures susceptibles d'avoir des effets préjudiciables sur des droits ancestraux et issus des traités dont elle a connaissance, concrètement ou par imputation. Les mesures gouvernementales visées sont celles ayant une portée immédiate sur les droits existants ou revendiqués, ainsi que les décisions participant à la planification stratégique⁵⁹.
44. Il n'est pas nécessaire, pour que l'obligation soit déclenchée, que les droits ancestraux revendiqués par un peuple autochtone aient été reconnus par un traité ou par un tribunal.

⁵⁶ *Nation Haïda c Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, 2004 CSC 73, [2004] 3 RCS 511; *Première nation Tlingit de Taku River c Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation de projet)*, 2004 CSC 74, [2004] 3 RCS 550; *Première nation crie Mikisew c Canada (Ministre du Patrimoine canadien)*, 2005 CSC 69, [2005] 3 RCS 388.

⁵⁷ Il s'agit d'un principe qui régit les relations entre la Couronne et les peuples autochtones, et qui peut donner naissance à une obligation de fiduciaire, c'est-à-dire à l'obligation, pour la Couronne, d'agir « dans le meilleur intérêt du groupe autochtone lorsqu'elle exerce des pouvoirs discrétionnaires à l'égard des intérêts autochtones en jeu ». Cette obligation implique que la Couronne agisse honorablement et qu'elle concilie les droits garantis par l'article 35 avec d'autres droits et intérêts. Ainsi, l'obligation de fiduciaire « emporte à son tour celle de consulter et, s'il y a lieu, d'accommoder ». *Nation Haïda*, 2004, *supra* note 56 aux pp 16 à 20.

⁵⁸ La Couronne pouvant être ici l'État canadien ou la province. *Ibid* au para 57.

⁵⁹ *Ibid* au para 76; *Alcan c. Conseil tribal Carrier Sekani*, [2010] C.S.C. 43, au para 44.

45. Le contenu de l'obligation varie par ailleurs en fonction du degré d'importance des effets préjudiciables et de la force de la revendication de droits ancestraux. Elle peut ainsi se limiter à la communication au peuple autochtone affecté des mesures envisagées et à la récolte de son avis ou impliquer l'organisation d'une participation formelle dudit peuple au processus de prise de décision. En fonction des informations alors recueillies, l'obligation d'accommoder le peuple autochtone peut être déclenchée, sans que celle-ci ne confère à celui-ci un droit de veto contre les mesures gouvernementales envisagées⁶⁰.
46. La CSC a été explicite : cette obligation, qui est fondée sur l'honneur de la Couronne, relève de la responsabilité de cette dernière uniquement. En revanche, la Couronne peut déléguer certains aspects de la consultation à des tiers⁶¹. L'idée ici est que, compte tenu de la connaissance souvent plus fine de l'acteur industriel du projet, par rapport à celle de la Couronne, sa participation à la consultation du peuple autochtone est pertinente⁶². En pratique, la Couronne délègue beaucoup de la mise en œuvre de cette obligation aux entreprises minières. Il s'agit d'un premier élément expliquant le rôle prééminent joué par les entreprises minières dans la consultation des peuples autochtones⁶³, et qui a été dénoncé par la doctrine⁶⁴.
47. Ce sont également les insuffisances de l'obligation de consulter et d'accommoder pour intégrer les peuples autochtones au processus de développement minier, largement

⁶⁰ Sophie Thériault, « Repenser les fondements du régime minier québécois au regard de l'obligation de la Couronne de consulter et d'accommoder les peuples autochtones » (2010) 6 :2 McGill Intl J Sustainable Development L Policy 217, aux pp 229-231. Pour une description du régime de l'obligation de consultation, voir également : Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 aux pp 219-229; William Laurin and Joann Jamieson, « Aligning Energy Development with the Interests of Aboriginal Peoples in Canada » (2015) 53:2 Alta L Rev 453, à la p 458.

⁶¹ *Nation Haïda*, 2004, *supra* note 56 au para 53.

⁶² Thériault, 2010, *supra* note 60 à la p 232.

⁶³ Certains dénoncent un retrait de l'État, comme un des juges dans l'affaire *Platinex Inc v Kitchenuhmaykoosib Inninuwug First Nation*, [2006] 272 D.L.R. (4th) 727, au para 92 : le gouvernement de l'Ontario « have been almost completely absent in the consultation process...and abdicated its responsibility and delegated its duty to consult » à l'entreprise minière juniore.

⁶⁴ En déléguant son obligation de consultation, la Couronne se placerait dans une position « d'arbitre neutre », faisant des peuples autochtones des « parties prenantes » des projets miniers plutôt que des « nations ». Par ailleurs, les entreprises étant investies des consultations, la question posée serait « comment le projet peut-il aller de l'avant ? [...] renforçant la certitude des entreprises et la mise en œuvre du projet » au détriment de l'objectif de la consultation qui est l'accommodement et la réconciliation » [notre traduction]. Rachel Ariss, Clara MacCallum Fraser and Diba Nazneen Somani, « Crown Policies on the Duty to Consult and Accommodate » (2017) 13:1 McGill J Sustainable Development Law 1, à la p 18.

dénoncées dans la doctrine⁶⁵, qui expliquent que les entreprises se saisissent de la consultation des peuples autochtones et développent des pratiques qui vont souvent au-delà des exigences posées par le droit positif.

48. De nombreux auteurs considèrent que cette obligation – ainsi que l’ensemble des mécanismes de consultation des peuples autochtones s’inscrit dans un modèle de développement extractiviste du territoire et maintient les structures coloniales du pays⁶⁶. L’obligation de consulter et d’accommoder est en effet articulée autour de la conciliation de l’affirmation de la souveraineté de la Couronne et de la reconnaissance des droits des peuples autochtones et a pour effet de soumettre les perspectives des peuples autochtones sur le développement minier aux priorités définies unilatéralement par le pouvoir étatique.
49. Expliquons plus précisément quels éléments de l’obligation de consulter et d’accommoder limitent la prise en compte des perspectives et intérêts autochtones dans l’utilisation du territoire.
50. Tout d’abord, la CSC a développé un cadre juridique obligeant le gouvernement à démontrer avoir véritablement pris en compte les préoccupations des peuples autochtones et adopté des mesures pour y répondre. En revanche, elle a précisé que l’obligation de consulter et d’accommoder ne confère pas de droit de veto aux peuples autochtones. La Couronne a certes l’obligation d’obtenir le consentement du peuple autochtone qui détiendrait un titre ancestral sur le territoire – observons que seulement un titre ancestral a été reconnu à ce jour⁶⁷ – mais le Couronne peut tout à fait passer outre l’absence d’un tel consentement si elle est en mesure de justifier une telle violation. En ce sens, « [l]e devoir

⁶⁵ Voir notamment : Horowitz et al., 2024, *supra* note 2, à la p 118.

⁶⁶ Bernauer, 2023, *supra* note 52 à la p 66; Rachel Ariss and John Cutfeet, « Kitchenuhmaykoosib Inninuwug First Nation : Mining Consultation, Reconciliation and Law » (2011) 10:1 *Indigenous L J* 1, à la p 30; Jeremy Patzer, « Indigenous rights and the legal politics of Canadian coloniality: what is happening to free, prior and informed consent in Canada? » (2019) 23:1-2 *The International J Human Rts* 214, à la p 228; Philippe Le Billon and Nicholas Middeldorp, « Empowerment or Imposition? Extractive Violence, Indigenous Peoples, and the Paradox of Prior Consultation » dans Judith Shapiro et John-Andrew McNeish, eds, *Our Extractive Age Expressions of Violence and Resistance*, London and New York, Routledge, 2021, à la p 71; Jen Gobby et al, « Resistance as governance: Transformative strategies forged on the frontlines of extractivism in Canada » (2022) 9 *Extractive Industries Society*, Article No 100919, à la p 1.

⁶⁷ *Nation Tsilhqot’in*, 2014, *supra* note 17.

de consulter et d'accommoder les peuples autochtones se limite généralement à l'exigence pour la Couronne de négocier de bonne foi et de prendre en compte les intérêts et préoccupations des Autochtones dans les décisions gouvernementales » [notre traduction].⁶⁸ Cet élément a été vivement dénoncé comme « permettant à la Couronne d'agir unilatéralement et de renforcer sa souveraineté, ne permettant pas aux peuples autochtones d'établir une relation de nation-à-nation »⁶⁹.

51. Plus encore, le régime de l'obligation décourage l'opposition des peuples autochtones aux projets miniers. En effet, la Couronne comme les peuples autochtones doivent dialoguer « de bonne foi ». Cela signifie, pour les peuples autochtones, qu'ils ne doivent pas contrecarrer les efforts déployés de bonne foi par la Couronne et ne devraient pas non plus défendre des positions déraisonnables pour empêcher le gouvernement de prendre des décisions ou d'agir dans les cas où, malgré une véritable consultation, on ne parvient pas à s'entendre »⁷⁰. Ainsi, si les peuples autochtones veulent préserver la possibilité de contester le respect par la Couronne de son obligation de les consulter, ils se voient contraints de participer au processus de consultation, et ce même s'ils sont simplement opposés au projet. En d'autres termes, cette obligation de négocier de bonne foi « décourage l'opposition de principe »⁷¹ aux projets miniers. En ce sens, Warren Bernauer écrit « [n]on seulement le droit canadien criminalise la résistance des peuples autochtones [...], mais il l'utilise également comme motif pour annuler le droit des peuples autochtones à être consultés » [notre traduction]⁷².

52. Cette obligation de faire preuve de bonne foi, conjuguée à l'absence de droit de veto et aux rapports de force souvent défavorables aux peuples autochtones – nous y reviendrons – découragent toute opposition frontale au projet. Plutôt que de subir les impacts d'un projet sur leur territoire, les peuples autochtones sont contraints à « donner un soutien de

⁶⁸ [« [T]he duty to consult and accommodate Indigenous Peoples is generally limited to a requirement for the Crown to negotiate in good faith and address Indigenous interests and concern in government decisions »]. Bernauer, 2023, *supra* note 52 à la p 65.

⁶⁹ *Ibid* à la p 66.

⁷⁰ *Nation Haida*, 2004, *supra* note 56 au para 42.

⁷¹ Bernauer, 2023, *supra* note 52 à la p 83.

⁷² [« [N]ot only does Canadian law criminalize Indigenous resistance [...], it also uses it as grounds to override Indigenous Peoples' right to be consulted »]. *Ibid*.

principe » afin de maximiser leur chance de bénéficier un tant soit peu du projet⁷³. Notons à cet égard que la question de la capacité des peuples autochtones à participer de manière significative aux consultations a été soulevée par plusieurs auteurs⁷⁴.

53. De plus, plusieurs auteurs expliquent que l'accent est mis sur le processus de consultation, plutôt que sur les résultats⁷⁵, et que les peuples autochtones ne sont pas en maîtrise de la définition de ce processus, l'État exerçant un pouvoir discrétionnaire quant à la définition des paramètres précis de la consultation⁷⁶. De la même manière, l'obligation d'accommoder les peuples autochtones – qui naît lorsque les consultations mettent en lumière le besoin de modifier la mesure envisagée afin d'« éviter un préjudice irréparable ou pour réduire au minimum les conséquences de l'atteinte »⁷⁷ est une obligation de moyen et non de résultat, et vise finalement à concilier les droits des peuples autochtones avec d'autres « intérêts sociétaux », et ce « afin de parvenir à un compromis raisonnable pour tous »⁷⁸. L'objectif n'est donc pas d'intégrer les perspectives et intérêts des peuples autochtones dans le processus décisionnel. Bien que ces perspectives et intérêts peuvent être pris en compte, les peuples autochtones ne se voient en revanche attribuer aucune « autorité décisionnelle »⁷⁹.

54. Doris Farget et Marie-Pier Fullum-Lavery dénoncent ainsi un droit à la consultation « lacunaire », car « ne permettant pas une participation effective des peuples autochtones à la prise de décision »⁸⁰. Michael Coyle écrit : « [L'obligation de consulter] échouera en tant que mécanisme de construction du consensus, échouera en tant qu'instrument fiable pour faciliter les décisions concernant les ressources situées sur les terres traditionnelles,

⁷³ *Ibid* à la p 66.

⁷⁴ *Ibid*.

⁷⁵ *Ibid*; Farget et Fullum-Lavery, 2014, *supra* note 53 à la p 609.

⁷⁶ Patzer, 2019, *supra* note 66 à la p 228.

⁷⁷ *Nation Haida*, 2004, *supra* note 56 aux au para 47.

⁷⁸ Farget et Fullum-Lavery, 2014, *supra* note 53 aux pp 608-609.

⁷⁹ Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 321; ou « autorité sur leur territoire »: Martin Papillon et Thierry Rodon, « Le consentement préalable, libre et éclairé Les défis de la mise en œuvre en contexte canadien » (2019) 2 *Recherches Amérindiennes Québec* 3, à la p 6.

⁸⁰ Farget et Fullum-Lavery, 2014, *supra* note 53 aux pp 604-605.

et échouera en tant que processus visant à favoriser la réconciliation entre les peuples autochtones et l'État » [notre traduction]⁸¹.

55. En raison de l'ensemble des éléments mentionnés, plusieurs auteurs démontrent que le cadre juridique canadien de la consultation ne fixe pas des standards de protection des intérêts et droits des peuples autochtones conformes à ceux établis en droit international⁸².
56. Plus encore, dans le contexte des projets miniers, certains auteurs mettent en évidence l'absence de cohérence juridique entre les droits ancestraux et issus des traités reconnus aux peuples autochtones dans l'article 35 de la *Loi constitutionnelle* de 1982, et le principe du *free entry*, qui structure la majorité des législations minières provinciales⁸³. Nous reviendrons sur ce principe, mais soulignons à ce stade que ce dernier confère à l'entreprise le pouvoir de jalonner un *claim* ou désigner un claim sur carte – c'est-à-dire délimiter un terrain à l'aide de jalons ou en ligne, en vue d'obtenir un claim, un claim étant un droit exclusif d'explorer des substances minérales - par le seul fait de sa volonté et du respect de quelques formalités administratives, avec une « intervention minimale de l'État »⁸⁴. De ce jalonnement ou de cette désignation sur carte naît automatiquement un droit exclusif d'explorer le territoire qui peut entrer en conflit direct avec un éventuel droit ancestral préexistant. Ce conflit entre différents droits peut s'intensifier lorsque la découverte d'un gisement commercialement exploitable donne naissance, sous réserve du respect des exigences administratives préalables, à un droit d'exploitation du territoire.
57. Le principe du *free entry* favorise donc l'émergence de conflits entre promoteurs miniers et peuples autochtones, dans la mesure où ces derniers peuvent apprendre l'existence d'un projet lorsque la phase d'exploration a déjà commencé⁸⁵. Si l'obligation de consultation et

⁸¹ [« [The duty to consult] will fail as a mechanism for consensus-building, it will fail as a reliable vehicle for facilitating decisions about resources on traditional lands, and it will fail as a process aimed at helping to achieve reconciliation between Indigenous peoples and the state »]. Coyle, 2016, *supra* note 16 à la p 238.

⁸² *Ibid.* Voir également : Laurin et Jamieson, *supra* note 60 aux pp 463-464.

⁸³ Horowitz et al., 2024, *supra* note 2, à la p 118.

⁸⁴ Thériault, 2010, *supra* note 60 à la p 224; Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 593; Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 27.

⁸⁵ Thériault, 2010, *supra* note 60 aux pp 232-237.

d'accommodement a le mérite d'obliger l'État et les entreprises à ne pas ignorer les peuples autochtones – contrairement aux pratiques en vigueur avant 1982⁸⁶ et qu'elle constitue un levier à disposition des peuples autochtones⁸⁷, ce levier ne peut être activé que lorsque la conception du projet est déjà avancée. L'activation de ce levier signifie que les peuples autochtones sont déjà opposés au projet tel que conçu. Et c'est cette opposition que veulent éviter les promoteurs miniers. Les limites de l'obligation de consulter et d'accommoder peuvent être alors dépassées lorsque les entreprises minières développent des pratiques de consultation indépendamment de cet encadrement juridique.

58. Notons également que certains auteurs mettent en lumière l'incertitude juridique produite par cette obligation, dont les paramètres sont définis au cas par cas⁸⁸. Cette insécurité est renforcée par le fait que la revendication des droits ancestraux aurait elle aussi conduit à générer une telle insécurité juridique⁸⁹ pour le secteur minier, en termes de régime foncier, et à cause de potentielles revendications autochtones concurrentes⁹⁰.

59. Dans ce contexte, les entreprises minières ne peuvent pas se fier uniquement au respect du droit positif pour garantir que les voix des peuples autochtones sont entendues et respectées. La requête déposée devant la Cour supérieure de l'Ontario par la Première Nation Taykwa Tagamou contre le gouvernement de l'Ontario et contre les entreprises Newmount et Goldcorp en novembre 2024 concernant la réouverture de la mine de Pamour en est une illustration⁹¹. Dans cette affaire, la Première Nation Taykwa Tagamou accuse notamment le gouvernement de l'Ontario de ne pas avoir rempli son obligation de consulter et d'accommoder en délivrant les permis et autorisations nécessaires à la réouverture de la

⁸⁶ Dimitrios Panagos and J. Andrew Grant, « Constitutional change, Aboriginal rights, and mining policy in Canada » (2013) 51 :4 Commonwealth & comparative politics 405, à la p 406.

⁸⁷ Coyle, 2016, *supra* note 16 à la p 237; Bernauer, 2023, *supra* note 52 aux pp 82-83.

⁸⁸ Panagos et Grant, 2013, *supra* note 86 à la p 416; Malcolm Lavoie and Dwight Newman, « Mining and Aboriginal Rights in Yukon : How certainty Affects Investor Confidence », Ottawa, Canadian Electronic Library, 2016, à la p 29; Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 219; Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 323.

⁸⁹ Panagos et Grant, 2013, *supra* note 86 à la p 414.

⁹⁰ *Ibid* à la p 415.

⁹¹ Statement of Claim, Taykwa Tagamou Nation v. His majesty the king in right of Ontario, Goldcorp Canada and Newmount, 20 novembre 2024, au para. 124, (i) (i). En ligne: <https://ecostrategy.us15.list-manage.com/track/click?u=1a8ace404233a6991d733e756&id=348d6ba874&e=b8921ef4fe> (accédé le 4 décembre 2024).

mine d'or de Pamour sans les en avoir informé⁹². Selon l'entreprise Newmount, cette Première nation ne faisait pas partie du groupe prioritaire des communautés à consulter désigné par le gouvernement⁹³. Ainsi, le niveau de consultation requis pour cette communauté était considéré comme faible, comparé à celui d'autres communautés avec lesquelles l'entreprise minière a négocié en priorité⁹⁴.

60. Afin d'éviter ce scénario, relativement classique au Canada, et de prévenir les conflits avec ces peuples, les entreprises minières tendent à se saisir de la consultation des communautés autochtones en s'affranchissant des carcans de l'obligation de consulter et d'accommoder⁹⁵. En ce sens, Malcolm Lavoie et Dwight Newman écrivent ainsi: « [I]e fait que l'industrie soit si désireuse de conclure des accords avec les groupes autochtones qui ont droit à une consultation indique la gravité des risques juridiques associés au devoir de consulter » [notre traduction]⁹⁶.

61. Notons qu'il est admis qu'à certaines conditions, la réalisation d'une évaluation d'impact environnemental permet de satisfaire les exigences de l'obligation de consultation et d'accommodement⁹⁷. Voyons donc à présent si ces évaluations permettent de pallier les insuffisances de l'obligation de consulter et d'accommoder.

⁹² *Ibid* au para 14(a).

⁹³ Lydia Chubak, « Norther Ont. First Nation files claim against Ontario and Newmont mining », CTV News Northern Ontario, 23 novembre 2024. En ligne: <https://northernontario.ctvnews.ca/northern-ont-first-nation-files-claim-against-ontario-and-newmont-mining-1.7121036> (accédé le 4 décembre 2024).

⁹⁴ Ian Ross, « First Nation accuses Ontario of failing to consult on Timmins mine projet », Northern Ontario Business, 26 novembre 2024. En ligne: <https://www.northernontariobusiness.com/industry-news/mining/first-nation-accuses-ontario-of-failing-to-consult-on-timmins-mine-project-9865673> (accédé le 4 décembre 2024).

⁹⁵ Coyle, 2016, *supra* note 16 à la p 248; Panagos et Grant, 2013, *supra* note 86 à la p 415.

⁹⁶ [« The fact that industry is so eager to engage in deals with Aboriginal groups that are owed consultation indicates the seriousness of the legal risks associated with the duty to consult »]. Lavoie et Newman, 2015, *supra* note 88 à la p 29.

⁹⁷ Bernauer, 2023, *supra* note 52 à la p 66. Dans les arrêts *Taku River* (*supra* note 56) et *Clyde River (Clyde River (Hameau) c. Petroleum Geo-Services Inc. (Clyde River)*, 2017 CSC 40), la Cour Suprême du Canada (CSC) définit certaines exigences en matière d'intensité et de qualité de participation des peuples autochtones dans le cadre des procédures d'évaluation d'impact environnemental. L'étendue de la consultation et de l'accommodement dépend de la « solidité de la preuve étayant l'existence du droit ou du titre revendiqué, et de la gravité des effets préjudiciables potentiels sur le droit ou le titre » (*Nation Haida*, 2004, *supra* note 56 au para. 39). Dans l'arrêt *Taku Riveer*, la CSC précise qu'« on s'attend à ce que, à chacune des étapes (permis, licences et autres autorisations) ainsi que lors de l'élaboration d'une stratégie d'utilisation des terres, la Couronne continue de s'acquitter honorablement de son obligation de consulter [la nation autochtone en question] et, s'il y a lieu, de trouver des accommodements aux préoccupations de cette dernière » (para. 46).

B. Les limites des évaluations environnementales pour intégrer les perspectives autochtones à la gestion des projets miniers : une invitation à aller au-delà du droit positif

62. Nous ne pouvons pas dresser un portrait exhaustif des processus d'Études d'Impact Environnementale (EIE), dans la mesure où chaque gouvernement provincial et territorial, ainsi que le gouvernement fédéral, et les communautés autochtones en négociation avec les gouvernements dans le cadre d'accords de revendications territoriales ont défini leur propre cadre d'évaluation⁹⁸.
63. Notons tout d'abord que les évaluations d'impact environnemental apparaissent aujourd'hui comme le « seul espace institutionnel dans lequel peuvent s'exprimer les voix autochtones sur les impacts sociaux et culturels d'un projet » [notre traduction]⁹⁹. Que ce soit en vertu de la loi fédérale¹⁰⁰, ou de la loi provinciale, notamment au Québec¹⁰¹, la participation des peuples autochtones se limite en effet souvent à la participation publique prévue dans le cadre de ces évaluations, et qui est applicable à tous¹⁰² - sauf dans le cas où l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones est déclenchée, ce qui peut donner naissance à des consultations parallèles de la part des gouvernements ou des promoteurs miniers à qui ces gouvernements ont délégué les aspects procéduraux de la consultation. Rappelons que ce déclenchement repose sur l'existence d'un droit issu de traité ou ancestral, reconnu ou revendiqué, par un groupe autochtone.
64. Ensuite, soulignons que les processus d'EIE ont été vivement critiqués comme insuffisantes pour prendre en compte les perspectives autochtones, ce qui explique que les

Dans l'arrêt *Clyde River*, la CSC a précisé que la Couronne pouvait s'en remettre aux processus d'un organisme de réglementation, à condition de l'indiquer clairement aux communautés autochtones affectés (para. 23); dans le processus de consultation, le décideur doit expliquer « de quelle manière il a considéré » les droits des peuples autochtones en question et comment « il en a tenu compte » (para. 42).

⁹⁸ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 219.

⁹⁹ [« EIAs are therefore often the only institutional space for community engagement and debates about the potential social and cultural impacts of a given project. »]. *Ibid.*

¹⁰⁰ *Loi canadienne sur l'évaluation d'impact* (2019), LC 2019, c 28, art 1.

¹⁰¹ *Loi sur la qualité de l'environnement* (2018) RLRQ c Q-2.

¹⁰² Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 219. Lorsqu'un traité signé entre le peuple autochtone et la Couronne britannique existe et qu'il prévoit une procédure particulière, c'est cette dernière qui s'appliquera et les Autochtones sont alors partie prenante du processus d'évaluation.

entreprises consultent les peuples autochtones en dehors des consultations prévues dans ces processus¹⁰³. Certains auteurs dénoncent ainsi le caractère inadapté de ces évaluations, conçues à l'origine pour évaluer et remédier aux impacts environnementaux. Elles ne seraient pas adaptées aux contextes autochtones : il s'agit d'études « formelles », de « nature contradictoire », qui tendent « à être des processus “one-time” d'information dans le processus de décision et à un moment spécifique de la vie du projet »¹⁰⁴. Les peuples autochtones seraient considérés comme des groupes d'intérêt comme les autres¹⁰⁵ plutôt qu'à titre de titulaires de droits fonciers constitutionnalisés. En d'autres termes, les discussions générées par ces processus seraient présentées comme « neutres » et « rationnelles », alors qu'elles ont nécessairement une « nature politique »¹⁰⁶.

65. Ces critiques reflètent le décalage qui existe entre, d'une part, une obligation fondée sur l'Honneur de la Couronne, attestant du caractère unique de la relation entre la Couronne et les peuples autochtones, et, d'autre part, une procédure d'évaluation susceptible d'aligner les intérêts des peuples autochtones à ceux de n'importe quelle autre partie prenante, effaçant la spécificité de la situation des peuples autochtones, et notamment de leur lien avec leur territoire.
66. Les insuffisances des législations environnementales pour révéler et intégrer les perspectives des communautés autochtones, conjuguées à celle de l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones et la délégation de celle-ci, expliquent en partie pourquoi les entreprises minières se sont saisies de la question de la consultation. Martin Papillon et Thierry Rodon écrivent ainsi que c'est « pour établir une clarté légale et minimiser les risques d'instabilité politique autour de leurs projets » [notre traduction] que le secteur extractif a développé ses propres mécanismes de consultation¹⁰⁷.

¹⁰³ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 593

¹⁰⁴ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 219.

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ Samantha Darling, Blane Harvey and Gordon M. Hickey, « From 'stakeholders' to rights holders: How approaches to impact assessment affect indigenous participation in the Yukon Territory, Canada » (2023) 99 *Environmental Impact Assessment Review*, Article No 107025, à la p 5.

¹⁰⁷ [« In the absence of clearly defined rules, the resource extraction sector has developed its own mechanisms for establishing legal clarity and minimise the risks of political instability surrounding their projects »] Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 324.

67. Nous aimerions à présent démontrer que l'investissement des entreprises dans des pratiques de consultation allant au-delà du droit positif s'explique également par l'émergence d'autres éléments non contraignants les incitant à un tel investissement.

II. Un ensemble de normes de soft law invitant les entreprises minières à une consultation plus poussée des peuples autochtones

68. Afin de faciliter la présentation du contexte, nous avons rassemblé ici l'ensemble des éléments qui relèvent, d'une perspective positiviste du droit, de la *soft law*, c'est-à-dire les éléments dont le non-respect n'entraîne pas de sanction juridique.

69. Dans le domaine de la consultation des peuples autochtones, ces éléments sont nombreux. En plus du cadre juridique, les politiques canadiennes (A.), la norme du consentement préalable, libre et éclairé (B.), ainsi que l'ensemble des normes liées à la Responsabilité Sociale des Entreprises (RSE) (C.) sont autant d'incitatifs pour les entreprises à établir des pratiques de consultation indépendamment des normes contraignantes existantes. Ces éléments placent ainsi l'entreprise au cœur de la définition des pratiques de consultation.

A. Les politiques canadiennes renforçant le rôle des entreprises dans la consultation

70. Dans la décision *Nation Haida*, nous avons vu que la CSC a ouvert la porte à la délégation, par la Couronne, de la mise en œuvre de son obligation de consultation et d'accommodement aux promoteurs miniers.

71. Comme nous l'avons souligné, les gouvernements ont activement saisi cette possibilité. En pratique, ce sont donc les entreprises minières qui procèdent à la consultation des peuples autochtones. Cette configuration présente des avantages pratiques : comme le souligne la CSC, les promoteurs miniers connaissent mieux les projets que la Couronne, ce qui les rend plus aptes à mener cette consultation et à concevoir des mesures d'accommodement appropriées. Elle est également liée à la question de la légitimité des acteurs impliqués. En raison des relations historiques entre la Couronne et les peuples autochtones, cette dernière

souffre d'un manque de légitimité et de confiance¹⁰⁸. Son implication dans les consultations peut être perçue comme une résurgence d'un pouvoir rejeté par les peuples autochtones et qui entre en contradiction avec la « réconciliation » à laquelle les gouvernements disent aspirer aujourd'hui¹⁰⁹.

72. C'est ainsi que les gouvernements se retirent des pratiques de consultation, du moins tant que se poursuit le dialogue entre les compagnies et les peuples autochtones affectés par leur projet. De surcroît, l'ensemble des politiques fédérales, provinciales et territoriales existantes – bien qu'elles divergent dans les détails des conseils et injonctions aux entreprises¹¹⁰ - invitent ces dernières à établir des contacts et à consulter les peuples autochtones le plus tôt possible, et de manière continue, tout au long de la vie du projet et après¹¹¹. En cela, les politiques gouvernementales favorisent la mise en place de pratiques de consultation définies par les acteurs eux-mêmes.

73. Par exemple, le gouvernement de la Colombie-Britannique a mis à disposition des entreprises minières quatre guides, notamment pour « fournir des conseils et stratégies afin d'aider les entreprises à développer des relations fortes de travail avec les Premières nations » et pour « aider le secteur des entreprises à mieux comprendre l'éventail des rôles des promoteurs dans la consultation des Peuples autochtones »¹¹². Le gouvernement de la Colombie-Britannique invite les promoteurs à engager une relation avec les Premières Nations « à un stade précoce de la planification d'un projet, avant les processus de consultation prévus par le gouvernement ». Il met à disposition des entreprises une base de données indiquant les Premières Nations présentes sur les territoires et indique qu'il « assistera » l'entreprise dans l'identification des Premières Nations à consulter et

¹⁰⁸ Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6 à la p 387.

¹⁰⁹ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 597.

¹¹⁰ Sur les variations entre politiques provinciales concernant la délégation aux entreprises, voir : Ariss, MacCallum Fraser et Somani, 2017, *supra* note 64 aux pp 28-31.

¹¹¹ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 219.

¹¹² Gouvernement de Colombie-Britannique, « Consulting with First Nations ». En ligne : <https://www2.gov.bc.ca/gov/content/environment/natural-resource-stewardship/consulting-with-first-nations> (accédé le 18 novembre 2024).

« fournira des conseils quant aux domaines sur lesquels l'entreprise devrait concentrer ses efforts » [notre traduction]¹¹³.

74. De la même manière, le guide fourni par le gouvernement du Saskatchewan trace une ligne claire entre l'« engagement volontaire du promoteur [auprès des Premières Nations et des Métis] » et la « soumission de la proposition de projet et l'examen de l'obligation de consultation ». Le premier précède les seconds¹¹⁴. De plus, « l'engagement volontaire du promoteur » implique pour ce dernier d'identifier les communautés autochtones qu'il consultera. Le gouvernement fournit simplement une liste de ressources pour aider le promoteur dans cette étape¹¹⁵, tout en se montrant disponible pour « fournir de l'information et aider [le promoteur] si nécessaire tout au long du processus »¹¹⁶.
75. Certaines politiques gouvernementales peuvent bénéficier d'une certaine légitimité, en raison du fait de leur élaboration en concertation avec les peuples autochtones, dans un contexte d'accords de revendication territoriale – de nouveau, chaque territoire est marqué par un encadrement politico-juridique particulier où la place des peuples autochtones est plus ou moins renforcée. On citera l'exemple du *Guide de participation et implication du public dans le cadre de projets dans le territoire de la Baie-James* publié par la province du Québec et élaboré notamment avec le Gouvernement de la Nation Crie et les comités d'évaluation et d'examen de la *Convention de la Baie James et du Nord québécois* (CBJNQ). Dans ce guide, les entreprises minières sont invitées à inclure les communautés autochtones dès la planification initiale d'un projet et jusqu'à l'arrêt des activités d'exploitation. Ainsi, il est attendu des entreprises qu'elles consultent les communautés

¹¹³ British Columbia, « Building Relationships with First Nations Respecting Rights and Doing Good Business » (2013) à la p 11. En ligne: https://www2.gov.bc.ca/assets/gov/environment/natural-resource-stewardship/consulting-with-first-nations/first-nations/building_relationships_with_first_nations_english.pdf (accédé le 18 novembre 2024).

¹¹⁴ Government of Saskatchewan, « Proponent Handbook Voluntary Engagement with First Nations and Métis Communities to Inform Government's Duty to Consult Process » (2013), à la p 4. En ligne: <https://publications.saskatchewan.ca/api/v1/products/82416/formats/94455/download> (accédé le 18 novembre 2024).

¹¹⁵ *Ibid* à la p 6.

¹¹⁶ *Ibid* à la p 5.

avant de soumettre leur dossier en vertu des procédures d'évaluations d'impacts prévues par la CBJNQ¹¹⁷.

76. Les politiques gouvernementales canadiennes attribuent donc un rôle de taille aux entreprises lorsqu'il s'agit de consulter les peuples autochtones. Elles établissent clairement l'exigence de mener une consultation préalable, avant tout processus formel de consultation établis découlant de la *common law* ou établi par la législation. De plus, il est intéressant de noter qu'elles établissent un lien entre cet engagement volontaire et précoce des entreprises et le respect, par la Couronne, de son obligation de consultation. Par exemple, la politique de la Saskatchewan prévoit que les informations recueillies par le promoteur minier lors de son « engagement volontaire » seront utilisées par le gouvernement pour déterminer le degré de consultation requis en vertu de l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones¹¹⁸.
77. Les politiques gouvernementales canadiennes ne sont qu'une partie du puzzle normatif existant en matière de consultation des peuples autochtones. On ne peut aborder le thème de cette consultation sans faire état du principe du consentement préalable, libre et éclairé des peuples autochtones (CPLE) contenu dans la DNUDPA. Ce principe est une norme de référence pour les peuples autochtones, et le Canada, ainsi que la Colombie-Britannique, se sont engagés par la loi à assurer la conformité de leurs lois avec la DNUDPA¹¹⁹ - sans qu'on ne connaisse encore les implications de cette intégration sur l'encadrement juridique des activités minières¹²⁰. Examinons en quoi cette norme participe, elle aussi, à ce que les

¹¹⁷ Maeva Gaudrault, *La connaissance des droits des autochtones : un incontournable pour améliorer les processus de consultation des gouvernements du Canada et du Québec?*, Mémoire de maîtrise, Université de Sherbrooke, 2021, à la p 61.

¹¹⁸ Gouvernement of Saskatchewan, 2013 *supra* note 114, à la p 4.

¹¹⁹ *Loi sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, L.C. 2021, ch. 14.

¹²⁰ Dans la décision *Renvoie relative à la Loi concernant les enfants, les jeunes et les familles des Premières Nations, des Inuits et des Métis* [2024 CSC 5], la Cour Suprême du Canada a confirmé que la DNUDPA, conformément à la *Loi sur la DNUDPA* – le Canada étant un pays dualiste, cette loi permet d'intégrer la DNUDPA en droit canadien - est un « cadre pour la réconciliation » (para. 4) et qu'elle constitue un outil d'interprétation des lois fédérales. Ainsi, la loi visée dans cette affaire doit être « interprét[ée] à la lumière de la DNUDPA » [para. 85]. La *Loi sur la DNUDPA* prévoit l'obligation pour le Canada de prendre « toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce que les lois fédérales soient compatibles avec la Déclaration » (para. 4). Rappelons cependant que l'encadrement juridique des activités minières relèvent de la compétence des provinces et de la compétence des territoires.

acteurs se saisissent des définitions de sa mise en œuvre en dehors de tout cadre contraignant.

B. Le principe du CPLE, la norme de référence définie au cas par cas

78. Il est aujourd'hui impossible d'aborder le sujet de la consultation des peuples autochtones sans faire référence au principe du Consentement Préalable, Libre et Éclairé (CPLE), qui est aujourd'hui l'« élément central du régime international émergent des droits des peuples autochtones » [notre traduction]¹²¹ .
79. La littérature portant sur le principe du CPLE aurait émergé à partir des années 1980 en lien avec l'affirmation du droit à l'autodétermination des peuples autochtones¹²². Le principe du CPLE catalyse beaucoup des revendications autochtones, et l'ensemble des acteurs le mobilisent aujourd'hui¹²³.

¹²¹ [« [C]ore element of the emerging international Indigenous rights regime »]. Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 315.

¹²² Pour une histoire de l'émergence du FPIC, voir Philippe Hanna and Frank Vanclay, « Human Rights, Indigenous Peoples and the Concept of Free, Prior and Informed Consent » (2013) 31:2 *Impact Assessment and Project Appraisal* 146, à la p 150.

¹²³ Voir notamment: *Ibid* à la p 153; Martin Papillon et Thierry Rodon, eds, *Peuples autochtones et ressources naturelles: regards croisés sur les défis de la mise en oeuvre du consentement préalable, libre et éclairé*, Paris, L'Harmattan, 2023; Angus MacInnes, Marcus Colchester and Andrew Whitmore, « Free, prior and informed consent : how to rectify the devastating consequences of harmful mining for indigenous peoples' » (2017) 15 *Perspectives Ecology Conservation* 152, à la p 153; Szablowski, 2010, *supra* note 43 à la p 113; Laurin et Jamieson, *supra* note 60 à la p 461; Suzanne Spears and Lisa Laplante, « Out of the Conflict Zone: The Case for Community Consent Processes in the Extractive Sector » (2008) 11 *Yale Human Rts & Dev LJ* 69 à la p 74; Tara Ward, « The right to free, prior and informed consent: indigenous peoples' participation rights within international law » (2011) 10:2 *Northwest J Intl Hum Rts* 54 à la p 59; Véronique Lebus et Geneviève King-Ruel, « Le consentement libre, préalable et informé Une norme internationale en émergence pour la protection des populations locales autochtones » (2010) 40:3 *Recherches amérindiennes Québec* 85, à la p 89; Irene Sosa, « License to Operate: Indigenous Relations and Free Prior and Informed Consent in the Mining Industry » (2011) *Sustainalytics Document de travail*, à la p 1 ; Andrea Carmen, « The Right to Free Prior and Informed Consent: A Framework for Harmonious Relations and New Processes for Redress » dans Paul Joffe, Jackie Hartley et Jennifer Preston, dir, *Realizing the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: Triumph, Hope, and Action*, Saskatoon, SK: Purich Publishing Ltd, 2011, à la p 121; Mauro Barelli, « Free, prior and informed consent in the aftermath of the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: developments and challenges ahead » (2012) 16:1 *The Intl JHR* 1, à la p 14.

80. Il s'agit d'un principe d'abord consacré en droit international, et particulièrement dans la *Déclaration des Nations Unies sur les Droits des Peuples Autochtones* (DNUDPA)¹²⁴. Cette déclaration a une importance toute particulière pour les peuples autochtones, dans la mesure où il s'agit du seul texte consacré à la reconnaissance de leurs droits pour l'élaboration duquel ils ont activement participé. La DNUDPA est en effet le fruit de négociations menées pendant une vingtaine d'années entre les représentants des peuples autochtones, des États et de l'Organisation des Nations Unies¹²⁵.
81. L'article 32.2 de la *DNUDPA* concerne en particulier le secteur minier, dans la mesure où il prévoit l'obligation des États de consulter et de coopérer « de bonne foi » avec les « peuples autochtones concernés [...] par l'intermédiaire de leurs propres institutions représentatives, en vue d'obtenir leur consentement, donné librement et en connaissance de cause, avant l'approbation de tout projet ayant des incidences sur leurs terres ou territoires et autres ressources, notamment en ce qui concerne la mise en valeur, l'utilisation ou l'exploitation des ressources minérales, hydriques ou autres ».
82. Si l'idée que semble porter le principe du CPLE est simple – respecter les souhaits des communautés autochtones concernant l'ensemble des décisions pouvant affecter leur territoire – sa définition fait en revanche l'objet de nombreux débats¹²⁶. Certains considèrent que le principe du CPLE véhicule de l'incertitude juridique en raison de

¹²⁴ *Déclaration des Nations Unies sur les Droits des Peuples Autochtones*, AG Res 61/295, UNGAOR, 61^{ème} Session, 107^{ème} session plénière, Supp No. 49, UN Doc A/RES/61/295 (13 septembre 2007). Certains auteurs citent la *Déclaration de Panama* (James Anaya and Luis Rodriguez-Pinero, « The Making of UNDRIP » dans Jessie Hohmann et Marc Weller, dir, *The UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. A Commentary*, Oxford, Oxford University Press), ainsi que la Convention 169 de l'OIT aux article 6. et 16.2 (*supra*, note 5).

¹²⁵ Bellier, Cloud et Lacroix, 2017, *supra* note 5 à la p 7.

¹²⁶ Frédéric Desmarais, « Le Consentement préalable, libre et éclairé des peuples autochtones en droit international : la nécessaire redéfinition de son cadre conceptuel » (2006) 19:1 R québécoise Dr Intl 161, à la p 163; Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 79 aux pp 4-6. Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 216; Hanna et Vanclay, 2013, *supra* note 122; Nora Götzmann, Frank Vanclay and Frank Seir, « Social and human rights impact assessments: what can they learn from each other? » (2016) 34:1 Impact Assessment Project Appraisal 14, à la p 17; Abbi Buxton and Emma Wilson, « FPIC and the Extractive Industries: A Guide to Applying the Spirit of Free, Prior and Informed Consent in Industrial Projects » (2013) Intl Institute Environment Development Guide, à la p 8 ; Lebus et King-Ruel, 2010, *supra* note 123 aux pp 88-89; Sosa, *supra* note 123 aux pp 9-11 ; Patrick J.C. Keenan, « Business, Human Rights, and Communities: The Problem of Community Consent in Development » (2014) 37 Fordham Intl L J Online 44, aux pp 3-4; Shalanda H. Baker, « Why the IFC's Free, Prior, and Informed Consent policy does not matter (yet) to Indigenous communities affected by development projects » (2012) 30:3 Wis Intl L J 668, à la p 686.

l'« ambiguïté légale et politique » qui l'entoure¹²⁷. Il a ainsi pu être qualifié de « principe [...] tant indéterminé que controversé » [notre traduction]¹²⁸.

83. Les débats entourant le principe du CPLE portent sur les fondements de ce droit – principe d'autodétermination¹²⁹ ou principe de non-discrimination, reconnaissance de leurs droits culturels ou de leurs droits territoriaux¹³⁰ – et sur la définition de chacune de ses composantes.

84. La question de l'existence d'un droit de veto au profit des peuples autochtones est celle qui cristallise beaucoup de débats¹³¹, puisqu'une réponse favorable à cette question donnerait aux peuples autochtones un pouvoir de décision bien plus important que celui qu'ils détiennent dans la plupart des juridictions. Pour certains, dont les peuples autochtones, le principe du n'aurait de sens que dans la mesure où les peuples autochtones sont investis du pouvoir de dire « non » au projet¹³². Pour beaucoup d'autres, le principe du CPLE

¹²⁷ Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 323; Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 219; Håkan Tarras-Wahlberg and John Southalan, « Mining and indigenous rights in Sweden : what is at stake and the role for legislation » (2022) 35:2 Mineral Economics 239, à la p 242.

¹²⁸ [« [B]oth indeterminate and controversial »]. Patzer, 2019, *supra* note 66 à la p 215.

¹²⁹ Voir notamment: Cathal M. Doyle, *Indigenous Peoples, Title to Territory, Rights and Resources*, London and New York, Routledge, 2015, aux pp 101-102; Hanna et Vanclay, 2013, *supra* note 122 à la p 150; Katsuhiko Masaki, « Recognition or Misrecognition? Pitfalls of Indigenous Peoples' Free, Prior, and Informed Consent (FPIC) » dans Samuel Hickey et Diana Mitlin, dir, *Rights-Based Approaches to Development: Exploring the Potential Pitfalls*, Sterling, Kumarian Press, 2009 à la p 69; Sosa, *supra* note 123 à la p 5; Carmen, *supra* note 123 à la p 120; Barelli, *supra* note 123 à la p 2; Patrick J.C. Keenan considère que ce qui différencie le changement des politiques de développement, intégrant davantage la consultation des populations locales, avec le mouvement de revendication autochtone, est précisément le droit à l'autodétermination des peuples autochtones (Keenan, 2014, *supra* note 126 à la p 4); Vigdis Nygaard, « Do indigenous interests have a say in planning of new mining projects? Experiences from Finnmark, Norway » (2016) 3 Extractive Industries Society 17, à la p 19.

¹³⁰ Tara Ward explique que la plupart la jurisprudence internationale fonde le CPLE sur ces droits, alors que les peuples autochtones et leurs défenseurs fondent le CPLE sur le droit à l'autodétermination des PA (Ward, 2011, *supra* note 123 à la p 58). Mauro Barelli cite également les travaux du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (Barelli, *supra* note 123 à la p 10).

¹³¹ Voir notamment: Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 316. Doyle, 2015, *supra* note 129 à la p 160 et Baker, 2012, *supra* note 126 à la p 689. Notons qu'une reconnaissance du principe d'autodétermination comme fondement du CPLE faciliterait la reconnaissance d'un droit de veto. Keenan, 2014, *supra* note 126 à la p 4. Mauro Barelli considère cependant que l'existence d'un tel droit, même si le CPLE est fondé sur le droit à l'autodétermination, est discuté (Barelli, *supra* note 123 à la p 3).

¹³² Doris Farget reconnaît un glissement vers la reconnaissance du droit d'être consulté en vue d'obtenir un consentement, mais considère que ce glissement participe de la « matrice coloniale » dans laquelle est imbriqué le droit international, et questionne aussi sur les « effets pervers » de définir l'objectif d'obtenir un consentement (Doris Farget, « L'effacement du droit au consentement préalable, libre et éclairé des peuples autochtones dans le discours des juges interaméricains » (2019) 34:3 Can J L Society 417, aux pp 433-434).

s'apparenterait à un droit de consultation en vue d'obtenir le consentement, sans que ce dernier ne doive être obtenu, notamment parce que la reconnaissance du droit de veto serait irréaliste, compte tenu des contraintes temporelles pesant sur les grands projets de développement¹³³. Ainsi, à moins que le droit national ne prévoit un tel droit de veto – ce qui n'est pas le cas au Canada – c'est davantage dans la qualité de la consultation que le respect du principe sera recherché.

85. Observons que beaucoup d'auteurs et de gouvernements considèrent que le principe du CPLE ne confère pas un droit de veto mais donne naissance à une obligation de consultation en vue d'obtenir le consentement¹³⁴, avec un degré de consultation variant en fonction des impacts du projet proposé¹³⁵.

86. Une littérature critique met en exergue les ramifications de telles divergences : le CPLE serait un outil de revendications pour les peuples autochtones¹³⁶, alors qu'il s'apparenterait

¹³³ Baker, 2012, *supra* note 126 à la p 689.

¹³⁴ Utilisant le réalisme juridique et le processus de vernacularisation développé par Sally Engle Merry, Doris Farget démontre un glissement du droit au consentement préalable, libre et éclairé au droit à la consultation active – défini comme « droit à la consultation active, informée et culturellement adaptée dans le but de parvenir à une entente ». Farget, 2019, *supra* note 132 à la p 419). Voir également: Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 217.

¹³⁵ Mauro Barelli considère ainsi que c'est une approche « flexible » du CPLE qui se dégagerait de la jurisprudence internationale : les travaux des instances internationales et régionales de protection des droits de l'Homme montrent que le principe du CPLE reconnu ; qu'il n'y aurait pas de droit de veto sauf en cas de circonstances majeures sur la vie et la culture des peuples autochtones ; que la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme auraient dégagé deux régimes distinct en fonction des impacts des projet (Barelli, *supra* note 123 à la p 6). Voir également Buxton et Wilson, *supra* note 126 à la p 49; Rebecca Lawrence and Sara Moritz, « Mining industry perspectives on indigenous rights: Corporate complacency and political uncertainty » (2019) 6:1 Extractive Industries Society 41, à la p 43.

¹³⁶ Andrea Carmen écrit ainsi « [the CPLE] underpins [Indigenous Peoples] ability to exert sovereignty over their lands and natural resources, to redress violations, and to establish the criteria for negotiations with states on matters affecting them » (Carmen, 2011, *supra* note 123 à la p 120). Voir également Nygaard, 2016, *supra* note 129 à la p 19. David Szablowski explique ainsi que le CPLE est pour le mouvement transnational autochtone un « projet politique », qu'il est au cœur d'un « nouvel ordre constitutionnel » [traduction libre] (Szablowski, 2010, *supra* note 43 à la p 115. Patrick J.C. Keenan considère que les différences de perspectives sont liées aux différences de besoins ; que les processus de consultation sont conçus souvent pour les bénéfices des entreprises (Keenan, 2014, *supra* note 126 aux pp 21-22); que l'opposition des peuples autochtones est perçue comme un risque politique dans le domaine du financement de projet, et les processus de consultation comme un produit d'assurance contre ce risque (*Ibid* aux pp 15-16). Voir notamment: Ward, 2011, *supra* note 123 à la p 56; Abbie Buxton et Emma Wilson expliquent: « the decision-making culture of communities and companies are generally very different. Companies tend to prefer short processes to agree long-term commitments, whereas communities tend to feel more comfortable with extensive, participatory decision-making and flexible outcomes that can be subsequently modified » (Buxton et Wilson, *supra* note 126 à la p 22); pour Véronique Lebus et Geneviève King-Ruel, alors que le CPLE est un « repère légal pour les communautés locales », il fait « office de ligne directrice pour les compagnies » (Lebus et King-Ruel,

davantage à un instrument de gestion des risques sociaux et environnementaux de leurs projets pour les entreprises minières¹³⁷.

87. L'absence de définition du principe permet ainsi à chaque acteur de l'appréhender selon ses besoins¹³⁸. Autrement dit, l'opérationnalisation du CPLE implique que les acteurs se saisissent de sa définition au moment de la mise en œuvre d'un projet. David Szablowski décrit le CPLE comme un « régime globalisé de justice négociée »¹³⁹ influencé par le contexte de chaque projet. La mise en œuvre du CPLE « dans chaque cas particulier, peut [donc] être considéré[e] comme le produit d'une conjonction de force » [notre traduction], dont le contexte institutionnel, les comportements informels des acteurs, ainsi que le contexte plus large dans lequel les processus de consultation s'inscrivent¹⁴⁰. Martin Papillon et Thierry Rodon identifient aussi le contexte institutionnel, avec les capacités et ressources des acteurs, comme influençant la définition et l'opérationnalisation du CPLE¹⁴¹.

88. La définition du CPLE au moment de sa mise en œuvre dans un contexte particulier est d'ailleurs prônée par plusieurs auteurs. Le CPLE constituerait un « cadre contractuel » qui impliquerait « l'obligation de s'accorder avec les communautés autochtones sur un engagement approprié et des processus de consultation »¹⁴².

89. Il n'appartient pas au travail de recherche mené ici de se positionner quant à l'opportunité d'élaborer une définition plus précise du CPLE ou de laisser les acteurs s'en saisir à

2010, *supra* note 123 à la p 94). Irène Sosa montre que les défis d'application proviennent notamment des différences « between corporate and indigenous peoples' time frames » (Sosa, *supra* note 123 à la p 8).

¹³⁷ Baker, 2012, *supra* note 126 à la p 686.

¹³⁸ Shalanda H. Baker explique que la souplesse du vocabulaire entourant le « libre » donne une grande flexibilité aux développeurs et peu de certitude juridique à ceux qui voudraient mobiliser les standards pour dénoncer un comportement. *Ibid* aux pp 690-691,

¹³⁹ Szablowski, 2010, *supra* note 43 à la p 112.

¹⁴⁰ [« [I]n any particular case can be thought of as the product of a conjuncture of forces »]. Selon l'auteur, ces forces sont au nombre de trois: (1) « the formal institutional structure of regimes that regulate extractive industry development and relations with affected communities »; (2) « informal patterns of behaviour exhibited by each of the major parties involved in the consent/consultation process »; (3) the broader contextual background against which the consent/consultation process takes place ». *Ibid* à la p 122.

¹⁴¹ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 218.

¹⁴² Baker, 2012, *supra* note 126 à la p 700.

l'occasion de chaque projet. En revanche, il est intéressant d'observer que les entreprises minières se sont activement saisies de ce principe. Elles participent ainsi à sa définition¹⁴³, et ce d'autant plus que les peuples autochtones dénoncent les processus de consultation prévus au droit national comme « inadéquats » et « incompatibles » avec leurs droits reconnus au niveau national et international¹⁴⁴.

90. Il est par ailleurs attendu que les entreprises respectent ce principe¹⁴⁵. En effet, nous allons à présent examiner comment l'émergence de la responsabilité sociale des entreprises (RSE) ainsi que l'ensemble des concepts qui leur sont rattachés – « licence sociale d'opérer », « acceptabilité sociale », « Environnement, Social et Gouvernance (ESG) » – placent les entreprises au cœur de la définition de la prise en compte des implications sociétales de leurs activités, faisant de ces dernières des productrices de régulation.

C. Les normes de RSE invitant les entreprises à se saisir de la consultation des peuples autochtones

91. L'encadrement de la consultation des peuples autochtones fait intervenir toute une panoplie de normes dont les auteurs ne sont pas des États, et qui n'ont pas force juridique contraignante. Ces normes s'inscrivent dans ce qu'on appelle la responsabilité sociale des entreprises (RSE).

92. La RSE est issue du monde des affaires et s'est particulièrement développée autour du concept de « développement durable » lorsque celui-ci a émergé comme nouveau paradigme dans les années 1990¹⁴⁶. Notons que l'industrie minière s'est saisie tôt des enjeux de développement durable : le « Global Mining Industry » a été créé en 1998 et a rendu son premier rapport en 2002; le Conseil international des mines et métaux (ICMM - International Council on Mining and Metals) – association internationale regroupant

¹⁴³ MacInnes, Colchester et Whitmore, 2017, *supra* note 123 à la p 157; Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 216; Lawrence and Sara Moritz, 2019, *supra* note 135, à la p 43.

¹⁴⁴ Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 323.

¹⁴⁵ Tarras-Wahler and Southalan, 2022, *supra* note 127 à la p 241.

¹⁴⁶ Hevina S. Dashwood, « Canadian mining companies and the shaping of global norms of corporate social responsibility » (2005) *Intl J* 977, à la p 136.

plusieurs entreprises minières – a été fondé en 2001 pour se saisir de ces questions¹⁴⁷, notamment en réaction aux violations nombreuses et courantes des droits de l’Homme et des droits des peuples autochtones par les entreprises minières¹⁴⁸.

93. Il n’existe pas de définition arrêtée de la RSE¹⁴⁹. De manière simple, on peut la définir comme la responsabilité des entreprises, au-delà de leurs obligations légales, d’intégrer en interne la gestion des impacts sociaux et environnementaux générés par leurs activités¹⁵⁰.

94. D’autres termes sont associés à la RSE, en particulier dans sa dimension sociale, tels que celui de « parties prenantes », de « licence sociale d’opérer » (LSO) ou d’« acceptabilité sociale ». Ces concepts illustrent l’attente actuelle selon laquelle les entreprises doivent veiller à ce que les parties prenantes acceptent leurs projets. Plus encore, le concept de LSO

¹⁴⁷ George Pring and Linda Siegele, « International Law and Mineral Resources Development » dans Elizabeth Bastida, Thomas Waelde and Janeth Warden-Fernández, dir, *International and Comparative Mineral Law and Policy: Trends and Prospects*, The Hague, Kluwer Law International, 2005, à la p 130. Hevina S. Dashwood écrit que le GMI représente « a conscious effort to promote learning and disseminate norms of acceptable corporate behaviour ». Dashwood, 2005, *supra* note 146 à la p 978.

¹⁴⁸ Voir notamment : MacInnes, Colchester et Whitmore, 2017, *supra* note 123 à la p 152.

¹⁴⁹ Il existe une littérature considérable sur la notion de RSE, qui tout en ayant connu une évolution significative, ne fait pas l’objet d’une définition unanime (Laurin et Jamieson, *supra* note 60 à la p 461; Toyah Rodhouse and Frank Vanclay, « Is free, prior and informed consent a form of corporate social responsibility? » (2016) 131 J Cleaner Production 785, à la p 786). Elle peut être appréhendée comme un « concept parapluie » sous lequel pourraient être regroupés les termes d’« entreprises citoyennes », de « éthique des affaires », de « engagement avec les parties prenantes », de « stewardship » ou entre de « triple bottom line » et « creating shared value » (Robert Strand, R. Edward Freeman, Kai Hockerts, « Corporate Social Responsibility and Sustainability in Scandinavia: An Overview » (2015) 127 :1 J business ethics 1, à la p 2). Plusieurs auteurs s’accordent par ailleurs à dire que la « génération engagement social » a succédé à la « génération philanthropie » de la RSE. La RSE regrouperait alors un ensemble de pratiques visant à gérer les relations et prévenir les conflits avec les parties prenantes. Ces pratiques étant néanmoins « largement défensives » - poursuivant objectif de protection de l’entreprise contre les risques légaux et de réputation - les entreprises auraient développé une troisième génération de pratiques RSE (Spears et Laplante, 2008 *supra* note 123 à la p 72). Pour un historique du mouvement RSE, voir notamment : Anita Ramasastry, « Corporate Social Responsibility Versus Business and Human Rights: Bridging the Gap between Responsibility and Accountability » (2015) 14:2 J Hum Rts 237, aux pp 237-38; Michel Doucin, « Le point de vue des praticiens : La Seconde Vie de la Notion de Parties Prenantes dans les Normes Internationales sur la RSE » (2012) 7:1 R Organisation Responsable 43, aux pp 44-45; Gabriel Goyette-Côté, « Responsabilité sociale des entreprises dans le secteur minier Quelles contributions pour le développement? » dans Bonnie K. Campbell et Myriam Laforce, dir, *La RSE dans le secteur minier : réponse ou obstacle aux enjeux de légitimité et de développement en Afrique?*, Québec, Presses de l’Université de Québec, 2016, aux pp 23-26. Hevina S. Dashwood décrit la RSE comme « a circular and dynamic process, involving a community of actors across multiple levels. The meaning and scope of CSR remains contested ». Hevina S. Dashwood, « The Rise of Corporate Social Responsibility as a Global Norm Informing the Practices of Economic Actors » dans Antje Vetterlein and Hannes Hansen-Magnusson, eds, *The rise of responsibility in world politics*, Cambridge, Cambridge University Press, 2020, à la p 168.

¹⁵⁰ Dashwood, 2012, *supra* note 48, à la p 119.

a amené la notion de « qualité » de la relation que devrait établir une entreprise avec les communautés autochtones affectées par ses activités¹⁵¹.

95. Ainsi, au-delà du respect du cadre légal, les entreprises aspirent à obtenir une telle licence, ce qui leur assure une certaine légitimité¹⁵², permet de prévenir des conflits coûteux¹⁵³, et leur assure un certain avantage compétitif¹⁵⁴.
96. À partir des années 2000¹⁵⁵, les peuples autochtones sont devenus des parties prenantes que les entreprises minières ne peuvent plus ignorer.¹⁵⁶ Rebecca Lawrence et Sara Moritz écrivent ainsi : « [c]es évolutions en matière de droit souple [...] témoignent d'un changement fondamental dans la manière dont la communauté internationale considère la question des droits des peuples autochtones sur leurs territoires traditionnels, ainsi que d'une attente croissante selon laquelle les entreprises ont elles aussi une responsabilité éthique envers les peuples autochtones » [notre traduction]¹⁵⁷.
97. Afin de guider les entreprises dans l'obtention de cette licence, de cette acceptabilité, un grand nombre de normes de *soft law*, telles des politiques, des déclarations de principe, des

¹⁵¹ Benjamin C. Collins and Mustafa Kumral, « A critical perspective on social license to operate terminology for Canada's most vulnerable mining communities » (2021) 8 *Extractive Industries Society*, Article No 100836, à la p 1.

¹⁵² Dashwood, 2005, *supra* note 146 à la p 997.

¹⁵³ Certains auteurs appréhendent ainsi les relations avec les peuples autochtones en mobilisant le terme de « risque social ». Voir par exemple: Hevina S. Dashwood and Bill Buenar Puplampu, « Corporate Social Responsibility and Canadian Mining Companies in the Developing World: The Role of Organizational Leadership and Learning » (2010) 30:1-2 *Can J Development Studies* 175, à la p 178; Roberta Rice, « SSHRC Imagining Canada's Future Initiative Knowledge Synthesis: Energy and Natural Resources – Building Sustainable Partnership : Aboriginal Peoples and Canadian Extractive Industry in Global Perspective » (2016) Technical Report, à la p 10. En ligne : https://www.researchgate.net/publication/349364278_Building_Sustainable_Partnerships_Aboriginal_Peoples_and_Canadian_Extractive_Industry_in_Global_Perspective (accédé le 21 mars 2025).

¹⁵⁴ Hevina S. Dashwood, « Canadian Mining Companies and Corporate Social Responsibility: Weighing the Impact of Global Norms » (2007) 40:1 *Can J Political Science* 129, à la p 149.

¹⁵⁵ Dashwood, 2005, *supra* note 146 aux pp 987-988.

¹⁵⁶ Eduardo Canel, Uwafiokun Ibidudia, and Liisa L. North, « Rethinking Extractive Industry: Regulation, Dispossession, and Emerging Claims » (2010) *Can J Development Studies* 5, à la p 20.

¹⁵⁷ [« [These] developments in soft-law [...] signify a fundamental shift in the way the international community regards the question of indigenous rights to traditional territories, and an increasing expectation that corporations also bear an ethical responsibility towards indigenous peoples »]. Lawrence and Sara Moritz, 2019, *supra* note 135, à la p 42.

guides de bonnes pratiques ont vu le jour¹⁵⁸. Ces normes ont été élaborées tant par des organisations non gouvernementales, que par des associations d'entreprises, et par les entreprises minières, au point qu'il est possible de lire que l'industrie a développé « des capacités fortes d'autorégulation »¹⁵⁹. Face à l'absence de standards internationaux contraignants, et de standards nationaux cohérents, les organismes de financement ont eux aussi contribué à imposer aux entreprises minières certains standards allant parfois au-delà des droits nationaux¹⁶⁰.

98. Il serait impossible de dresser une liste exhaustive de ces normes. Nous allons simplement donner les exemples les plus pertinents parmi celles fréquemment citées dans le cadre des relations entre minières et peuples autochtones.
99. Soulignons tout d'abord que le développement de la responsabilité des entreprises au niveau international, avec l'adoption des *Principes directeurs* de John Ruggie, a eu une influence certaine sur la manière dont se positionnent les entreprises sur les questions de droits de l'Homme. Ils font autorité dans le milieu des affaires, beaucoup d'entreprises s'y réfèrent et s'engagent à les respecter¹⁶¹. Certaines entreprises ont par exemple mis en place des mécanismes de plainte, tels que préconisés par ces principes¹⁶².
100. Ensuite, d'autres normes ont indirectement influencé les entreprises minières dans leurs relations avec les peuples autochtones, telles que les normes internationales du travail établies par l'Organisation internationale du travail ou encore les Directives de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales¹⁶³.

¹⁵⁸ Owen et al, 2022, *supra* note 36 à la p 1.

¹⁵⁹ Bergeron et al, 2015, *supra* note 7 à la p 4.

¹⁶⁰ Pringm et Siegele, 2005, *supra* note 147 à la p 131.

¹⁶¹ Voir notamment: Jeffrey S. Collins, « Corporate Responsibility to Respect Human Rights » 108 ASIL Annual Meeting Proceedings 8 à la p 9; Olivier De Schutter, « Foreword: beyond the guiding principles » dans David Bilchitz et Surya Deva, dir, *Human Rights Obligations of Business: a critical framework for the future*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013 à la p 16.

¹⁶² Principe directeur 29 : « Pour pouvoir examiner rapidement les plaintes et y remédier directement, les entreprises devraient établir des mécanismes de réclamation au niveau opérationnel ou y participer pour les individus et les collectivités qui risquent d'être lésées », ONU, 2011, *supra* note 4.

¹⁶³ Dashwood et Puplampu, 2010, *supra* note 153 à la p 177.

101. Concernant le secteur minier spécifiquement, la déclaration de principe de 2013 de l'ICMM en la matière, fait autorité dans l'industrie¹⁶⁴, et l'ICMM a mis à disposition des entreprises un guide de bonne pratique en matière de peuples autochtones¹⁶⁵.
102. À propos des organismes de financement, la Norme de performance N. 7 de la Société Financière Internationale (SFI)¹⁶⁶ s'applique aux projets ayant un impact sur des peuples autochtones et qui sont financés par la Banque mondiale¹⁶⁷. Les Principes d'Équateur¹⁶⁸, qui ont été précisément élaborés en s'appuyant sur les normes de performance de la SFI, sont un ensemble de recommandations en matière environnementale et sociale proposées aux organismes de financement pour les assister dans la gestion de ces questions lorsqu'ils financent des projets susceptibles de générer de tels impacts. Les organismes de financement s'engagent à mettre en œuvre des politiques internes qui vont imposer un

¹⁶⁴ ICMM, *Indigenous Peoples and Mining – Position Statement*, (2013). En ligne : <https://www.icmm.com/position-statements/indigenous-peoples> (accédé le 23 mars 2025). Dans cette déclaration, l'ICMM affirme que ses membres s'engagent à « respecter les droits, les intérêts, les points de vue ou aspirations des Peuples Autochtones, de même que les liens particuliers qu'ils entretiennent avec la Terre et l'eau »; à « adopter et mettre en œuvre des processus d'interaction et de consultation qui garantissent la participation concrète des communautés autochtones à la prise de décisions par le biais d'un mécanisme compatible avec leurs processus décisionnels traditionnels et fondé sur une négociation de bonne foi »; à « susciter un accord avec les Peuples Autochtones lorsque cette déclaration de position l'exige ».

¹⁶⁵ International Council on Mining & Metals (ICMM), « Good Practice Guide – Indigenous Peoples and Mining », (2015). En ligne : https://www.icmm.com/website/publications/pdfs/social-performance/2015/guidance_indigenous-peoples-mining.pdf (accédé le 5 janvier 2025).

¹⁶⁶ SFI, *Update of IFC's Policy and Performance Standards on Environmental and Social Sustainability, and Access to Information Policy* 8, (2011). En ligne : <http://www1.ifc.org/wps/wcm/connect/fca42a0049800aaaaba2fb336b93d75f/Board-Paper-IFCSustainabilityFramework-2012.pdf> (accédé le 23 mars 2025).

¹⁶⁷ La Société Financière Internationale exige que l'entreprise réalise une évaluation sociale et environnementale des risques du projet. Si des peuples autochtones sont touchés, alors la norme de performance 7 (NP7) s'appliquera. Si le projet a lieu sur des territoires traditionnels autochtones, la norme prévoit que les peuples autochtones participent à l'identification des risques et des impacts potentiels du projet. Il existe différentes catégories de risque, et la SFI contrôlera ces derniers, quand bien même ces impacts sont causés par des volets du projet financé par d'autres organismes. La NP7 impose à l'entreprise le respect du principe du CPLE des peuples autochtones. En vertu de ce dernier, l'entreprise doit discuter de la conception, de la planification et de l'exécution du projet avec le peuple autochtone et, si le projet se poursuit, informer régulièrement ce dernier. L'entreprise doit mener des négociations « de bonne foi », entretenir des discussions et intégrer le peuple autochtone à la prise de décision. L'entreprise doit par ailleurs soumettre un Plan des peuples autochtones à la SFI, plan élaboré en collaboration avec le peuple autochtone, et qui présente les mesures établies avec le peuple autochtone pour que celui-ci bénéficie du projet. Voir Forest Peoples Programme, *Peuples autochtones et projets de la banque mondiale – Guide de la Norme de performance 7 (NP7) de la Société financière internationale sur les peuples autochtones à l'intention des communautés*, 2017. En ligne : https://www.forestpeoples.org/sites/default/files/documents/ifi-ps7-french-web_0.pdf (accédé le 23 mars 2025).

¹⁶⁸ Equator Principles, 2003, *supra* note 4; Banque Mondiale, 2005, *supra* note 4.

certain nombre d'exigences aux emprunteurs¹⁶⁹. Adoptés en 2003, ils sont aujourd'hui appliqués par plus de 70 institutions financières dont les transactions couvrent 80% des transactions mondiales¹⁷⁰.

103. Les entreprises se soumettent à ces standards et deviennent elles-mêmes les productrices de normes, particulièrement dans leurs interactions avec leurs « parties prenantes »¹⁷¹. Il est ainsi très courant de voir un onglet « sustainability » ou « communities » sur les sites internet des grandes entreprises minières, présentant leur approche et engagement.

104. Par exemple, le site web de Rio Tinto comprend un volet « communities » dans lequel on peut accéder à ses standards en matière de « communities and social performance ». Le site fait référence aux principaux outils internationaux de RSE : au Pacte mondial, aux Principes directeurs sur les entreprises et les droits de l'Homme, aux Principes volontaires sur la sécurité et les droits de l'Homme, et aux normes de performance de la SFI¹⁷². Un paragraphe est consacré aux ententes signées avec les « communautés », et un autre au respect du principe du CPLE. Ils font à cet égard référence à la norme de performance 7 de la SFI et à la déclaration de principe de l'ICMM¹⁷³.

¹⁶⁹ L'organisme de financement doit évaluer les risques sociaux et environnementaux du projet et classer celui-ci dans une catégorie de risques; il doit exiger de l'emprunteur qu'il réalise une évaluation environnementale et prépare un plan d'action dans lequel sont décrites et classées les mesures de mitigation des impacts et les mesures de suivi; il impose à l'emprunteur d'informer et de consulter les groupes touchés par son projet et de s'engager à se conformer à l'ensemble des engagements pris. SFI, 2011, *supra* note 166.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ La RSE a évolué vers une prise en compte croissante par l'entreprise des communautés affectées par ses projets. Elle serait aujourd'hui fondée sur l'idée que des « relations harmonieuses » avec celles-ci seraient profitables. La « théorie des parties prenantes » (TPP), théorie managériale mobilisée par les entreprises en est une illustration. La TPP ne serait pas une théorie au sens classique, mais un outil intéressant pour « renouveler les théories existantes » et qui aurait influencé d'autres disciplines, notamment la gestion stratégique, la finance, le marketing, mais également le droit des sociétés et la recherche en politique publique. Elle aurait apporté un « changement de perspective sur le management », permettant l'amélioration des pratiques durables de l'entreprise. La gestion serait devenue un « processus de compromis entre [les] intérêts [...] d'un ensemble de parties prenantes ». Voir : Jean Pasquero, « Entreprise, Développement durable et théorie des parties prenantes : esquisse d'un arrimage socio-constructiviste » (2008) 12:2 *Management Intl* 27, aux pp 35-36; Norman E. Bowie, « Stakeholder Theory: The State of the Art, Freeman R. Edward, Harrison Jeffrey S., Wicks Andrew C., Parmar Bidhan L., and Colle Simone de » (2012) 22:1 *Bus Ethics Q* 179, à la p 180.

¹⁷² ONU, 2000, *supra* note 4; ONU, 2011, *supra* note 4; OCDE, 2011, *supra* note 4; Principes volontaires sur la sécurité et les droits de l'homme, 2000, *supra* note 4; SFI, 2011, *supra* note 166.

¹⁷³ Rio Tinto, « Communities ». En ligne : <https://www.riotinto.com/sustainability/communities> (accédé le 23 mars 2025).

105. Le décalage entre les engagements publics pris par les entreprises dans le cadre de leur RSE et leurs pratiques sur le terrain a été abondamment dénoncé¹⁷⁴. Plus particulièrement, l'absence d'uniformité dans les normes adoptées par les entreprises et de mécanismes de sanction de manquement crée un contexte favorable à ce que les entreprises ne respectent pas les normes auxquelles elles se soumettent ou qu'elles soient « sélectives » dans le choix de ces normes¹⁷⁵. Ainsi, dans la mesure où ces engagements ne sont pas contraignants, l'absence de respect de ces engagements constitue un risque réel. Ce qu'il nous importe ici, c'est plutôt de souligner que ces normes de *soft law* existent et qu'elles sont une pièce de l'univers normatif des entreprises minières. En ce sens, ces normes invitent les entreprises à se saisir de la consultation des peuples autochtones. À quel point ces normes influencent l'élaboration des pratiques de consultation de ses entreprises est une question qui se pose – nous y reviendrons.

106. Nous allons maintenant examiner en quoi la consultation relève finalement d'une régulation négociée entre acteurs et en quoi une telle régulation négociée pose problème.

¹⁷⁴ Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 1; Devlin, 2023, *supra* note 35 à la p 24.

¹⁷⁵ Raphael J. Heffron et al, « The Emergence of the 'social licence to operate' in extractive industries? » (2021) 74 Resources Policy, Article No 101271, à la p 7.

Section 2. Un contexte juridico-politico-historique favorisant les risques inhérents à une régulation négociée de la consultation des peuples autochtones (comment cette régulation négociée se manifeste et pourquoi est-elle problématique?)

107. Nous avons démontré que le contexte politico-juridique invite les acteurs à se saisir de la définition des paramètres de la consultation qui sera menée à l'occasion des projets miniers. En ce sens, les acteurs régulent leurs propres pratiques. C'est ce que nous avons appelé la « régulation négociée » de la consultation, dont les « ententes sur les répercussions et les avantages (ERA) » signées entre entreprises et peuples autochtones sont les principales manifestations au Canada (I.). Ce choix de gouvernance est problématique, compte tenu du contexte juridico-politico-historique actuel qui engendre une asymétrie des rapports de force entre entreprises et peuples autochtones (II.).

I. Les ERAs, manifestation de la régulation négociée de la consultation des peuples autochtones

108. Les Ententes sur les Répercussions et les Avantages (ERAs) sont l'outil principal à travers lequel les entreprises et les peuples autochtones investissent le champ que leur a laissé le contexte politico-juridique précédemment décrit (A.). Ces ERAs sont la manifestation d'une « régulation négociée » de la consultation (B.).

A. Les Ententes sur les Répercussions et les Avantages

109. Dans un contexte politico-juridique favorisant la régulation, par les acteurs, de la consultation des peuples autochtones, les entreprises minières et les peuples autochtones ont développé la pratique, aujourd'hui courante¹⁷⁶, de signature de contrats privés. Ces derniers sont connus dans le contexte canadien sous le nom d'Ententes sur les Répercussions et les Avantages (ERAs)¹⁷⁷. Certains auteurs ont pu parler de « régime d'engagement direct »¹⁷⁸, puisque leur signature est le fruit de négociations directes entre entreprises minières et peuples autochtones.

¹⁷⁶ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 220.

¹⁷⁷ Ces contrats privés peuvent porter d'autres appellations, telles que 'ententes de consultation et d'accommodement », « accords de partenariats », « accords de participation aux bénéficiaires ».

¹⁷⁸ Szablowski, 2010, *supra* note 43 à la p 113.

110. Ces contrats de droit privé portent communément sur la gestion des impacts environnementaux et sociaux du projet, sur les compensations financières, le partage des bénéfices, la formation et l'emploi autochtone¹⁷⁹.
111. Du point de vue de l'industrie, les ERAs permettent d'asseoir une légitimité. Elles sont en effet perçues comme le consentement des peuples autochtones au projet¹⁸⁰ ou, tout du moins, comme un signe de leur soutien, permettant à l'entreprise d'obtenir sa « licence sociale d'opérer »¹⁸¹. Ces accords peuvent accélérer les processus d'obtention des permis¹⁸², ils offrent aux entreprises une certaine sécurité juridique et contribuent à sécuriser leurs investissements¹⁸³. Guillaume Peterson St-Laurent et Philippe Le Billon soulignent que les ERAs sont appréhendées par les entreprises « comme moyens d'assurer le succès du projet » plutôt que de « répondre aux aspirations plus larges des communautés autochtones », ce que Ciaran O'Faircheallaigh qualifie d'« idéologie de conclusion d'accords » [notre traduction]¹⁸⁴.
112. Du point de vue des peuples autochtones, les ERAs apparaissent comme un moyen d'influencer le développement minier sur leur territoire, notamment en matière de gestion des impacts environnementaux et sociaux, et d'obtenir certains bénéfices liés aux

¹⁷⁹ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 220; Ciaran O'Faircheallaigh, « Aboriginal-Mining Company Contractual Agreements in Australia and Canada : Implications for Political Autonomy and Community Development » (2011) 30:1-2 *Can J Development Studies* 69, à la p 73.

¹⁸⁰ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 599; Vanthuyne et Gauthier, 2022, *supra* note 41 à la p 282; Laurence Klein, María Jesús Muñoz-Torrez and María Ángeles Fernández-Izquierdo, « A comparative account of indigenous participation in extractive projects: The challenge of achieving Free, Prior, and Informed Consent » (2023) 15 *Extractive Industries Society*, Article No 101270, à la p 9.

¹⁸¹ Heffron et al, 2007, *supra* note 175 à la p 6; Courtney Fidler and Michael Hitch, « Impact and Benefit Agreements: A Contentious Issue for Environmental and Aboriginal Justice » (2007) 35:2 *Environments Journal* 49, à la p 59.

¹⁸² Ken Coates, « Applying corporate social responsibilities IBAs and mining within the traditional territories of Indigenous peoples » dans Nicolas D. Brunet et Sheri Longboat, eds, *Local communities and the Mining industry: Economic Potential and Social and Environmental Responsibilities*, London, Routledge, 2023, à la p 49.

¹⁸³ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 220; Dwight Newman and Levi Graham, « Indigenous-Industry Agreements, Legal Uncertainty, and Risk Allocations » dans Ibironke T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, eds, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021, à la p 50.

¹⁸⁴ [« IBAs are often conceptualized by the industry to ensure a project's success rather than to fulfill the wider aspirations of Aboriginal communities »; « ideology of agreement making »], Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 597.

projets¹⁸⁵. Elles participent d'une certaine reconnaissance, par les entreprises minières, de leur autorité sur le territoire¹⁸⁶. Lorsque les communautés autochtones n'ont aucun droit reconnu sur le territoire et peuvent participer au processus des EIE comme le reste du public, la négociation d'une ERA devient la seule voie par laquelle un peuple autochtone peut avoir un impact et bénéficier – un tant soit peu – d'un projet minier¹⁸⁷.

113. Il est important de souligner que certains accords de revendications territoriales (traités modernes) prévoient l'obligation pour les entreprises minières de négocier et signer une ERA avec les communautés autochtones affectées par leur projet avant tout développement minier. Lorsque cette obligation est prévue par le droit positif, elle peut renforcer la position des communautés autochtones dans la négociation. Par exemple, l'accord Thçhç prévoit une telle obligation. Ainsi :

« Étant donné que les accords d'impact et de bénéfices sont mandatés par l'Accord, le levier politique des Thçhç lors de la négociation des ERAs émane des dispositions légales de l'accord sur les revendications territoriales. Deux personnes interviewées du gouvernement des Thçhç ont reconnu que l'Accord avait renforcé le pouvoir de négociation du gouvernement lors des négociations de l'ERA » [notre traduction].¹⁸⁸

114. Observons que certains auteurs interrogent le caractère « privé » de ces accords, compte tenu des parties impliquées, et des sujets sur lesquelles portent ces contrats¹⁸⁹, ou le fait

¹⁸⁵ Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6 à la p 379.

¹⁸⁶ Scott, 2020, *supra* note 23 à la p 277; Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 31.

¹⁸⁷ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 220; Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 324; Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 598; Ciaran O'Faircheallaigh, « Negotiated Agreements, Indigenous FPIC, and the Mine Life Cycle » dans Ibiroko T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021, aux pp 73-74; Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 48.

¹⁸⁸ [« Given that impact benefit agreements are mandated by the Agreement, the Thçhç's political leverage while negotiating the IBAs emanates from legal provisions of the land claims agreement. Two interviewees from the Thçhç's government conceded that the Agreement had strengthened the Government's bargaining power during negotiations of the IBA »]. Horatio Sam-Aggrey, « The role of the Thçhç Comprehensive Agreement in shaping the relationship between the Thçhç and the mining industry in the Mackenzie Valley, Northwest Territories (NWT), Canada » dans Monica Tennberg, Else Grete Broderstad and Hans-Kristian Hernes, eds, *Indigenous Peoples, Natural Resources and Governance*, London, Routledge, 2021, à la p 115.

¹⁸⁹ Geneviève Motard, « Les dimensions collectives des ententes sur les répercussions et les avantages : bémol sur le discours du contrat privé » (2019) 60:2 Cahiers Dr 395; Jean-Paul Lacasse, « Impact and Benefits Agreements on Aboriginal Title Lands » dans Joseph Eliot Magnet and Dwights A. Dorey, dir, *Legal Aspects*

que les ERAs peuvent être considérées comme des « contrats » au sens du droit contractuel¹⁹⁰. Cette question illustre le caractère ambigu des ERAs, qui, bien qu'elles soient de droit privé, soulèvent des enjeux relevant du domaine public, telles les questions de développement économique et social, ou encore le partage des bénéfices générés par l'exploitation des ressources naturelles. Se dessinent ici, en toile de fond, les ramifications des problèmes que pose la consultation des peuples autochtones au Canada. En effet, si les questions de participation des peuples autochtones au projet minier s'articulent principalement autour du thème de la consultation, force est de constater que cette dernière soulève des enjeux plus larges, liés à l'exercice du pouvoir sur un territoire donné, et, par conséquent, à des questions de gouvernance.

115. En ce sens, certains auteurs considèrent que les ERAs s'inscrivent dans le choix d'une « gouvernance privée » ou « gouvernance mixte » ou d'une « régulation privée »¹⁹¹. L'idée principale est alors que l'État dévolue une partie de son pouvoir de régulation au secteur privé. Nous souhaitons précisément mobiliser les écrits en sciences politiques pour situer les ERAs dans la distribution des pouvoirs de régulation actuelle, afin de mieux réfléchir aux enjeux qu'elles soulèvent.

B. Les ERAs, manifestation du choix d'une régulation « négociée » dans un contexte de gouvernance privée

116. Les ERAs, et plus largement les pratiques de consultation, sont la manifestation d'une « régulation négociée » dans un contexte de « gouvernance privée ». Après avoir décrit ce contexte, nous expliquerons pourquoi nous avons retenu le terme de « régulation négociée ».

of Aboriginal Business Development, Markham, LexisNexis Canada, 2005 à la p 311; Ciaran O'Faircheallaigh, « Corporate-Aboriginal agreements on mineral development : the wider implications of contractual agreements », Rethinking Extractive Industries Conference, présenté à l'Université de York, 5-7 novembre 2009; Thierry Rodon, Isabel Lemus-Lauzon and Stephan Schott, « Impact and Benefit Agreement (IBA). Revue Allocation Strategies for Indigenous Community Development » (2018) 47 Northern Rev 9; Szablowski, 2010, *supra* note 43.

¹⁹⁰ Logan Stack, « Reconciliation at the Border of Public and Private Law: Rethinking Contract Principles in the Context of Impact and Benefit Agreements » (2024) 61:1 Osgoode Hall L J 99, à la p 103.

¹⁹¹ Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6; Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7; Vanthuyne et Gauthier, 2022, *supra* note 41; Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41; Scott, 2020, *supra* note 23 à la p 272.

117. Le contexte politico-juridique décrit dans la section 1 peut être en effet utilement décrit comme un contexte de « gouvernance privée ». Nous écrivons « utilement », car, comme nous l'avons déjà mentionné, les enjeux de consultation renvoient à des enjeux de gouvernance. Il est donc difficile de réfléchir aux premiers sans intégrer les seconds.
118. Notons tout d'abord que par gouvernance, nous entendons « ce qui se réfère généralement à la direction, la gestion, le contrôle et l'orientation d'un aspect de la société [...] impliquant les processus de formation, d'application, d'interprétation et de réforme du répertoire des règles, des normes et des stratégies qui guident les comportements vers des objectifs implicites et explicites » [notre traduction]¹⁹². Concernant la gouvernance des ressources naturelles, il s'agit en particulier des « normes, institutions et processus déterminant [...] comment les décisions sont prises »¹⁹³. Elle « implique un mélange de systèmes formels et informels de règles, ainsi que des modes d'activités sociales » [notre traduction]¹⁹⁴.
119. La « gouvernance privée » est celle dans laquelle les organisations sociales autres que l'État influencent les processus de prise de décision¹⁹⁵. Plusieurs auteurs expliquent que le contexte néolibéral actuel a conduit à ce que ce mode de gouvernance soit privilégié¹⁹⁶. Ce dernier correspond à la « dévolution de l'autorité (gouvernementale) publique au secteur privé dans certains domaines de gouvernance mondiale » [notre traduction]¹⁹⁷. Dans ce contexte de globalisation et de « consensus néolibéral », l'effacement de l'État est présenté comme « nécessaire ou inévitable » et la « libéralisation, la dérégulation » sont favorisées¹⁹⁸.

¹⁹² [« [G]enerally refers to the « steering, managing, controlling, or guiding” of some aspect of society » (Horowitz and Watts 2016:12) [...] include[ing] the processes of forming, applying, interpreting and reforming the repertoire of rules, norms and strategies that guide behaviour towards implicit and explicit purposes »]. Gobby et al, 2022, *supra* note 66, à la p 3.

¹⁹³ *Ibid.*

¹⁹⁴ [« Involving mix of formal and informal systems of rule and patterns of socially activity »]. *Ibid.*

¹⁹⁵ *Ibid.*

¹⁹⁶ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 596; Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 7; Scobie et Rodgers, 2019, *supra* note 12 à la p 235; Hall, 2012, *supra* note 23 à la p 377; Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 269.

¹⁹⁷ Dashwood, 2005, *supra* note 146 aux pp 978-979.

¹⁹⁸ *Ibid* à la p 979.

120. L'État choisit alors de gouverner en s'appuyant sur des formes de régulation publique et privée¹⁹⁹. Dans le cadre des projets miniers, comme nous l'avons vu, l'État tend à s'appuyer sur l'auto-régulation du secteur privé²⁰⁰, favorisant une gouvernance privée dans laquelle les repères quant à ce qui relève du public ou du privé sont brouillés²⁰¹. Hevina S. Dashwood écrit ainsi : « [d]es changements importants dans la manière de penser, en particulier l'influence de l'idée néolibérale sur les notions de qui est responsable de délivrer les biens 'publics' ont servi, dans une certaine mesure, à légitimer un rôle plus important pour le secteur privé » [notre traduction]²⁰². Guillaume Peterson St-Laurent et Philippe Le Billon parlent de « privatisation des fonctions gouvernementales »²⁰³. Bonnie K. Campbell, Bruno Sarrasin et Myriam Laforce expliquent que l'État « tend, dorénavant, à privilégier une approche souple en matière de régulation, s'appuyant sur les mécanismes de marché et autres initiatives volontaires mises de l'avant par les entreprises » et ce afin de « réconcilier les impératifs internes (demandes sociales, demandes de protection du territoire, etc.) et externes (compétitivité, développement économique, etc.) auxquels [l'État] il fait ainsi face » [notre traduction]²⁰⁴. Finalement « la responsabilité des questions sociales sur le plan local, notamment la médiation des intérêts potentiellement contradictoires entre entreprises minières et peuples autochtones, est souvent transférée vers des formes privées de régulation essentiellement gérées par ces entreprises » [notre traduction]²⁰⁵.

¹⁹⁹ José Marques, « Private Regulatory Fragmentation as Public Policy: Governing Canada's Mining Industry » (2016) 135:4 J Business Ethics 617, aux pp 617-618 et 625-627. David Szablowski considère également que coexistent des « régimes se recoupant et des modèles normatifs concurrents produits par les États, les prêteurs, les organisations non-gouvernementales et les entreprises et associations extractives » (Szablowski, 2010, *supra* note 43 à la p 112).

²⁰⁰ Voir paras 46 et 180.

²⁰¹ Dashwood, 2005, *supra* note 146 à la p 981. « In Canada, representatives from industry and civil society negotiated a set of recommendations to transcend the private versus public deadlock, proposing instead an intermediary regulatory framework combining private and public oversight » : Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 6.

²⁰² [« Important shifts in thinking, in particular, the influence of the neo-liberal idea on notions of who is responsible for the delivery of 'public' goods, served to legitimise, to a degree, a greater role for the private sector »]. Dashwood, 2020, *supra* note 149 à la p 168.

²⁰³ [« [P]rivatization' of certain government functions »]. Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 596.

²⁰⁴ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 37.

²⁰⁵ *Ibid.*

121. S'ajoute à un retrait du gouvernement, le manque de légitimité de l'État pour les peuples autochtones²⁰⁶. Guillaume Peterson St-Laurent et Philippe Le Billon écrivent ainsi que les ERAs peuvent être décrites comme « une technologie importante grâce à laquelle les espaces de conflits liés au développement des ressources ont été rendus plus facilement 'gouvernables' tant pour les gouvernements que pour les entreprises, en passant, supposément, d'une politique antagoniste à des accords consensuels entre les communautés 'partenaires' et les entreprises minières » [notre traduction]²⁰⁷.
122. La gouvernance privée décrite ici a pu être appréhendée comme une « absence » de l'État²⁰⁸ ou bien « l'abandon [par l'État] à des négociations quasi-privées une partie de son devoir de consultation et sa responsabilité sociale et financière envers les peuples autochtones » [notre traduction]²⁰⁹. Il ne s'agit pas de dire que l'État est passif, car il est bel et bien actif dans le choix et l'élaboration d'un cadre de gouvernance privée²¹⁰, ce que David Szablowski nomme « l'absence sélective de l'État »²¹¹. Comme nous le verrons, cette gouvernance privée se manifeste principalement sous la forme de contrats signés entre entreprises minières et peuples autochtones²¹². Dayna Nadine Scott écrit alors: « ce n'est pas la forme contractuelle en elle-même qui ancre l'autorité privée, mais la manière dont les acteurs étatiques ménagent un espace permettant à ces relations d'assurer une fonction de gouvernance. Les contrats se multiplient, avec le soutien de l'État, dans l'intérêt de l'État colonisateur » [notre traduction]²¹³.

²⁰⁶ Hannah Tollefson, « Staking a Claim: Mineral Mining, Prospecting Logics, and Settler Infrastructures » (2021) 46:2 Can J Communication 177, à la p 188.

²⁰⁷ [« [H]ave been an important technology through which spaces of contentions resource development have been made more easily 'governable' for both governments and companies by supposedly shifting form adversarial politics to consensual agreements between 'partnered' communities and mining companies »]. Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 592.

²⁰⁸ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 37.

²⁰⁹ [« [H]ands over some of its responsibility to ensure that the interests of Aboriginal peoples are secured. In effect, the state abandons to quasi-private negotiations part of its duty to consult and its social and financial accountability toward Aboriginal people »]. Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 595.

²¹⁰ Scott, 2020, *supra* note 23 à la p 272.

²¹¹ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 13.

²¹² Sur les ERAs comme un outil ou forme de « gouvernance », voir : Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6; Mitchell, 2021 *supra* note 43 à la p 120; Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 33.

²¹³ [« [I]t is not the contractual form itself that entrenches private authority, but the way that state actors are holding space for these relations to do the governing. The contracts are proliferating, with state support, in the settler state's interests »]. Scott, 2020, *supra* note 23 à la p 272.

123. Pour certains, il s'agit d'une « diffusion » de responsabilités entre entreprises minières et gouvernement²¹⁴. L'affaire portée devant la Cour supérieure de l'Ontario concernant la réouverture de la mine d'or Pamour que nous avons mentionnée plus tôt en est une belle illustration. En effet, la requête formée par la Première nation Taykwa Tagmou est dirigée contre le gouvernement de l'Ontario pour violation de son obligation de consulter et d'accommoder et violation des droits de cette Première nation issus du Traité No 9, mais aussi contre les entreprises Goldcorp et Newmount qui ont reçu les autorisations gouvernementales. Conformément au droit qui désigne la Couronne comme responsable du respect des droits des peuples autochtones reconnus par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, l'ensemble des arguments sont dirigés contre le gouvernement, responsable de ces obligations. Finalement, dans le texte de la requête, Goldcorp apparaît seulement lorsque la Première nation affirme que le gouvernement a omis de s'assurer que Goldcorp avait rempli les obligations procédurales qui lui avaient été déléguées²¹⁵.

124. Concernant, précisément, la régulation de la consultation des peuples autochtones, plusieurs auteurs parlent de « régulation mixte » dans laquelle les régimes informels « se complètent et se juxtaposent au cadre légal officiel pour constituer, pour chaque projet minier, un cadre de régulation hybride *sui generis* ». ²¹⁶ Plutôt que « régulation mixte » ou « régulation privée », nous préférons parler de régulation « négociée » pour trois raisons.

125. Tout d'abord, il est difficile de soutenir l'idée que les peuples autochtones sont une entité « privée ». En fait, une telle considération tend à invisibiliser les revendications d'autodétermination des peuples autochtones qui feraient des peuples autochtones des entités gouvernantes. L'adjectif « négocié » permet donc de ne pas cloisonner les relations entre entreprises minières et peuples autochtones dans la sphère privée où aucune autorité juridictionnelle n'est exercée.

²¹⁴ Gregory Poelzer et al, « Digging in the dark: reviewing international literature to address impending policy challenges for Swedish and Finnish mining » (2021) 34:2 Mineral economics: raw material report 225, à la p 232.

²¹⁵ Statement of Claim, Taykwa Tagamou Nation, *supra* note 91 au para 124, (i) (i).

²¹⁶ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 aux pp 23-24.

126. De plus, cet adjectif met en lumière l'agentivité des deux protagonistes, puisque si la régulation est « négociée », c'est bien que l'action de négocier est menée, et ce, par les deux parties. En ce sens, nous répéterons à plusieurs reprises que si nous avons choisi dans cette thèse de nous intéresser aux perspectives des entreprises, et que nous parlerons de rapports de forces inégaux au détriment des peuples autochtones, cela n'efface en rien l'agentivité des peuples autochtones²¹⁷. Certains sont en effet dotés de structures fortes de gouvernance et ils ont eu la perception d'avoir exercé leur autodétermination à travers des négociations directes avec les entreprises²¹⁸. Face à l'agentivité des peuples autochtones, dans un contexte de gouvernance privée, les entreprises minières ne peuvent pas investir tout l'espace qui leur est laissé et imposer leurs pratiques en toutes circonstances. Elles doivent « négocier », au moins dans une certaine mesure, la manière dont elles consultent ces peuples.
127. Finalement, l'expression de « régulation négociée » met plus en lumière le processus de négociation entre acteurs que l'expression « régulation mixte ». En effet, cette dernière s'inscrit davantage du point de vue de l'État qui fait reposer la régulation de la consultation sur des régimes formels et informels, tels que ceux découlant de la RSE.
128. Une des idées sous-jacentes à la régulation négociée est que celle-ci profiterait à l'ensemble des acteurs impliqués, à savoir les entreprises minières et les peuples autochtones.²¹⁹ Ce postulat est toutefois vivement critiqué²²⁰. En effet, dans le cadre des relations entre entreprises minières et peuples autochtones, qui s'inscrivent dans un contexte historico-juridico-politique particulier, les peuples autochtones tendent à être défavorisés dans la négociation, comme nous le verrons ci-après.

²¹⁷ Klein, Muñoz-Torrez and Fernández-Izquierdo, 2023, *supra* note 180 à la p 2; Thériault, Bourgeois et Boirin-Fargues, 2022, *supra* note 32.

²¹⁸ Voir par exemple : Vanthuyne et Gauthier, 2022, *supra* note 41.

²¹⁹ Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 9.

²²⁰ Voir par exemple: Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 597; Scott, 2020, *supra* note 23.

II. L'impossible régulation négociée « réconciliante » dans le contexte historique et politico-juridique actuel

129. Le principal problème que pose une régulation négociée entre acteurs est que la prise en compte des intérêts de ces derniers dépend de la capacité de chaque partie à les défendre²²¹. Le contexte politico-juridique canadien ne permet pas actuellement de favoriser des rapports de force par lesquels tous les peuples autochtones pourraient préserver leurs intérêts en toutes circonstances. Cela est dû à un contexte juridique plaçant les entreprises minières dans une position de force par rapport aux peuples autochtones (A.), ainsi qu'à un contexte historico-politique qui renforce l'asymétrie des rapports de force entre entreprises minières et peuples autochtones (B.).

A. Le Canada fidèle à son héritage colonial minier : des entreprises minières imposées sur le territoire

130. L'industrie minière représente une part importante de l'économie canadienne²²² et est intrinsèquement liée à l'histoire coloniale du pays²²³ (1.). L'encadrement juridique des activités minières reflète cette prééminence. En effet, il privilégie les intérêts miniers au détriment de tout autre intérêt sur le territoire à travers le principe du *free entry*, et, bien que les droits des peuples autochtones soient de plus en plus reconnus, ce principe continue largement de structurer la plupart des régimes miniers au Canada (2.).

1. L'importance historique et actuelle de l'industrie minière au Canada

131. L'exploitation minière du pays fait partie intégrante de l'histoire coloniale de celui-ci²²⁴. Comme le soulignent John Sandlos et Arn Keeling, citant Suzanne Zeller:

²²¹ Ciaran O'Faircheallaigh, « Shaping projects, shaping impacts: community-controlled impact assessments and negotiated agreements » (2017) 38:5 Third World Quarterly 1181, à la p 1190.

²²² Tollefson, 2021, *supra* note 206 à la p 181; Dashwood et Puplampu, 2010, *supra* note 153 à la p 178; Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 9; Gobby et al, 2022, *supra* note 66 à la p 2.

²²³ Jonathan Peyton and Arn Keeling, « Extractivism and Canada 150 » (2017) 45 Historical Geography 117, à la p 117.

²²⁴ *Idem* à la p 117; Tollefson, 2021, *supra* note 206 à la p 185.

« L'exploration géologique et minérale en Amérique du Nord britannique a été au cœur du processus de colonisation et de la promotion de l'idée du Canada » [notre traduction]²²⁵.

132. Dès le début de la colonisation au XVI^e siècle, l'intérêt pour les ressources minérales se manifeste. La révolution industrielle du XIX^e siècle amplifie la demande en minerais, notamment en charbon, en fer et en cuivre, au moment de la formation des provinces canadiennes²²⁶. À la fin du XIX^e siècle, les ressources minérales sont pleinement reconnues comme un moteur essentiel de l'économie du pays²²⁷. La découverte de gisements de charbon et d'or dans l'Ouest, ainsi que la ruée vers l'or du Klondike ont « consolidé l'émergence d'une nation d'un océan à l'autre » [notre traduction]²²⁸.
133. Cette colonisation a conduit à des vagues d'arrivées de mineurs et à la dépossession des territoires des peuples autochtones²²⁹. Elle s'est heurtée à une résistance autochtone qui a été en partie gérée par la signature des traités historiques dont nous avons parlé en introduction²³⁰.
134. L'exploitation minière a continué à travers les décennies et se poursuit aujourd'hui. Loin de menacer l'industrie minière, l'actuelle « transition énergétique » promue par le Canada réaffirme l'importance de cette industrie²³¹. Les minéraux critiques sont en effet considérés comme nécessaires à cette transition, et l'industrie minière est présentée comme « sauveuse » dans le contexte du changement climatique²³².

²²⁵ [« [G]eological and mineral exploration in British North America was central to the process of colonization and in promoting the idea of Canada »]. John Sandlos and Arn Keeling, *Mining Country A history of Canada's mines and miners*, Toronto, James Lorimer & Company Ltd, 2021, à la p 38.

²²⁶ *Ibid* à la p 37.

²²⁷ *Ibid* à la p 38

²²⁸ [« [C]emented the emergence of a nation stretching from coast to coast »]. *Ibid* aux pp 39-40.

²²⁹ Le Billon et Middeldorp, 2021, *supra* note 66, à la p 74.

²³⁰ Sandlos and Keeling, 2021, *supra* note 225 aux pp 40 et 118; Tollefson, 2021, *supra* note 206 à la p 183.

²³¹ Voir par exemple: Gouvernement du Canada, « Le gouvernement du Canada investit dans l'énergie propre et les minéraux critiques à l'occasion du congrès Mineral Resources Review 2024 », (6 novembre 2024). En ligne : <https://www.canada.ca/fr/ressources-naturelles-canada/nouvelles/2024/11/le-gouvernement-du-canada-investit-dans-lenergie-propre-et-les-mineraux-critiques-a-loccasion-du-congres-mineral-resources-review-2024.html> (accédé le 28 novembre 2024).

²³² Thierry Rodon and Sophie Thériault, « Indigenous and remote communities will bear the long-lasting ecological, social and cultural impacts of mining. This cannot be ignored », *Policy Options Politiques* (14

135. Selon l'Association minière du Canada, en 2022, le secteur minier, avec le secteur du gaz et du pétrole, représentaient 7,8% du Produit National Brut canadien²³³. De plus, en 2023, le Canada a été reconnu comme le troisième pays le plus attractif pour l'investissement minier après les États-Unis et l'Australie²³⁴. Enfin, 60% des entreprises d'exploration et d'exploitation minières du monde sont inscrites à la Bourse de Toronto²³⁵. Le secteur minier reçoit le soutien des politiques gouvernementales²³⁶, le Canada demeurant un « leader global de l'énergie »²³⁷.

On peut lire, sur le site du Gouvernement du Canada :

« Le Canada est reconnu comme un chef de file mondial dans le secteur de l'exploitation minière. Notre secteur des minéraux, qui comprend l'exploration, l'extraction minière, les activités de soutien à l'extraction minière, la transformation primaire et la fabrication de produits en aval, est un pilier de l'économie qui favorise l'emploi et l'activité économique de chaque province et territoire »²³⁸.

août 2024), en ligne: <https://policyoptions.irpp.org/magazines/august-2024/critical-minerals-green-shift/> (accédé le 1^{er} octobre 2024).

²³³ The Mining Association of Canada, « The Mining Story 2024 Canadian Mining Industry Facts and Figures », (4 Juin 2024), en ligne: <https://mining.ca/download/48824/> (accédé le 24 mars 2025), à la p 1.

²³⁴ Julio Mejía and Elmira Aliakbari, *Survey of mining companies 2023*, Fraser Institute Annual, 2023, à la p 27.

²³⁵ Al Gedicks, « Transnational Mining Corporations, the Environment and Indigenous Communities » (2015) 22:1 Brown J World Affairs 120, à la p 30.

²³⁶ Voir par exemple : Québec, Ministère des Ressources naturelles et des Forêts, « Programme de soutien à l'exploration minière pour les minéraux critiques et stratégiques 2024-2025 ». En ligne : <https://mrnf.gouv.qc.ca/mines/programmes/soutien-exploration-mineraux-critiques-strategiques/> (accédé le 10 décembre 2024); Gouvernement of Canada, « Canada and B.C. Invest in Infrastructure Upgrades to Support Critical Minerals Development in Northwest B.C. and Create Jobs Across the Province », 15 juillet 2024. En ligne : <https://www.canada.ca/en/natural-resources-canada/news/2024/07/canada-and-bc-invest-in-infrastructure-upgrades-to-support-critical-minerals-development-in-northwest-bc-and-create-jobs-across-the-province.html> (accédé le 10 décembre 2024). Gouvernement of Canada, « Government of Canada Announces \$10 Million to Support Critical Minerals Mining in Northern Ontario », 10 juin 2024. En ligne: <https://www.canada.ca/en/natural-resources-canada/news/2024/06/government-of-canada-announces-10-million-to-support-critical-minerals-mining-in-northern-ontario.html> (accédé le 10 décembre 2024). Voir aussi: Laurin et Jamieson, *supra* note 60 à la p 454; Marques, 2016, *supra* note 199, à la p 621.

²³⁷ Rice, 2016, *supra* note 153 à la p 3.

²³⁸ Gouvernement du Canada, Ressources naturelles Canada, « Les minéraux et l'économie ». En ligne : <https://ressources-naturelles.canada.ca/nos-ressources-naturelles/mines-materiaux/donnees-statistiques-et-analyses-sur-l'exploitation-miniere/les-mineraux-et-leconomie/20604> (accédé le 24 septembre 2024).

De plus :

« Le 6 juin [2024] l'association minière du Canada (AMC) publiait un rapport [qui] indique que l'industrie minière canadienne revient en force ces dernières années et ne montre aucun signe de fléchissement »²³⁹.

136. La place de l'industrie minière au Canada est renforcée par la mythologie qui entoure la formation de l'État canadien et sa continuité. Ainsi, encore aujourd'hui, l'exploitation minière, en particulier dans le Nord du Canada, est présentée dans certains discours comme constitutive du Canada comme pays²⁴⁰. Jonathan Peyton et Arn Keeling expliquent ainsi que ces discours portant sur l'« extractivisme canadien [...] solidifient la place de l'extractivisme au cœur du projet canadien, faisant du thème de l'extractivisme un caractère fondamentalement canadien » [notre traduction]²⁴¹.

137. En parallèle des discours qui placent l'industrie au cœur du projet national, les entreprises minières ont prospéré au Canada depuis l'arrivée des premiers mineurs grâce à un principe qui a traversé les siècles. Consacré dans les codes des mineurs lors de la ruée vers l'or en Californie, ce principe continue de structurer la plupart des régimes miniers au Canada, garantissant la pérennité de l'industrie minière en tant qu'activité clé de l'économie canadienne.

138. Il est désormais temps de présenter ce principe, le principe du *free entry*.

²³⁹ Mackenzie Patterson, « Le dernier rapport du MAC déclare l'industrie minière très satisfaisante », *CIMMagazine* (19 août 2024), en ligne : <https://magazine.cim.org/fr/actualit%C3%A9s/2024/current-state-of-mining-is-strong-says-latest-mac-report-fr/>.

²⁴⁰ Tollefson, 2021, *supra* note 206 aux pp 184 et 194 : « Prospecting as a means of creating wealth is tied directly to colonial expansionism, not only because the extraction of these resources requires control over the spaces where they are to be found but also because this wealth serves as the basis for new settlements » (p 194).

²⁴¹ [« The stories we tell about Canada's extractivist modality [...] reify the place of extractivism at the heart of the Canadian project, producing the extractive subject as a fundamentally Canadian character »]. Peyton and Keeling, 2017, *supra* note 223 à la p 121. Voir également: Caitlynn Beckett, « Re-storying Reclamation in Yukon: Confronting Extractive Colonial Histories or Quantifying Baselines? », *NICHE* (août 2023), en ligne : <https://niche-canada.org/2023/08/09/re-storying-reclamation-in-yukon-confronting-extractive-colonial-histories-or-quantifying-baselines/> (accédé le 27 novembre 2024).

2. Le principe du *free entry* ou l'entrée sur le territoire facilitée pour les entreprises minières

139. L'encadrement juridique de l'activité minière oscille généralement entre le principe de souveraineté nationale sur les ressources naturelles et le besoin d'encourager l'investissement minier. Au Canada, l'investissement privé, associé à une intervention étatique limitée, a toujours été favorisé²⁴².
140. Avant la deuxième moitié du XIX^e siècle²⁴³, aucune législation n'encadrerait véritablement les activités minières²⁴⁴. C'est à partir de la deuxième moitié du XIX^e siècle, au moment de la ruée vers l'or Fraser Canyon Gold Rush en 1858, que des législations²⁴⁵ vont émerger et marquer l'institutionnalisation du principe du *free entry*²⁴⁶.
141. Ce principe est en effet hérité des codes des mineurs californiens élaborés lors de la ruée vers l'or²⁴⁷, le contexte de « faible gouvernance » ayant conduit les mineurs à adopter leurs propres codes, alors favorables à leurs intérêts²⁴⁸. L'histoire rapporte que ces mineurs emportaient avec eux leurs coutumes en se déplaçant de mine en mine, jusqu'en Colombie-Britannique. Le gouverneur James Douglas aurait collecté ces coutumes dans un bar fréquenté par des mineurs et les aurait ensuite transposées en législation²⁴⁹.

²⁴² John P. Williams, « Global Trends and Tribulations in Mining Regulation » (2012) 30:4 J Energy Natural Resources L 391, à la p 392.

²⁴³ Sur l'histoire du principe du *free entry* et son intégration dans les législations canadiennes : Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 aux pp 26-31.

²⁴⁴ *Ibid* à la p 27.

²⁴⁵ La première étant le *BC Gold Fields Act*, 1859, puis l'*Acte concernant les mines d'or du Canada-Uni* (1864), l'*Acte général des mines de Québec* (1880), et les *Quartz Mining Regulations* (1898) de la *Loi sur les terres territoriales au Yukon et aux Territoires du Nord-Ouest*. Voir : Dawn Hoogeveen, « Sovereign Intentions : Gold Law and Mineral Staking in British Columbia » (2018) BC studies, Article No 198, 81, à la p 82; Tollefson, 2021, *supra* note 206 à la p 183; Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 28.

²⁴⁶ *Ibid*.

²⁴⁷ L'origine du principe pourrait être retracée dans les lois coutumières locales de certains districts en Angleterre. Voir aux pratiques ayant cours en Angleterre. Voir Barry J. Barton, *Canadian Law of Mining*, Calgary, Canadian Institute of Resources Law, 1993, aux pp 114-116.

²⁴⁸ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 28.

²⁴⁹ « Douglas recorded the customary law regulations in the operation at Hill's Bar ». Hoogeveen, 2018, *supra* note 245 à la p 87.

142. Notons tout d'abord que le principe du *free entry* implique que l'exploitation minière constitue la meilleure utilisation possible du territoire²⁵⁰, et qu'à ce titre, l'État devrait la favoriser en intervenant de manière minimale²⁵¹.
143. Le principe du *free entry* peut être ainsi défini comme un « ensemble [d'éléments] qui permettent et favorisent le libre accès à la propriété foncière et à l'exploitation des ressources minérales » [notre traduction]²⁵².
144. Il repose sur trois composantes liées les unes aux autres : (1) le droit unilatéral d'accès aux terres où se trouvent des ressources minérales détenues par la Couronne²⁵³ pour des fins d'exploration minière – qui se traduit dans certaines législations par le droit d'obtenir un permis de prospection à faible coût et en respectant des exigences minimales ; (2) le droit de jalonner un claim sur ces terres; (3) le droit au titre d'exploitation minière en cas de découverte de gisement commercialement exploitable sur le territoire jalonné²⁵⁴.
145. Ce principe confère donc à l'entreprise le droit de jalonner un claim par le seul fait de sa volonté, du respect de quelques formalités administratives dont le paiement des frais de jalonnement allant de 25 à 50 dollars par hectare en moyenne²⁵⁵, et ce, sans intervention de

²⁵⁰ Sophie Thériault, « Aboriginal Peoples' Consultations in the Mining Sector: A Critical Appraisal of Recent Reforms in Quebec and Ontario » dans: Martin Papillon and André Juneau, *Canada: the state of the federation 2013: Aboriginal multilevel governance*, Montréal, Institute of Intergovernmental Relations & McGill-Queens' University Press, 2016, à la p 145; Tollefson, 2021, *supra* note 206 à la p 183; Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 592; Dawn Hoogeveen, « Sub-surface Property, Free-entry Mineral Staking and Settler Colonialism in Canada » (2014) 47:1 *Antipode* 121, à la p 121.

²⁵¹ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 592.

²⁵² [« [A] set of guidelines that allows and favours free access to land tenure and exploitation of mineral resources »]. Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 592. Voir aussi : Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 aux pp 26-27.

²⁵³ Observons qu'il s'agit des ressources minérales détenues par la Couronne, et non pas des terres détenues par la Couronne. Ces ressources minérales peuvent se trouver sur des terres détenues par la Couronne – ces terres représentent 89% du territoire canadien. The Canadian Encyclopedia, « Crown Land », (14 novembre 2024). En ligne: <https://www.thecanadianencyclopedia.ca/en/article/crown-land> (accédé le 24 mars 2025) - ainsi que sur les terres détenues par des particuliers. En effet, lors de l'octroi de droits de propriété privée, la Couronne a en général réservé son droit de propriété sur les substances minérales. Comme le décrit Barry Barton, « [t]he underlying general principle is that the Crown is the owner of all ungranted lands and minerals ». Barton, 1993, *supra* note 247 à la p 93.

²⁵⁴ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 593; Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 27; Barton, 1993, *supra* note 247 à la p 115.

²⁵⁵ Par exemple, en 2024, au Québec, les frais administratifs de jalonnement d'un claim vont de 39,50\$ pour une unité de terrain dont la superficie serait de moins de 25 hectares à 179,00\$ pour une superficie de plus de 50 hectares. Les tarifs quintuplent lorsqu'un promoteur jalonne plus de 150 claims. Les frais de renouvellement vont de 39,50\$ à 179\$ par année. Ces frais sont valables pour les territoires au nord du 52^{ème}

l'État. Si le promoteur trouve un gisement commercialement exploitable, il a en principe le droit de l'exploiter²⁵⁶.

146. Au stade de l'exploration, l'État n'exerce donc aucun pouvoir discrétionnaire quant au choix de l'entreprise²⁵⁷. Il ne peut pas refuser le jalonnement d'un claim pour protéger d'autres droits et intérêts sur le territoire, sauf dans la mesure où les terres en question ont été exclues du régime des claims miniers suivant les pouvoirs conférés aux autorités compétentes par la loi²⁵⁸. Il ne peut pas non plus privilégier une entreprise pour sa vision ou ses acquis en termes de protection des droits et intérêts des peuples autochtones au détriment d'une autre entreprise qui serait moins expérimentée ou qui aurait un passif inquiétant quant au respect des droits des peuples autochtones²⁵⁹.

147. Certains estiment que si le principe du *free entry* facilite l'accès au territoire, il ne permet pas une exploitation minière unilatérale, car des permis sont nécessaires une fois le gisement trouvé²⁶⁰. S'il existe bien des mécanismes juridiques étatiques encadrant les

degré de latitude. Ils sont légèrement différents pour les territoires au sud du 52^{ème} degré de latitude (Gouvernement du Québec, « Avis – Tarification et Indexation des Droits, Loyers, Redevances et Frais au 1^{er} janvier 2024 ». En ligne : https://mrnf.gouv.qc.ca/wp-content/uploads/LI_Indexation_Tarification_Exploration.pdf (accédé le 3 décembre 2024). En Colombie-Britannique, expliqué simplement, les frais de jalonnement d'un claim minier sont de 1,75\$ par hectare, et les frais de renouvellement de 5\$ par hectare par année durant les deux premières années. Le certificat de mineur est de 25\$ pour un individu, gratuit pour un individu de plus de 65 ans, et de 500\$ pour une entreprise. Voir British Columbia, « Mineral and placer title fees ». En ligne: <https://www2.gov.bc.ca/gov/content/industry/mineral-exploration-mining/mineral-titles/mineral-placer-titles/fees-mineral-placer-titles> (accédé le 3 décembre 2024).

²⁵⁶ Thériault, 2016, *supra* note 250 à la p 145.

²⁵⁷ Deux auteurs appréhendent le principe du *free entry* comme un principe de la politique Canadienne, auquel s'ajoute le principe de la « discrétion gouvernementale », les deux principes participant au « paradigme minier du pays » [notre traduction de « country's mining paradigm »]. Panagos et Grant, 2013, *supra* note 86 à la p 406.

²⁵⁸ Par exemple, en vertu de l'article 304 de la *Loi sur les mines* du Québec (RLRQ c M-13.1), le ministre « peut réserver à l'État ou soustraire à la prospection, à l'exploration et à l'exploitation minières toute substance minérale faisant partie du domaine de l'État et nécessaire à tout objet qu'il juge d'intérêt public », par exemple pour la « création de parcs ou d'aires protégées ».

²⁵⁹ Thériault, 2016, *supra* note 250 à la p 145.

²⁶⁰ « This process of mineral claim acquisition, commonly referred to as the “free entry” system, was designed to encourage mining activity of the province's vast and underexplored resource potential. While a mineral claim provides the holder with certain limited rights to minerals that may or may not be present, it does not permit the claim holder to cause any material disturbance to the lands or to develop and operate a mine. Rather, the mineral claim represents a mere chattel interest in the minerals which, with limited exceptions, remain under government control. Without additional permits, a claim holder is restricted to carrying out low-impact, non-mechanized activities ». Robin Longe and David Hunter, « Gitxaala First Nation challenges British Columbia's mineral tenure regime », *Canadian Mining Journal*, (août 2023), à la p 9.

activités minières tout au long du projet, force est de constater qu'en l'état actuel du droit, une fois le claim jalonné, le processus de développement minier est enclenché. Juridiquement, il devient difficile de l'arrêter, et le projet peut marquer le territoire pendant des décennies²⁶¹.

148. Observons que si les provinces et territoires ont amendé le droit encadrant les activités minières conduites sur les territoires couverts par leur juridiction, et malgré des décisions de justice remettant en cause le principe du *free entry*²⁶², celui-ci continue de caractériser les régimes miniers canadiens aujourd'hui²⁶³. En ce sens, Dimitrios Panagos et J. Andrew Grant écrivaient en 2013 que « les idées fondamentales sous-jacentes au paradigme de la politique minière (c'est-à-dire le principe du *free entry* et une grande discrétion de l'État) se sont révélées assez résistantes à la pression exercée par la jurisprudence post-1982 » [notre traduction]²⁶⁴. L'empreinte du principe du *free entry* sur le territoire est d'autant plus vive aujourd'hui qu'il est possible de jalonner un claim en ligne dans certaines provinces, comme celle de la Colombie-Britannique, du Québec ou de l'Ontario, qui sont les provinces qui investissent le plus dans l'exploration minière au Canada²⁶⁵. Cette facilitation

²⁶¹ Thériault, 2016, *supra* note 250 à la p 145.

²⁶² Cour supérieure du Québec, *Mitchikanibikok Inik First Nation (Algonquins of Barriere ake) c. Procureur général du Québec* [2024] QCCS 1581. Le gouvernement du Québec a porté la décision en appel. Suite aux décisions Supreme Court of Yukon *Ross River Dena Council v. Government of Yukon* [2011] YKSC 84 et *Gitxaala v. British Columbia (Chief Gold Commissioner)* [2023] BCSC 1680 - la Cour Suprême de Colombie-Britannique a conclu que l'État aurait dû consulter la Première Nation avant d'octroyer des droits miniers (jalonnement de claim) [paras 557-60] – des réformes des régimes miniers du Yukon et de la Colombie-Britannique sont présentement en cours. Dans la décision *Buffalo River Dene Nation v. Saskatchewan* [2017] SKCA 7, la Cour d'appel du Saskatchewan est arrivée à une conclusion différente, mais Kaden Nilson estime que cela est due des droits constitutionnels revendiqués. En Colombie Britannique, la revendication portait sur un titre ancestral et le régime minier octroyait un accès au territoire et la possibilité de procéder à des activités ayant des impacts. Au Saskatchewan, la revendication portait sur des droits-activités issus de traités et le régime minier n'octroie pas, au stade de l'exploration, de droits de surface ni la possibilité de réaliser des activités d'exploration. Pour plus de détails, voir : Kaden Nilson, « The Duty to Consult when Issuing Mineral Rights: Comparing the Perspective from *Gitxaala v. British Columbia* with the Leading Saskatchewan Authority of *Buffalo River Dene Nation v. Saskatchewan* » (2024) 87:1 *Saskatchewan L Rev* 103, à la p 104.

²⁶³ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 aux pp 30-31; Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 593; Thériault, 2016, *supra* note 250 à la p 148 (Québec) et aux pp 157-158 (Ontario); Hoogeveen, 2018, *supra* note 245 à la p 89 (Colombie-Britannique); O'Faircheallaigh, 2021, *supra* note 187 à la p 65.

²⁶⁴ [« In this case, the foundational ideas underpinning the mining policy paradigm (i.e. free entry and significant government discretion) proved to be quite resistant to the pressure exerted by the Court's post-1982 jurisprudence »]. Panagos et Grant, 2013, *supra* note 86 à la p 420.

²⁶⁵ Ce sont les trois provinces qui ont les plus grandes « dépenses d'exploration et de mise en valeur de gisements ». Gouvernement du Canada, « Les minéraux et l'économie ». En ligne: <https://ressources->

pratique du jalonnement des claims a conduit à une forte augmentation des claims jalonnés au Canada depuis 2005²⁶⁶.

149. Ce principe a été qualifié, dès 1976, comme « reliquat de l'esprit pionnier du milieu du XIX^e siècle, fort peu conforme avec l'idée qu'on se fait aujourd'hui de l'aménagement du territoire »²⁶⁷, les législations minières étant alors « archaïques, car [...] pouvant être liées à une structure de gouvernance dans laquelle les droits territoriaux des peuples autochtones étaient niés » [notre traduction]²⁶⁸. Plusieurs auteurs ont d'ailleurs dénoncé son incompatibilité juridique avec l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones²⁶⁹.

150. Au-delà de l'incompatibilité juridique avec les droits constitutionnels des peuples autochtones, le principe du *free entry* peut être perçu comme perpétuant le processus de colonisation²⁷⁰. Pour Hannah Tollefson par exemple, le principe du *free entry* est une « infrastructure » qui permettrait de maintenir le pouvoir colonial sur les territoires autochtones en imposant l'exploitation minière sur ces derniers²⁷¹. Elle écrit à propos des plateformes de jalonnement des claims en ligne :

« Les manifestations quotidiennes de la juridiction coloniale sont reconstruites dans la conception et l'utilisation de la plateforme *Mineral Titles Online*, à travers laquelle les affirmations de la souveraineté de la

naturelles.canada.ca/nos-ressources-naturelles/mines-materiaux/donnees-statistiques-et-analyses-sur-lexploitation-miniere/les-mineraux-et-leconomie/20604 (accédé le 3 décembre 2024).

²⁶⁶ Tollefson, 2021, *supra* note 206 à la p 178.

²⁶⁷ Jean-Paul Lacasse, « L'appropriation privée des ressources minérales en Amérique du Nord » (1976) 7:1 R Générale Dr 89, aux pp 89-90.

²⁶⁸ [« [A]rchaic as they [...] can be traced to a governance structure that denies Indigenous territorial rights »]. Hoogeveen, 2018, *supra* note 245, à la p 90.

²⁶⁹ Myriam Laforce, Ugo Lapointe, et Véronique Lebuis, « Mining Sector Regulation in Quebec and Canada : is a Redefinition of Asymmetrical Relations Possible? » (2009) 84 :1 Studies Political Economy 47; Thériault, 2010, *supra* note 60; Thériault, 2016, *supra* note 250; Myriam Laforce, « L'évolution des régimes miniers au Canada : l'émergence de nouvelles formes de régulation et ses implications » (2010) 30 :1-2 Can J Development Studies 49.

²⁷⁰ Roberta Rice, « The Politics of Free, Prior and Informed Consent: Indigenous Rights and Resource Governance in Ecuador and Yukon, Canada » (2019) 27 Intl J Minority Group Rts 336, à la p 346.

²⁷¹ Tollefson, 2021, *supra* note 206 à la p 180.

Couronne et le mépris de la juridiction autochtone se réalisent par le simple geste ordinaire de cliquer sur un bouton » [notre traduction]²⁷².

151. Cette auteure montre à quel point l'esprit du *free entry* est encore présent malgré l'ascension des peuples autochtones à la scène politique. Sur la plateforme de jalonnement des claims en ligne de la Colombie-Britannique, il est ainsi possible d'intégrer les « First Nations layers » ou de ne pas le faire. Plus encore, ces « First Nations layers » sont limitées aux territoires couverts par des traités ou des réserves et n'intègrent pas les territoires revendiqués par les peuples autochtones. Hannah Tollefson écrit alors: « [c]e niveau [First Nations layers] offre une représentation exceptionnellement limitée et coloniale du territoire autochtone sur la carte » [notre traduction]²⁷³. L'auteure relève par ailleurs qu'il est plus difficile pour les peuples autochtones d'avoir connaissance des claims jalonnés sur les plateformes en ligne²⁷⁴, et donc d'organiser une éventuelle résistance²⁷⁵.

152. La relation intrinsèque entre le principe du *free entry* et la colonisation des territoires autochtones rend difficilement acceptable son maintien dans le contexte actuel de « réconciliation ». Il ne relève pas de cette thèse d'expliquer, de manière exhaustive, à quoi ce terme renvoie, tant il est employé dans différents contextes par différents acteurs à différentes fins²⁷⁶. Il s'agit plutôt pour nous de souligner ici que les relations entre le Canada et les peuples autochtones sont aujourd'hui présentées par les gouvernements sous

²⁷² [« [E]veryday enactments of colonial jurisdiction are reconstructed in the design and use of Mineral Titles Online, through which assertions of Crown sovereignty and the disregard of Indigenous jurisdiction are enacted with the ordinary act of clicking a button »]. *Ibid* à la p 179.

²⁷³ [« [T]his layer offers an exceptionally limited and colonial view of Indigenous territory on the map »]. *Ibid* à la p 188.

²⁷⁴ Notons toutefois qu'en Ontario, lorsqu'un claim est jalonné via le système en ligne (Système de gestion des terres minières de l'Ontario), une notification est automatiquement envoyée aux Premières Nations dont les territoires sont couverts par ce nouveau claim. Les Premières Nations ont alors un délai de 60 jours pour contester les claims. Envahis par les notifications, les Chefs autochtones de l'Ontario avait demandé début 2024 un moratorium sur le jalonnement des claims. Voir: Chiefs of Ontario, « The Chiefs of Ontario Call on the Government of Ontario to Declare a 365-Day Moratorium of Mine Claims Staking », Chiefs of Ontario (24 janvier 2024), en ligne: <https://chiefs-of-ontario.org/the-chiefs-of-ontario-call-on-the-government-of-ontario-to-declare-a-365-day-moratorium-of-mine-claims-staking/#:~:text=%E2%80%9CIn%20accordance%20with%20Resolution%202023,Ontario%20Regional%20Chief%20Glen%20Hare> (accédé le 3 décembre 2024).

²⁷⁵ Tollefson, 2021, *supra* note 206 à la p 190.

²⁷⁶ Voir: Hannah Wyle, « Recontextualizing Reconciliation: A Genealogy of Constitutional Discourses in Canada, 1980-2006 », thèse de doctorat, Université d'Ottawa, 2023 [non publiée].

le sceau de la réconciliation qui peut être atteinte, selon le Gouvernement du Canada, « au moyen d'une relation de nation à nation »²⁷⁷. Le principe du *free entry*, en imposant la présence de l'entreprise à des fins de développement minier sur des territoires reconnus ou revendiqués par des peuples autochtones, coexiste difficilement avec l'aspiration d'établir une telle relation.

153. À l'occasion du recours, porté cette fois-ci en Ontario par six Premières Nations contre la disposition de la *Loi sur les mines* soutenant le principe du *free entry*, le Chef de la Première Nation Apitipi Anicinapek proclamait ainsi :

« La Loi sur les mines de l'Ontario est une législation raciste qui piétine les terres et les droits des Premières Nations... Ce ne sont pas vos terres à céder, Ontario » [notre traduction]²⁷⁸.

154. Enfin, soulignons que le principe du *free entry* place les intérêts des entreprises dans une position de force par rapport aux autres intérêts sur le territoire, puisque leur présence, imposée, bénéficie de cette protection juridique²⁷⁹. En ce sens, le principe du *free entry* contribue à des « structures de pouvoir déséquilibrées qui tendent à limiter les possibilités d'inclusion des acteurs autochtones dans la prise de décision concernant l'autorisation des projets » [notre traduction]²⁸⁰. Il maintient un déséquilibre des rapports de force entre entreprises et peuples autochtones en « restre[ignant] l'espace de négociation des acteurs locaux quant aux choix à faire concernant le développement du territoire qu'ils occupent »²⁸¹. En effet, en vertu de ce principe et des obligations existantes décrites

²⁷⁷ Gouvernement du Canada, « Principes régissant la relation du Gouvernement du Canada avec les peuples autochtones ». En ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/sjc-csj/principes-principles.html> (accédé le 29 novembre 2024).

²⁷⁸ [« The Ontario Mining Act is a piece of racist legislation that bulldozes over First Nations lands and rights... These are not your lands to give away, Ontario »]. Emma McIntosh, « 'These are not your lands to give away': 6 First Nations take Ontario to court over mining law », *The Narwhal* (12 août 2024), en ligne: <https://thenarwhal.ca/ontario-indigenous-mining-claims-lawsuit/> (accédé le 29 novembre 2024).

²⁷⁹ Hoogeveen, 2018, *supra* note 245 à la p 89; Vanthuynne et Gauthier, 2022, *supra* note 41 aux pp 281-282.

²⁸⁰ [« [S]ystem with unbalanced structures of power that tends to limit the possibilities of inclusion of Aboriginal actors in decision-making regarding the authorization of projects »]. Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 596.

²⁸¹ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 34.

précédemment, la participation des peuples autochtones n'est prévue par le droit qu'à une étape avancée du développement minier²⁸².

155. Il convient de souligner que les entreprises étrangères peuvent, en plus du principe du *free entry*, bénéficier de la protection offerte par les traités d'investissements. Ces derniers assurent une protection significative de leurs investissements, particulièrement dans un contexte juridique marqué par le principe du *free entry*. En effet, celui-ci ouvre la porte du territoire aux entreprises minières sans que le consentement des peuples autochtones ne soit requis, ce qui peut favoriser les conflits avec les peuples autochtones. Si, après le jalonnement d'un claim, la réalisation des travaux d'exploration et l'obtention du permis d'exploitation, un conflit survenait avec une communauté autochtone qui entraînerait la cessation du projet par l'État et une perte substantielle d'investissement pour l'entreprise, l'État pourrait être contraint de dédommager l'entreprise en application de ce traité²⁸³.
156. Conjugué à la délégation par la Couronne de son obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones, et aux traités d'investissements pour les entreprises étrangères, le principe du *free entry* renforce donc la place de l'entreprise dans la régulation négociée de cette consultation.
157. L'asymétrie des rapports de force est ensuite renforcée par le contexte politico-historique marquée par l'héritage colonial du pays.

B. L'asymétrie des rapports de force renforcée par l'héritage colonial du pays

²⁸² Dans certaines législations minières, des obligations de consultation sont prévues au stade de l'exploration, mais elles portent sur certaines activités spécifiques, et non sur le projet d'exploration plus vaste, ni sur le développement minier auquel il pourrait mener. Voir par exemple: Penelope Simons and Lynda Collins, « Participatory rights in the Ontario Mining Sector: An International Human Rights Perspectives » (2010) 6:2 McGill Intl J Sustainable Development L Policy 177, aux pp 201-203; Bruce Pardy and Annette Stoehr, « The Failed Reform of Ontario's Mining Laws » (2012) 23 J Environmental L Practice 1.

²⁸³ Zoé Boirin-Fargues, « Indigenous Peoples' Rights in International Investment: An Ongoing Compartmentalization » (2024) 25:2 J World Investment Trade 153.

158. La régulation négociée permet aux peuples autochtones d’être acteurs d’une négociation. Comme nous l’avons vu, cette négociation a lieu dans un contexte juridique qui favorise les intérêts miniers.
159. Nous avons aussi expliqué, en introduction, qu’il existe autant de paysages juridiques que de peuples autochtones au Canada²⁸⁴. Et il existe autant d’aspirations politiques qu’il existe de peuples et de personnes autochtones. En ce sens, nous tenons à souligner que certaines communautés autochtones sont favorables au développement minier sur leur territoire²⁸⁵. Certains peuples se sentent investis d’une force politique qui participe à un certain équilibre des rapports de force avec l’entreprise. Ainsi, les Cris de Wemindji estiment avoir exercé leur « souveraineté » dans le cadre du développement minier sur leur territoire²⁸⁶.
160. Par ailleurs, si le droit contribue à renforcer la position des entreprises minières, il n’explique pas toutes les dynamiques qui peuvent être observées sur le terrain. En effet, au-delà du droit et de la signature d’ERAs, beaucoup de stratégies peuvent être déployées par les peuples autochtones pour défendre leurs droits et intérêts, telles que le blocage de routes, les manifestations, etc.²⁸⁷. Ces stratégies ont pu être appréhendées comme la manifestation d’une « gouvernance » exercée par les peuples autochtones²⁸⁸.
161. Dans cet ordre d’idée, nous tenons aussi à souligner que la régulation négociée de la consultation et plus précisément la négociation d’ERAs peut être perçue comme l’expression, par les peuples autochtones, de leur autodétermination²⁸⁹.

²⁸⁴ *Supra*, au para 8.

²⁸⁵ James Anaya, *Report of the Special Rapporteur on the rights of indigenous peoples– Extractive industries and indigenous peoples*, HRC, 39th Sess UN Doc A/HRC/24/41, au para 2.

²⁸⁶ Vanthuyne et Gauthier, 2022, *supra* note 41 à la p 280.

²⁸⁷ Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 10; Katherine Anne Trebeck, « Tools for the Disempowered? Indigenous Leverage Over Mining Companies » (2007) 42:4 *Australian J Political Science* 541, à la p 549; Devlin, 2023, *supra* note 35 à la p 21; Thériault, Bourgeois et Boirin-Fargues, 2022, *supra* note 32.

²⁸⁸ Gobby et al, 2022, *supra* note 66 à la p 1.

²⁸⁹ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 596; Vanthuyne et Gauthier, 2022, *supra* note 41 aux pp 282-283.

162. Plus encore, au-delà de la signature des ERAs²⁹⁰, les peuples autochtones ont développé leurs propres normes encadrant la consultation que devraient mener les entreprises lorsqu'elles souhaitent développer un projet sur leur territoire²⁹¹. À l'instar des entreprises, les peuples autochtones façonnent le paysage juridique de la consultation, et contribuent aussi à donner du sens et à « opérationnaliser » le principe du CPLE²⁹².
163. Un espace de négociation s'ouvre donc autant pour les entreprises minières que pour les peuples autochtones. Par contre, il dépend de la volonté des entreprises minières qu'elles s'engagent dans ce processus de négociation de manière respectueuse des droits, perspectives et intérêts des peuples autochtones. Sophie Thériault souligne que, « comme le montrent les récents litiges opposant [les gouvernements], les communautés et les entreprises minières, cela [l'engagement des entreprises de manière respectueuse] ne devrait pas être pris pour acquis » [notre traduction]²⁹³.
164. Dans le même ordre d'idées, plusieurs auteurs considèrent que la manière dont les entreprises appréhendent leur responsabilité sociale reste ancrée dans une vision « néolibérale » qui profite aux entreprises, au détriment des communautés locales²⁹⁴.
165. Ainsi, la régulation négociée de la consultation fait en sorte que c'est par leur seule force politique que les peuples autochtones peuvent influencer le comportement des entreprises²⁹⁵. Certains auteurs soulignent alors que l'engagement des entreprises envers les communautés autochtones dépend de leur capacité à bloquer l'obtention, par

²⁹⁰ Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 79 à la p 9.

²⁹¹ Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 314. Sheryl Lightfoot, « Indigenous Laws and Governance in Indigenous Self-Developed FPIC Protocols – An Expert Contribution to the “Implementing Consent for Mining on Indigenous Lands” project for the B.C. First Nations Energy and Mining Council », *BC First Nations Energy & Mining Council* (2020). En ligne: https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://fnemc.ca/wp-content/uploads/2015/07/Sheryl-Lightfoot-Expert-Paper-Indigenous-Legal-Framework.pdf&ved=2ahUKEwiknIXT_ZWKAxXjmokEHXOPO4kQFnoECBwQAw&usq=AOvVaw15XG-KZRTI_lmjFycPNVMh (accédé le 7 décembre 2024).

²⁹² Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 325.

²⁹³ [« [A]s shown by recent litigations opposing the province, Aboriginal communities, and mining companies, these conditions should not be taken for granted »]. Thériault, 2016, *supra* note 250 à la p 158.

²⁹⁴ Brad S. Long, « CSR and reconciliation with Indigenous peoples in Canada » (2022) 18:1 *Critical Perspectives Indigenous Business* 15, pp 18-19.

²⁹⁵ *Ibid* à la p 21; Trebeck, 2007, *supra* note 287 aux pp 545-546; Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 7; Devlin, 2023, *supra* note 35 à la p 31; Bernauer, 2023, *supra* note 52 à la p 67.

l'entreprise, de sa « licence sociale d'opérer » ou à menacer sa réputation²⁹⁶. De même, le montant des bénéfices qu'une communauté autochtone peut obtenir dans le cadre d'une ERA dépend de sa force de négociation, c'est-à-dire de ses « connaissances, ses capacités et ses ressources », ainsi que ses « capacités de mobilisation politique »²⁹⁷. Soulignons également que la signature d'une ERA peut « enfermer » une communauté autochtone dans une acceptation du projet minier et limiter les possibilités de s'opposer au projet dans le futur²⁹⁸.

166. Le fait que les communautés autochtones, si elles ne détiennent pas la force politique d'imposer un « non » aux entreprises minières souhaitant pénétrer leur territoire, soient contraintes soit de subir un projet, soit de composer au mieux avec celui-ci en signant une ERA – qui protégera leurs intérêts en fonction, de nouveau, de leur force politique – peut être perçu comme une nouvelle forme de « colonialisme » lorsque le développement minier n'est pas voulu par une communauté²⁹⁹. Dayna Nadine Scott écrit ainsi: « le régime contractuel privé normalise et facilite la mise à disposition par l'État de l'accès aux terres autochtones pour le capital extractif » [notre traduction]³⁰⁰.

167. Soulignons également que les peuples autochtones peuvent faire face à plusieurs demandes de consultation concomitantes, qui sont accompagnées de dossiers de plusieurs centaines de pages, devant être lu et compris dans des délais courts³⁰¹.

168. À titre d'illustration, citons les Chefs de l'Ontario qui, à la suite de l'ouverture du système de jalonnement des claims en ligne, déclaraient :

« Au cours de l'année écoulée, les Premières Nations en Ontario ont connu une augmentation exponentielle du nombre de concessions minières revendiquées sur leur territoire – certaines atteignant jusqu'à 30 %. Ces chiffres de 2023 représentent le nombre annuel le plus élevé de concessions minières

²⁹⁶ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 596. Voir également: O'Faircheallaigh, 2011, *supra* note 179 à la p 77.

²⁹⁷ Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 20; Baker, 2012, *supra* note 126 à la p 700.

²⁹⁸ O'Faircheallaigh, 2011, *supra* note 179; Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 598.

²⁹⁹ Le Billon et Middeldorp, 2021, *supra* note 66 à la p 72; Hall, 2012, *supra* note 23 à la p 377.

³⁰⁰ [« [T]he private contractual regime normalizes and facilitates the state's provision of access to Indigenous lands for extractive capital »]. Scott, 2020, *supra* note 23 à la p 272.

³⁰¹ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 597.

revendiquées en Ontario au cours des six dernières années. De telles augmentations extrêmes entraînent une charge administrative insurmontable pour les communautés des Premières Nations, responsables de l'examen et de la réponse aux demandes de concessions minières » [notre traduction].³⁰²

169. Les ERAs sont souvent négociées avec le Conseil de bande – entité représentative des communautés en droit canadien qui ne bénéficie pas nécessairement du soutien de l'ensemble de la communauté³⁰³. À cet égard, les négociations d'ERAs peuvent favoriser les risques de divisions internes³⁰⁴.

170. L'asymétrie des rapports de force, largement dénoncée dans la doctrine³⁰⁵, ne peut être corrigée par la régulation négociée dans le contexte juridique actuel, marqué par le principe du *free entry*³⁰⁶, et par des processus réglementaires lourds pour les communautés autochtones. Warren Bernauer souligne à cet égard que les entreprises minières ont des « habiletés bien plus grandes à naviguer et manipuler les processus réglementaires » [notre traduction]³⁰⁷.

171. Il nous semble également important de rappeler que cette asymétrie tient aussi aux problèmes systémiques auxquels font face les communautés et qui ont été générés par plusieurs siècles de colonisation et de tentatives d'assimilation, et qui limitent nécessairement leur capacité de négociation. Face à des entreprises minières n'ayant pour objectif que de mettre en œuvre un projet, nous avons des communautés à la démographie

³⁰² [« Over the past year, First Nations in Ontario have experienced an exponential rise in the number of mining claims being staked on their territory – some as high as 30 per cent. These 2023 figures represent the highest annual number of mining claims staked in Ontario over the last six years. Such extreme increases lead to an insurmountable administrative burden for First Nation communities responsible for reviewing and responding to the mining claims »]. Chiefs of Ontario, *supra* note 274.

³⁰³ Les défis posés par la légitimité des représentants autochtones, souvent partagée entre les représentants désignés par l'État et les représentants « traditionnels » sont bien connus. Voir par exemple: ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 22.

³⁰⁴ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 597.

³⁰⁵ *Ibid.* Voir aussi: Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41; Szablowski, 2010, *supra* note 43; Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 324; Mitchell, 2021 *supra* note 43 à la p 123; Scott, 2020, *supra* note 23 ; Hall, 2012, *supra* note 23 à la p 377.

³⁰⁶ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 39.

³⁰⁷ [« [C]onsiderably greater ability to navigate and manipulate regulatory processes »]. Bernauer, 2023, *supra* note 52 à la p 67. Voir également: Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 597.

plus ou moins grande, aux structures de gouvernance plus ou moins fortes. Il se peut qu'une communauté n'ait pas accès à l'eau courante, que ses membres soient aux prises des problèmes de logement, d'alcoolisme, de dépendance aux drogues, de chômage, de pauvreté, de suicide chez les jeunes, de violences interfamiliales, etc. Il se peut que le Conseil de bande doive gérer l'ensemble de ces problématiques quotidiennes et mène de front plusieurs négociations avec des entreprises minières, forestières, etc. Il est ainsi difficile d'imaginer une table de négociation où les forces en présence sont équilibrées. L'État laisse alors certaines communautés autochtones, aux prises avec des problématiques de vie héritée de siècle de colonisation, négocier avec des structures préparées, dotées de ressources importantes, et animées par un objectif clair.

172. Enfin, les peuples autochtones aspirent à exercer une véritable autorité décisionnelle sur les projets de développement qui se déroulent sur leurs territoires, reconnus ou revendiqués³⁰⁸. Autrement dit, ils souhaitent exercer une « autorité de gouvernance territoriale » ou « une autorité juridictionnelle », ou encore leur « juridiction » [notre traduction]³⁰⁹. Cette autorité est, dans une certaine mesure, reconnue par certains accords de revendications territoriales. Toutefois, la participation de nombreux peuples autochtones à la prise de décision concernant le développement minier reste limitée, en droit positif, à l'obligation de consulter et d'accommoder dont nous avons souligné les limites. En effet, la mise en œuvre de celle-ci ne confère pas aux peuples autochtones de pouvoir décisionnel réel³¹⁰.

173. Au-delà de l'asymétrie des rapports de force, nous observons donc un décalage entre le droit positif, marqué par le principe du *free entry* et des mécanismes de consultation limités, et les aspirations des peuples autochtones à être reconnus comme des autorités compétentes, exerçant une gouvernance sur le territoire. Bien que la signature d'ERA puisse, dans une certaine mesure, atténuer ce décalage³¹¹, le principe du *free entry*, en

³⁰⁸ Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 45.

³⁰⁹ [« [J]urisdictional authority »]. Panagos et Grant, 2013, *supra* note 86 à la p 409; « territorial governing authority » : Scott, 2020, *supra* note 23 à la p 272 ; « autorité juridictionnelle traduction » : Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 334.

³¹⁰ *Supra*, au para 53.

³¹¹ *Supra*, au para 112.

imposant juridiquement la présence des entreprises sur les territoires des peuples autochtones, empêche néanmoins la pleine reconnaissance de cette autorité.

174. Dans la mesure où l'on maintient le choix d'une régulation négociée entre acteurs, particulièrement parce qu'elle permet l'expression par les peuples autochtones de leur autodétermination, comment prévenir les problématiques généralement générées par une telle régulation ? Puisque les acteurs jouent un rôle prépondérant dans la définition d'une telle régulation, il nous semble pertinent de nous intéresser à leurs perspectives. Et plus particulièrement, le prochain chapitre démontre l'intérêt de s'intéresser aux perspectives des entreprises minières.

Chapitre 2. Analyse de la contribution des entreprises minières à la régulation négociée pour nourrir les réflexions liées aux rapports de force inégaux

175. Dans le contexte de régulation négociée de la consultation, les entreprises minières jouent un rôle primordial et ambigu (Section 1). Malgré l'importance de leur rôle, peu d'études existent sur la manière dont les entreprises minières perçoivent leurs obligations en matière de consultation des peuples autochtones. Les quelques études qui abordent leurs perspectives internes fournissent certains éléments et soulèvent de nouveaux questionnements (Section 2). Ces derniers ont orienté notre recherche vers une analyse de l'élaboration des pratiques de consultation des entreprises, en tenant compte des employés impliqués dans la consultation des peuples autochtones (Section 3).

Section 1. L'importance et l'ambiguïté du rôle des entreprises minières dans la consultation des peuples autochtones

176. Nous avons vu que la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières se déroule dans un contexte de régulation négociée, souvent marqué par des rapports de force asymétriques entre entreprises minières et peuples autochtones.

177. La littérature sur ce sujet présente généralement l'entreprise comme une entité tirant profit de cette asymétrie, ou, tout du moins, ne prenant en compte les intérêts des peuples autochtones que dans la mesure où ces derniers parviennent à les imposer à l'entreprise ou à menacer sa réputation. Nous avons souligné ces risques liés au choix d'une régulation négociée dans le chapitre précédent.

178. Cependant, que savons-nous réellement des entreprises minières et des intentions qui sous-tendent leurs actions vis-à-vis des peuples autochtones ? Que savons-nous de la manière dont, en interne, les entreprises interagissent avec ce contexte ?

179. Envisageons ce contexte sous un autre angle. En pratique, l'État délègue aux entreprises le soin de mener les consultations. Comme nous l'avons vu, de nombreuses normes, y compris celles produites par leur propre industrie, encouragent les entreprises minières à adopter une approche proactive de la consultation des peuples autochtones,

indépendamment du cadre formel dans lequel elles évoluent. Nous savons donc que l'émergence de la RSE a influencé les pratiques des entreprises, parallèlement à l'émergence de rapports attestant du coût financier que représentent les conflits avec les peuples autochtones³¹².

180. Finalement, l'effacement de l'État des consultations des peuples autochtones a pour principale conséquence d'ériger les entreprises en acteurs clefs des consultations, leur conférant « un degré important d'autonomie, d'autorité régulatoire informelle »³¹³. Les entreprises exercent en effet un certain contrôle sur le déroulement de la consultation, le niveau de partage d'informations, et sur l'influence qu'elles accorderont aux peuples autochtones concernés³¹⁴. Ainsi, en investissant l'espace qui leur est laissé – ou imposé – les entreprises minières se voient attribuer un rôle prééminent dans la prise en compte des perspectives et intérêts des peuples autochtones dans leurs projets³¹⁵.

181. Dans l'exercice de ce rôle, les entreprises doivent identifier les communautés autochtones devant être consultées. Certes, certains gouvernements fournissent des listes, mais l'affaire portée par la Première nation Taykwa Tagamou, mentionnée plus haut, illustre les limites de ces listes pour prévenir les conflits avec les Premières Nations³¹⁶. Les entreprises doivent respecter les obligations découlant des processus d'EIE, mais, comme nous avons montré précédemment, les limites de ces processus poussent les entreprises à définir elles-mêmes les paramètres des consultations qu'elles mèneront. Ce faisant, les entreprises minières sont confrontées à des questions complexes de gouvernance, souvent liées à l'héritage colonial canadien. Par exemple, avec quelle communauté faut-il négocier lorsque

³¹² Davis et Franks, 2014, *supra* note 7; Bergeron et al, 2015, *supra* note 7 à la p 4; Akpan, 2005, *supra* note 7 à la p 314.

³¹³ Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 37.

³¹⁴ « Although the state continues to provide subsidies to the private sector, the private sector is becoming the primary point of contact for some Indigenous communities regarding the impacts and benefits of extraction. Industry is increasingly involved in the provision of social, environmental, and cultural services and benefits in the North, as well as in the development of roads, airports, and other physical infrastructure, and in monitoring and assessment processes ». Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 41.

³¹⁵ David Szablowski explique que la libéralisation des échanges aurait favorisé le boom minier dans des lieux plus reculés avec une présence limitée de l'État, ce qui favoriserait les conflits avec les populations vulnérables. Afin de répondre aux conflits nés entre populations locales et entreprises minières, les États mettraient en place des régimes conduisant à déléguer « la responsabilité de la médiation sociale dans les projets eux-mêmes » (Szablowski, 2010, *supra* note 43 aux pp 113-119).

³¹⁶ *Supra*, au para 59.

plusieurs communautés revendiquent un titre ancestral sur le même territoire? Avec quels membres des communautés faut-il négocier lorsque l'autorité du Conseil de bande est remise en question au sein de la communauté?³¹⁷

182. De plus, l'entreprise minière tend à jouer un rôle classiquement dévolu à l'État dans le développement des territoires touchés par leurs activités. En effet, dans de nombreuses communautés autochtones au Canada, les services de soutien social sont fournis par les entreprises minières, soit dans le cadre d'ERA, soit en raison des engagements RSE de celles-ci³¹⁸. Les ERAs peuvent porter sur le développement et l'accès aux infrastructures régionales, ainsi que sur la formation et l'éducation des membres des communautés autochtones³¹⁹.

183. Notons enfin que les entreprises sont directement sollicitées sur des questions de gouvernance dans le cadre de la mise en œuvre de la réconciliation entre le Canada et les peuples autochtones. En effet, l'Appel à l'action 92 de la Commission de vérité et réconciliation du Canada prévoit que :

« Les entreprises privées doivent adopter une politique de respect des droits des peuples autochtones, et s'engager à respecter les principes d'autodétermination, à protéger les droits territoriaux et à soutenir les communautés autochtones dans leurs efforts de développement économique »³²⁰.

184. Ainsi, la mission dévolue aux entreprises minières au Canada dépasse largement la simple poursuite d'un objectif économique ou l'internalisation des impacts sociaux et environnementaux de leurs activités. En ce sens, nous avons qualifié le rôle de l'entreprise d'« ambigu ».

³¹⁷ Le conflit ayant opposé les Chefs héréditaires et les Chefs du Conseil de bande de la Nation Wet'suwet'en lors du projet de pipeline Coastal GasLink en est une illustration. Voir par exemple : Indigenous Corporate Training Inc., « Hereditary Chiefs vs. Elected Chiefs: What's the Difference » (27 mai 2021), en ligne: *Indigenous Corporate Training Inc* <<https://www.ictinc.ca/blog/hereditary-chiefs-vs-elected-chiefs>> (accédé le 7 décembre 2024).

³¹⁸ Sam-Aggrey, 2021, *supra* note 188 à la p 117.

³¹⁹ Motard, 2019, *supra* note 189 à la p 445.

³²⁰ Canada, Commission de Vérité et Réconciliation du Canada, *Rapport final de la Commission de vérité et réconciliation du Canada*, vol. 6, Ottawa, Commission de vérité et réconciliation du Canada, 2015.

185. Les entreprises minières jouent donc un rôle proéminent et ambigu dans un contexte de régulation négociée peu favorable aux peuples autochtones. Abordons à présent l'état des connaissances sur la manière dont ces entreprises, en interne, interagissent avec ce contexte et génèrent leurs pratiques de consultation.

Section 2. Les connaissances limitées sur l'élaboration des pratiques de consultation des entreprises minières

186. La présentation des normes liées à la RSE dans le premier chapitre a esquissé le rôle des entreprises minières dans l'élaboration des normes régissant leurs activités. Une certaine littérature met en lumière l'absence d'uniformité des entreprises minières dans la manière dont elles intègrent et participent au développement de ces normes et celles concernant la consultation des peuples autochtones, et ce, en fonction de paramètres internes mais aussi du contexte dans lequel elles opèrent (I.). Certains travaux, peu nombreux, soulignent ensuite l'influence des individus au sein des entreprises dans la définition de leurs pratiques de RSE ou de consultation des peuples autochtones, attestant de l'intérêt et du besoin de comprendre davantage comment se vit, dans l'entreprise, la consultation des peuples autochtones (II.).

I. La diversité des contributions des entreprises minières au développement du droit en fonction du contexte d'opération et de l'entreprise

187. De manière générale, le rôle des entreprises dans la vie du droit a été mis en lumière par plusieurs auteurs, dont Lauren B. Edelman³²¹. Cette auteure montre que l'ambiguïté du droit crée un espace d'interprétation dont vont se saisir les acteurs de l'industrie pour diffuser un sens de la règle permettant de préserver le fonctionnement interne de leur organisation et à cette dernière de continuer la poursuite de ses objectifs. Ce cadre montre plus encore que ces interprétations vont acquérir le statut de « droit » au sens positiviste du terme, dans la mesure où elles sont reprises ensuite par les avocats et juges dans des affaires

³²¹ Lauren E. Edelman, « L'endogénéité du droit » dans Christian Bessy, Thierry Delpeuch, et Jérôme Pélisse, dirs, *Droit et Régulations des activités économiques. Perspectives sociologiques et institutionnalistes*, Paris, Lextenso éditions, 2011.

qui leur seront soumises et nécessiteront l'interprétation de ces règles. Ainsi, l'entreprise participe à la création du droit³²².

188. Dans le cadre de notre recherche, l'entreprise participe au développement du droit, tant en interprétant ce dernier – par exemple, le principe du CPLE – qu'en produisant des normes, telles que les politiques internes en matière de consultation des peuples autochtones.

189. Le rôle des entreprises dans la production de normes au niveau international est largement documenté dans la littérature portant sur la RSE. Plusieurs d'auteurs expliquent qu'on a assisté, lorsque la globalisation s'est intensifiée à partir des années 1990, à un glissement d'un modèle de régulation reposant sur l'État comme autorité productrice des normes, à un modèle où les acteurs non-étatiques participent à l'élaboration du droit³²³. Plusieurs auteurs observent alors que la « dévolution de l'autorité étatique aux niveaux local et global » a « créé l'espace politique aux acteurs non-gouvernementaux [...] pour que ces derniers participent à la gouvernance tant globale que nationale »³²⁴. Certains mobilisent l'expression d'« autorité privée »³²⁵ pour faire état de ces changements de modèle de régulation. D'autres auteurs qualifient ce phénomène de « gouvernance globale transnationale »³²⁶, qui a conduit à une « institutionnalisation rapide de la RSE globale »³²⁷.

³²² L'entreprise participe à la création du droit par un processus en six étapes : (1) les professionnels de la conformité créent l'environnement juridique de leur organisation (« légalisation des organisations »); (2) ils contribuent ensuite à la « production et diffusion » dans le « champ organisationnel » dans lequel s'inscrit leur organisation, de « représentations symboliques » de modèles de conformité auxquels doivent se conformer les acteurs de l'entreprise; puis (3) se développe au sein de chaque organisation, un sens de la règle, qui est compatible avec les besoins de l'organisation en tant que telle; (4) s'établit ensuite une « conscience de la règle biaisée en faveur des intérêts du management » (ce que l'auteur nomme « la managérialisation du droit »); (5) se construisent ensuite des « schémas de résolutions des litiges intra-organisationnels, qui favorisent, elles aussi, les intérêts des dirigeants des organisation »; enfin, (6) les modèles de conformité ainsi développés dans le champ organisationnel sont validés par les tribunaux (*Ibid* à la p 93).

³²³ Dashwood, 2005, *supra* note 146 à la p 984. Voir également : Dashwood, 2007, *supra* note 154 à la p 133. L'auteure cite la littérature constructiviste et portant sur la gouvernance globale en sciences politiques. Voir aussi Szablowski, 2010, *supra* note 43.

³²⁴ Dashwood, 2007, *supra* note 154 à la p 133.

³²⁵ Voir par exemple: Claire Cutler, *Private power and global authority: transnational merchant law in the global political economy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.

³²⁶ Dashwood, 2020, *supra* note 149 à la p 177.

³²⁷ *Ibid* à la p 181.

190. Concernant plus particulièrement les entreprises minières, des travaux ont mis en lumière le rôle exercé par ces entreprises dans la création de « structures privées de gouvernance », tel que le ICMM³²⁸, ainsi que dans la création et la circulation des normes de RSE³²⁹. Rappelons que si les normes de RSE sont généralement classées dans la catégorie de *soft law*, car non contraignantes, et que, comme nous l'avons souligné³³⁰, le risque de non-application de ces normes existe bel et bien, il n'en demeure pas moins qu'en les développant, les entreprises émergent comme productrices de normes. Comme le soulignent Rebecca Lawrence et Sara Moritz, « [n]ous pourrions considérer ces évolutions en droit souple comme une construction de normes » [notre traduction]³³¹.

191. Hevina S. Dashwood a écrit plusieurs articles sur la participation des entreprises minières canadiennes à la création des normes de RSE. En particulier, elle a souligné ne pas vouloir évaluer le caractère désirable ou non de ce phénomène, mais de se concentrer sur « ce qui est en train de se passer »³³². Grâce à une étude empirique réalisée auprès de deux entreprises minières canadiennes et reposant sur des entretiens réalisés auprès des gestionnaires seniors de ces entreprises, Hevina S. Dashwood a montré que chaque entreprise participe à l'élaboration et la circulation des normes de manière singulière, et que les entreprises ne sont pas mues par les mêmes intentions dans ces processus. L'auteure rappelle à plusieurs reprises le fait que les entreprises minières ne sont pas un « groupe homogène »³³³. Elle dénonce en ce sens l'approche rationaliste consistant à considérer que les entreprises minières n'adoptent des normes de RSE qu'en réaction à des pressions extérieures et pour préserver leur réputation³³⁴. Ces perspectives appréhendent l'entreprise comme un « acteur intéressé » et mu par des « motifs instrumentaux », alors que les ONGs agiraient « selon des principes »³³⁵. Elle cite la littérature ayant montré les différences de culture et de comportements des entreprises en fonction des contextes nationaux. Elle

³²⁸ Dashwood, 2005, *supra* note 146 à la p 133.

³²⁹ Heffron et al, 2007, *supra* note 175 à la p 7; Dashwood, 2012, *supra* note 48, à la p 120.

³³⁰ Plusieurs auteurs questionnent cependant le caractère non-contraignant de ces normes. Voir par exemple : Dashwood, 2020, *supra* note 149 à la p 177.

³³¹ [« [W]e might regard these developments in soft-law as norm-building »]. Lawrence and Sara Moritz, 2019, *supra* note 135, à la p 42.

³³² Dashwood, 2005, *supra* note 146 à la p 982.

³³³ Dashwood, 2005, *supra* note 146 à la p 996; Dashwood, 2020, *supra* note 149 à la p 167.

³³⁴ Dashwood, 2007, *supra* note 154 à la p 132.

³³⁵ *Ibid* aux pp 129-130.

écrit : « caractériser les entreprises comme des psychopathes, ou comme s’engageant dans la RSE comme un simple exercice de relations publiques, est une simplification de la réalité » [notre traduction]³³⁶. Pour cette auteure, ces perspectives ne « parviennent pas à prendre en compte les variations entre entreprises dans les politiques et les pratiques qu’elles développent » [notre traduction]³³⁷.

192. Sur la question plus précise de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières, certains auteurs reconnaissent aussi, de manière générale, la diversité des entreprises³³⁸, notamment en fonction de leur culture³³⁹ ou de leur organisation interne³⁴⁰. Toutefois, beaucoup d’autres auteurs présument de l’uniformité des intentions stratégiques de celles-ci, que ces entreprises soient juniors, seniors, multinationales, intermédiaires, d’exploration ou d’exploitation³⁴¹. Ciaran O’Faircheallaigh écrit à cet égard :

« Dans une grande partie de la littérature, les entreprises minières et pétrolières sont présentées comme des entités monolithiques unies dans un effort hautement rationnel et concerté pour maximiser les profits. [...] En réalité, comme toute grande organisation, les entreprises peuvent abriter en leur sein des intérêts et des perspectives multiples » [notre traduction].³⁴²

³³⁶ [« Characterizations of firms as sociopaths, or as engaging in CSR as a mere public relations exercise, thereby simplify reality »]. *Ibid* à la p 138.

³³⁷ Dashwood, 2005, *supra* note 146 à la p 978.

³³⁸ Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 22; Ken Coates, « Towards Comprehensive Engagement: Indigenous-Industry Collaboration in the Resource Sector in Canada » dans Ibronke T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021, aux pp 270-272.

³³⁹ Ciaran O’Faircheallaigh, « Aborigines, mining companies and the state in contemporary Australia: A new political economy or ‘business as usual’? » (2006) 41:1 *Australian J Political Science* 1.

³⁴⁰ En 2017, Deanna Kemp, John R. Owen et Nina Collins rapportaient le point de vue interne des entreprises minières sur les questions de relocalisation des populations. Ils ont pour cela interviewé 52 praticiens supérieurs d’entreprises, de consultants, d’institutions financières internationales, et d’organisations internationales non gouvernementales. Ils soulignent également l’importance de l’organisation interne. Deanna Kemp, John R. Owen and Nina Collins, « Global perspectives on the state of resettlement practice in mining » (2017) 35:1 *Impact Assessment Project Appraisal* 22. Leurs travaux font écho à l’étude menée par Deanna Kemp et de John R. Owen en 2013. Kemp et Owen, 2013, *supra* note 1 à la p 526.

³⁴¹ On peut lire par exemple : « [i]ndustry actors also increasingly recognize the necessity of seeking Indigenous support for their projects, but they do so for strategic purposes, with an economic goal in mind? » Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 325.

³⁴² [« In much of the literature, mining and oil companies are portrayed as monolithic entities united in a highly rational and concerted effort to maximize profits. [...] In reality, like any large organization, companies can have within them multiple interests and perspectives »] O’Faircheallaigh, 2023, *supra* note 33 à la p 80.

193. Par exemple, bien que Ciaran O’Faircheallaigh décrit la diversité des entreprises de l’industrie minière³⁴³ et la diversité des intentions au sein des entreprises, dénonçant le fait que les entreprises minières sont souvent décrites comme des « entités monolithiques »³⁴⁴, il écrit :

« Ce que presque toutes les compagnies minières ont en commun, c’est que leur moteur principal est le profit, et qu’elles déplacent capitaux et ressources entre projets et sites, ouvrant ou fermant des projets d’exploration ou des mines selon les impératifs de rentabilité. Les compagnies minières établissent des liens avec des territoires ou des lieux spécifiques, puis rompent ces liens, uniquement en fonction d’impératifs commerciaux. Elles n’ont aucun lien intrinsèque ou durable avec un lieu particulier. À cet égard, elles sont l’exact opposé des peuples autochtones » [notre traduction]³⁴⁵.

194. Il est certes vrai qu’une entreprise ne peut survivre sans générer de profits³⁴⁶. Cependant, dans un contexte où la mission dévolue à l’entreprise dépasse la simple quête de profit, pour s’étendre à la prise en compte des perspectives et intérêts des peuples autochtones affectés par ses projets, comme nous l’avons démontré précédemment, il semble essentiel d’analyser plus en profondeur les motivations internes des entreprises qui les poussent à adopter ou à faire circuler certaines normes concernant la consultation des peuples autochtones. Comme le souligne Hevina S. Dashwood, « [p]our une explication complète, il faut examiner les aspects internes aux entreprises elles-mêmes » [notre traduction]³⁴⁷, et :

³⁴³ *Ibid* aux pp 78-79.

³⁴⁴ *Ibid* à la p 80.

³⁴⁵ [« What virtually all mining companies have in common is that their primary driver is profit, and that they move capital and resources between projects and locations, and open or close exploration projects or mines, as the need for profit dictates. Mining companies establish connections with particular territories or places, and then sever those connections, purely on the basis of commercial imperatives. They have no intrinsic or enduring ties to any specific place. In this regard, they are the exact opposite to Indigenous peoples »]. *Ibid* aux pp 79-80.

³⁴⁶ Harry Glasbeek, *Wealth by stealth corporate crime, corporate law, and the perversion of democracy*, Toronto, Between the Lines, 2000, à la p 187.

³⁴⁷ [« [F]or a complete explanation, one needs to look at aspects internal to the companies themselves »]. Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 121. L’auteure fait référence à la tradition constructiviste au sein de la théorie des relations internationales et aux auteurs qui ont montré que « la diffusion globale des normes produit des pratiques organisationnelles similaires ». Elle souligne le problème des approches

« Lorsque les organisations traversent de nombreuses transitions et qu’elles évoluent dans des environnements où leurs actions et inactions ont des conséquences importantes pour les communautés et les peuples parmi lesquels elles opèrent, il est essentiel de comprendre les facteurs internes qui leur permettent de naviguer à la fois à travers ces transitions et les dynamiques des préoccupations et des subtilités que présentent les communautés et les peuples » [notre traduction]³⁴⁸.

195. La complexité du contexte de la consultation des peuples autochtones dans les projets miniers, telle que décrite dans le premier chapitre, appelle précisément à nuancer les affirmations qui envisagent les entreprises minières de manière uniforme, en leur prêtant des intentions similaires, uniquement motivées par la recherche de profits.

196. Concernant précisément le contexte dans lequel les entreprises minières opèrent, certains travaux expliquent les variations entre ces dernières par la diversité des environnements dans lesquels leurs projets se déploient³⁴⁹. Au Canada, cette diversité peut résulter des disparités dans la reconnaissance des droits des peuples autochtones, que nous avons souligné en introduction³⁵⁰, mais également des inégalités dans les forces de négociation

institutionnelles qui accordent, selon elle, trop d’importance à la « structure » et minimise l’agentivité dans l’influence sur le comportement (*Ibid* à la p 122). Ces approches institutionnelles appréhendent les entreprises comme des « Les acteurs instrumentaux motivés par le désir égoïste de maximiser les profits et la valeur pour les actionnaires » [notre traduction de : « instrumental actors motivated by the self-interested desire to maximize profits and shareholders value »] et consiste à analyser simplement les « contraintes externes » auxquelles les entreprises se confrontent pour expliquer leurs politiques RSE. Si ces approches sont précieuses, l’auteure explique qu’elles sont « silencieuses sur la manière dont le contexte institutionnel peut médier les choix instrumentaux et centrés sur l’agent des entreprises individuelles » [notre traduction de : « silent on how institutional context can mediate the instrumental, agent-driven choices of individual firms »]. Elle mobilise donc les approches institutionnalistes historiques et « questionne comment la structure institutionnelle conditionne les réponses apportées par l’entreprise aux contraintes externe » [notre traduction de : « questions how institutional structure conditions responses to external constraints »] (Dashwood et Puplampu, 2010, *supra* note 153 à la p 183).

³⁴⁸ [« When organizations go through numerous transitions and when they operate in environments where their actions and inaction have significant consequences for the communities and peoples among whom they operate, it is important to understand the internal factors that enable them to navigate both the transitions as well as the dynamics of community concerns and nuances »]. Dashwood et Puplampu, 2010, *supra* note 153 à la p 182.

³⁴⁹ Trebeck, 2007, *supra* note 287 aux pp 546 et 557; O’Faircheallaigh, 2006, *supra* note 339.

³⁵⁰ *Supra*, au para 8.

des communautés, mentionnées dans le précédent chapitre³⁵¹. De plus, l'environnement normatif et politique d'un projet minier varie selon la province et le territoire. Enfin, une multitude de paramètres contextuels peuvent expliquer les différences entre les entreprises minières. Hevina S. Dashwood montre ainsi que les différences d'appropriation des normes de RSE entre entreprises minières canadiennes s'expliquent notamment par le contexte spécifique du projet, mais aussi par le contexte minier canadien et le contexte mondial.³⁵²

197. La participation des entreprises minières à l'élaboration du droit autour de la consultation varie donc d'une entreprise à une autre et en fonction du contexte extérieur au projet – tant le contexte local, notamment en fonction des communautés autochtones présentes – que le contexte national et mondial. Nous allons à présent montrer que, bien que peu nombreux, certains travaux offrent des pistes de réflexion intéressantes sur les motivations et les influences qui façonnent les pratiques de consultation mises en œuvre par les entreprises.

II. L'importance des individus et des relations interpersonnelles dans le développement des pratiques de consultation par l'entreprise

198. Notons tout d'abord qu'il existe une vaste littérature ayant pour objectif d'expliquer l'évolution des institutions³⁵³, et une vaste littérature portant plus spécifiquement sur l'évolution des entreprises³⁵⁴ et notamment l'importance des dirigeants et leaders d'entreprise en la matière³⁵⁵.

³⁵¹ *Supra*, au para 170.

³⁵² Dashwood, 2007, *supra* note 154 aux pp 142-143.

³⁵³ Il existe par exemple une vaste littérature s'inscrivant dans les théories néo-institutionnalistes et qui permet d'analyser pourquoi et comment des institutions évoluent. Il ne relève pas de cette thèse de relater l'ensemble des travaux existants, tant ils sont nombreux et complexes. De manière simple, on pourrait dire que ces théories démontrent qu'une institution évolue en fonction de son environnement externe, notamment les pressions sociales, politiques et culturelles, ainsi que de l'agentivité des acteurs internes à l'organisation, tels que les dirigeants et les employés. Voir par exemple: Paul J. Di Maggio et Walther W. Powell, « Le néo-institutionnalisme dans l'analyse des organisations » (1997) 40 *Politix R Sciences Soc Politique* 113.

³⁵⁴ On pense à toute la littérature en théorie des organisations, et plus spécifiquement celle touchant au comportement organisationnel ou aux questions d'éthique et de RSE, ainsi que la littérature portant sur la théorie des parties prenantes.

³⁵⁵ Voir par exemple: Jens Maier, *The Ambidextrous Organization: Exploring the New While Exploiting the Now*, New York, Palgrave Macmillan, 2015, à la p 18.

199. Concernant plus spécifiquement les entreprises minières au Canada et les relations entre entreprises minières et peuples autochtones, nous avons trouvé certaines études attestant du rôle des individus – dirigeants, gestionnaires et employés - dans l’élaboration des normes de RSE et sur les pratiques de consultation des peuples autochtones par leurs entreprises.
200. Ciaran O’Faircheallaigh souligne ainsi que les différences observées en Australie entre filiales d’une même société mère peuvent être attribuées notamment aux conseils donnés par les juristes impliqués et aux préférences politiques des dirigeants de l’entreprise. Il écrit ainsi :
- « Il peut également y avoir une grande diversité entre les différentes filiales d'une même société mère, car la politique de l'entreprise est mise en pratique de manière différente et à des degrés divers en fonction de la culture interne, des inclinations politiques des cadres dirigeants, de la nature des conseils fournis par les conseillers juridiques et du contexte géographique, économique et social des opérations minières individuelles » [notre traduction]³⁵⁶.
201. Dans le même ordre d’idées, plusieurs auteurs soulignent l’importance de la personnalité, des valeurs et de la formation des dirigeants et gestionnaires seniors au sein de l’entreprise.
202. Katherine Anne Trebeck met ainsi en lumière l’importance de la « sensibilité » des gestionnaires seniors, de leurs « valeurs et de leurs perceptions » dans la reconnaissance et la prise en compte des demandes des parties prenantes. Elle souligne également l’importance du travail de « plaidoyer » [notre traduction] que ces gestionnaires seniors feront au sein de leur entreprise pour répondre à ces demandes³⁵⁷.

³⁵⁶ [« There can also be considerable diversity between different subsidiaries of the same parent company, as corporate policy is translated into practice in different ways and to different degrees depending on internal culture, the political inclinations of individual executives, the nature of advice provided by legal advisers and the geographical, economic and social context of individual mining operations »]. O’Faircheallaigh, 2006, *supra* note 339 à la p 7.

³⁵⁷ [« [A]dvocacy »]. Trebeck, 2007, *supra* note 287 à la p 557.

203. Hevina S. Dashwood a réalisé des études sur le sujet de la participation des entreprises minières canadiennes à l'élaboration des normes de RSE dans lesquelles peuvent s'inscrire les relations entre entreprises minières et peuples autochtones³⁵⁸. Elle montre que les « attributs internes » des entreprises, et notamment le « leadership organisationnel » expliquent pourquoi une entreprise s'engage dans un processus de RSE³⁵⁹. Elle qualifie ainsi les dirigeants de l'entreprise comme « agents de changement »³⁶⁰, qui « interprètent et répondent aux pressions extérieures pour améliorer leurs politiques et leurs pratiques »³⁶¹. Elle écrit les processus à travers lesquels des pratiques s'ancrent au sein de l'entreprise, et qui passent notamment par le « dialogue » et la « conversation » au sein de l'entreprise :

« Les “entrepreneurs” individuels de la politique [de RSE] discernent des possibilités futures qui n'ont pas été identifiées auparavant, et, à travers des conversations et des interactions avec les autres, développent un langage commun pour interpréter leur vision. Par le biais de la conversation et du dialogue, les compréhensions partagées évoluent et se renforcent. Pour ancrer de nouvelles compréhensions, de nouvelles pratiques doivent être engendrées (par la formation) et renforcées (par l'innovation) [...]. À mesure que les pratiques se routinisent à travers des structures, des systèmes et des procédures, des routines et des règles émergent, qui existent indépendamment de tout individu » [notre traduction]³⁶².

204. Notons que l'auteure souligne l'importance de la formation des dirigeants d'entreprise sur la manière dont seront développées les normes de RSE au sein de leur entreprise :

³⁵⁸ Dashwood et Pupilampu, 2010, *supra* note 153 aux pp 183-184.

³⁵⁹ Dashwood, 2020, *supra* note 149 à la p 176.

³⁶⁰ Dashwood, 2012, *supra* note 48 aux pp122-123.

³⁶¹ Pour cela, cette auteure mobilise plus particulièrement le concept d'« apprentissage organisationnel » : Dashwood, 2012, *supra* note 48 aux pp 118 et 125.

³⁶² [« Individual policy “entrepreneurs” discern future possibilities that have not been identified previously, and through conversations and interactions with others, develop a common language to interpret their vision. Through conversation and dialogue, shared understandings evolve and deepen. To entrench new understandings, new practices must be engendered (through training) and enhanced (through innovation) [...]. As practices become routinized through structures, systems and procedures, routines and rules emerge that exist independently of any one individual »]. Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 125.

« Le retard de réflexion peut en partie s'expliquer par le fait que les dirigeants des entreprises minières avaient souvent une formation en géologie et en ingénierie, et ils avaient tendance à considérer le développement d'un site minier comme un problème technique à résoudre. Dans cette caractérisation stéréotypée, parfois appelée “mentalité minière”, les dirigeants avaient tendance à accorder une grande confiance au rôle de la science et de la technologie pour résoudre les problèmes environnementaux. Ils avaient des difficultés à accepter la possibilité qu'il ne doive tout simplement pas y avoir d'exploitation minière dans certaines parties du monde désignées comme sites du patrimoine ou écologiquement sensibles » [notre traduction]³⁶³.

205. Bien que l'étude empirique menée par Hevina S. Dashwood ne traite pas spécifiquement de la consultation des peuples autochtones, elle suggère que les dirigeants d'entreprise, en fonction de leur formation et de la façon dont ils orientent les conversations et dialogues au sein de leur organisation, jouent un rôle déterminant dans l'élaboration des pratiques de consultation des peuples autochtones.
206. Cragg Westley a quant à lui mené une étude auprès de gestionnaires d'entreprises minières en 2002 portant sur la prise de décision éthique au sein des entreprises, et plus précisément sur l'identification des systèmes de valeurs des gestionnaires au sein d'une entreprise minière, en posant la question de ce qu'est, pour eux, la responsabilité de leur entreprise³⁶⁴.
207. Il explique que les décisions des gestionnaires, particulièrement dans le secteur minier, sont guidées par des systèmes de valeurs, et que l'« identification de l'influence de ces

³⁶³ [« The lag in thinking can be explained in part by the fact that mining executives often had backgrounds in geology and engineering, and they tended to see the development of a mine site as a technical problem to be solved. In this stereotypical characterization, sometimes referred to as the “mining mindset,” executives were likely to place great faith in the role of science and technology in addressing environmental problems. They had difficulty accepting the possibility that there should simply be no mining allowed in some parts of the world that are designated heritage sites or are ecologically sensitive »]. Dashwood, 2007, *supra* note 154 aux pp 140-141.

³⁶⁴ Wesley Cragg, « Reasoning about Responsibilities: Mining Company Managers on What Stakeholders are Owed » (2002) 39:3 J Bus Ethics 319.

derniers sur leurs décisions au jour le jour permet d'analyser là où se rencontrent éthiques d'affaires, éthique sociale, politique publique et exigences de la vie corporative »³⁶⁵.

208. Au niveau de la « structure logique du raisonnement managérial », l'auteur note que les gestionnaires « se représentent comme ayant, non pas des décisions éthiques à prendre, mais devant agir dans la poursuite d'objectifs organisationnels dans un environnement de contraintes impersonnelles ». En présentant les choses, non pas en termes de « qu'est-ce que l'entreprise devrait faire » mais plutôt en termes de « qu'est-ce qu'ils doivent faire pour que le travail soit fait », les gestionnaires évitent ainsi d'avoir à arbitrer entre des valeurs éthiques parfois conflictuelles³⁶⁶.

209. Cette étude ne portait pas non plus sur la consultation des peuples autochtones en particulier, mais nous donne une indication sur les stratégies potentiellement employées par les gestionnaires pour se protéger face à des questionnements éthiques.

210. De la même manière que Westley Cragg montre que les gestionnaires évacuent les questions éthiques lorsque ces dernières entrent en contradiction avec l'objectif ultime de l'entreprise qui est celui de « faire le boulot », l'article de Deanna Kemp et John R. Owen permet de comprendre que cette distinction entre « fondement éthique » et « *business case* » se retrouve en interne à travers des oppositions entre départements d'entreprise³⁶⁷.

211. Ces trois auteurs se sont intéressés en 2012 à l'organisation interne des entreprises minières pour répondre aux demandes de responsabilité sociale en interviewant 30 professionnels de la RSE travaillant sur site minier.

212. Les employés qu'ils ont interrogés au sein d'une même entreprise expliquaient qu'il était « astucieux », pour le département chargé des relations communautaires, de présenter leur travail comme permettant d'améliorer les bénéfices. Comme tous les départements de l'entreprise, le département RSE devait en effet « négocier » et « rivaliser » au sein de

³⁶⁵ *Ibid* à la p 320.

³⁶⁶ Kemp et Owen, 2013, *supra* note 1 la p 526.

³⁶⁷ *Ibid* à la p 528. Les auteurs utilisent les termes de « risk to the business » ou « cost-benefit analysis » et « moral case » ou « values to the community ».

l'entreprise « afin d'obtenir légitimité et ressources » [notre traduction]³⁶⁸. Du point de vue de ces praticiens, une des principales barrières à l'amélioration de la « performance sociale » de l'entreprise serait ainsi due aux « politiques intégrées d'exclusion » du département RSE par les autres départements, plus ou moins fortes en fonction des circonstances (temps de crise ou non)³⁶⁹.

213. Cette étude met en lumière les processus de négociation internes à l'entreprise. Elle suggère que l'élaboration des pratiques de consultation des peuples autochtones au sein de l'entreprise dépend également des stratégies adoptées par les individus en charge des relations avec ces peuples face aux autres départements de leur entreprise.

214. En 2015, Richie Howitt et Rebecca Lawrence ont mené une étude portant sur la culture véhiculée au sein des entreprises minières en matière de RSE et de peuples autochtones en Australie et en Scandinavie. Cette étude met en lumière l'importance des gestionnaires en charge des relations avec les peuples autochtones dans le développement et la mise en œuvre des pratiques de consultation³⁷⁰. Les deux auteurs montrent que l'engagement de l'entreprise auprès des peuples autochtones dépend du domaine interpersonnel. Ils montrent ainsi que les gestionnaires peuvent se référer à des histoires personnelles pour expliquer pourquoi ils s'engagent dans le processus de responsabilité sociale de leur entreprise. Certains vont faire état de leur engagement personnel auprès des peuples autochtones sur le terrain, alors que d'autres se réfèrent aux standards professionnels et à leur perception du risque réputationnel³⁷¹.

215. À partir de cette étude, nous pouvons formuler l'hypothèse selon laquelle les perspectives individuelles des employés responsables des pratiques de consultation des peuples autochtones jouent un rôle clef dans l'élaboration de ces pratiques. L'étude confirme l'importance de concentrer notre attention sur le fonctionnement interne des entreprises,

³⁶⁸ [« [F]or legitimacy and resources »]. *Ibid.*

³⁶⁹ *Ibid* à la p 529.

³⁷⁰ Richie Howitt and Rebecca Lawrence, « Indigenous peoples, corporate social responsibility and the fragility of the interpersonal domain » dans Ciaran O'Faircheallaigh and Saleem Ali, dirs, *Earth Matters Indigenous peoples, the Extractive Industries and Corporate Social Responsibility*, London, Routledge, 2008, à la p 83.

³⁷¹ *Ibid* à la p 88.

en particulier sur les points de vue des employés impliqués dans les relations de leur entreprise avec les peuples autochtones.

216. Enfin, en 2019, Rebecca Lawrence et Sara Moritz ont mené une étude portant spécifiquement sur la perspective des gestionnaires d'entreprises minières en Suède en matière de consultation des Sami³⁷². Plus précisément, ces auteurs ont voulu analyser comment les gestionnaires d'entreprises minières rationalisent la contradiction existante entre l'adhésion de leur entreprise au droit international des peuples autochtones et des comportements non éthiques. Elles ont pour cela interviewé des représentants des principales entreprises minières en Suède, ainsi que des représentants des gouvernements³⁷³.
217. Elles montrent que les représentants d'entreprises ont peu de connaissance en matière de principe du CPLE. Elles remarquent un manque de confort, voire des réponses émotionnelles à la question de savoir s'il serait possible de conférer aux peuples autochtones une place plus grande à la table des négociations³⁷⁴. Enfin, les représentants d'entreprise semblent considérer que le principe du CPLE est une question politique. Tout en affirmant désirer recevoir des lignes directrices de la part de l'État, ils sont d'avis que des règles plus contraignantes en la matière ne seraient pas bonnes pour la conduite de leurs projets³⁷⁵.
218. Cette étude montre que la question de la consultation des peuples autochtones s'inscrit dans un cadre normatif qui s'étend de l'international au local. Elle met également en évidence que l'appropriation des normes internationales par les entreprises passe par un processus de « rationalisation » des gestionnaires, un processus qui suscite à la fois des questionnements politiques et des réactions émotionnelles. Elle confirme donc l'intérêt de développer une approche permettant de mettre en lumière les rationalités individuelles dans l'analyse de la manière dont sont élaborées, au sein des entreprises minières, les pratiques de consultation des peuples autochtones.

³⁷² Lawrence and Sara Moritz, 2019, *supra* note 135.

³⁷³ *Ibid* aux pp 43-45.

³⁷⁴ *Ibid* à la p 46.

³⁷⁵ *Ibid* à la p 47.

219. Dès lors, nous savons que les entreprises minières ne sont pas uniformes dans la manière dont elles élaborent des pratiques de RSE et plus spécifiquement des pratiques de consultation des peuples autochtones. Nous savons que les variations observées peuvent s'expliquer par l'influence du contexte externe à l'entreprise, mais aussi du contexte interne à celle-ci, et en particulier en fonction des individus en son sein, de leur formation, de leur vision, de leur sensibilité ou encore de leurs valeurs.

220. Compte tenu du peu d'études portant sur la question spécifique de l'élaboration des pratiques de consultation par des entreprises minières au Canada, et compte tenu des problématiques générées par cette dernière et décrite dans le chapitre précédent, il apparaît essentiel de générer davantage de connaissances sur le sujet.

Section 3. Découvrir l'élaboration des pratiques de consultation des peuples autochtones par les entreprises pour réfléchir à l'aménagement d'un cadre favorisant des rapports de force plus équilibrés

221. Nous avons démontré que nous évoluons dans un contexte de gouvernance privée, choisie par l'État, et de régulation de la consultation négociée entre les entreprises minières et les peuples autochtones. Par ailleurs, ce contexte s'inscrit à la fois dans un cadre politico-juridique des activités minières et dans un environnement historico-politique colonial, qui place généralement les peuples autochtones dans une position de négociation moins avantageuse que celles des entreprises minières – tout en soulignant que cela n'annule en rien l'agentivité et la force politique des communautés autochtones, que nous tenons à rappeler.

222. Nous avons également mis en évidence l'importance du rôle dévolu aux entreprises minières dans cette régulation négociée, un rôle qui les place comme véritable productrices de normativité, en interaction avec leur industrie et les peuples autochtones affectés par leurs projets. Or, peu d'études existent sur la manière dont ces entreprises génèrent cette normativité en interne. Dès lors, nous nous interrogeons sur la façon dont ces entreprises s'approprient ce rôle et s'adaptent à un contexte où elles ne peuvent pas se contenter de

poursuivre un objectif purement économique, mais doivent également composer avec des enjeux de gouvernance.

223. Mettre en lumière la manière dont les entreprises minières élaborent, en interne, leurs pratiques de consultation est en effet essentiel pour comprendre l'évolution du droit relatif à la consultation des peuples autochtones. Plus précisément, en concentrant notre attention sur ces acteurs, souvent méconnus et fréquemment appréhendés de manière uniforme, sans tenir compte de leur diversité, nous pourrions mieux comprendre comment les normes de droit positif – qu'elles soient contraignantes ou non – influencent ces acteurs. Cela permettrait également de comprendre de quelle manière des injonctions dépassant la simple recherche de profits, telles que celle de participer à la réconciliation ou de générer des impacts positifs pour les communautés, façonnent l'élaboration de ces pratiques. Finalement, cette analyse nous permettrait de mieux cerner les facteurs, tant externes qu'internes aux entreprises, qui influencent ces dernières cette élaboration.

224. Ce faisant, dans la mesure où le choix d'une régulation négociée demeure, l'analyse du phénomène d'élaboration du droit autour de la consultation, tel qu'il se déploie au quotidien au sein des entreprises minières au Canada, ouvrira des pistes de réflexions pour créer un cadre qui limite les effets préjudiciables des rapports de forces inégaux, tels qu'ils ont été décrits précédemment, sur les peuples autochtones.

225. Nous posons ainsi les questions suivantes :

Question principale :

- Comment les entreprises minières élaborent-elles les normes régissant leurs pratiques de consultation des peuples autochtones ?

Questions secondaires :

- Par quoi ces entreprises sont-elles influencées dans l'élaboration des normes régissant leurs pratiques de consultation des peuples autochtones ?
- Comment l'analyse de ce qui influence les entreprises dans l'élaboration des normes autour de la consultation des peuples autochtones contribue-t-elle à

réfléchir à une régulation des pratiques minières favorisant des rapports de force plus équitables entre ces entreprises et les peuples autochtones ?

226. Bien que restreinte, la littérature présentée précédemment et portant sur le fonctionnement interne des entreprises nous incite à (1) considérer chaque entreprise comme unique, en interaction avec un contexte spécifique à chaque projet, et (2) prendre en compte les rationalités des individus – dirigeants, gestionnaires, employés responsables des consultations – au sein de chaque entreprise.

227. Nous avons donc développé un cadre théorique et méthodologique intégrant ces dimensions afin d'analyser la manière dont les pratiques de consultation sont élaborées au sein des entreprises minières : c'est ce que nous avons désigné sous le terme de « logiques normatives » autour de la consultation des peuples autochtones.

Conclusion : le besoin d'analyser ce qui influence les entreprises minières dans leur contribution à la régulation négociée de la consultation des peuples autochtones

228. La consultation des peuples autochtones au cours du développement minier est aujourd'hui marquée par l'importance du rôle des entreprises minières. En effet, l'État choisit aujourd'hui de déléguer le gros de la mise en œuvre de son obligation de consultation et d'accommoder les peuples autochtones aux promoteurs miniers. De plus, les entreprises minières sont incitées à se saisir de leurs relations avec les peuples autochtones, par les politiques gouvernementales, par les outils développés par la société civile et l'industrie minière, ainsi que pour prévenir les risques de conflits avec ces peuples.
229. Nous avons montré que nous nous trouvons dans un contexte de « régulation négociée » de la consultation entre les entreprises minières et les peuples autochtones. Bien que cette régulation puisse, dans une certaine mesure, favoriser l'expression de l'autodétermination des peuples autochtones – puisqu'ils négocient directement avec les promoteurs miniers, indépendamment des gouvernements – le principal enjeu soulevé par le choix, par l'État, d'une régulation négociée entre acteurs reste l'asymétrie des rapports de force, souvent présente, entre les entreprises minières et les peuples autochtones.
230. Nous avons également montré que, malgré le rôle central joué par les entreprises dans la définition des pratiques de consultation des peuples autochtones, peu d'études se penchent sur la manière dont les entreprises minières élaborent, en interne, ces pratiques. La littérature existante met en évidence la diversité des entreprises, de leurs intentions, et l'influence des individus au sein de l'entreprise sur l'élaboration et la mise en œuvre de ces pratiques de consultation.
231. Ce contexte soulève une question de recherche principale : comment les entreprises élaborent-elles en interne la normativité régissant leurs pratiques de consultation des peuples autochtones ? À cette question s'ajoutent deux interrogations secondaires : quels facteurs influencent cette élaboration, et comment les réponses à ces questions peuvent-elles éclairer les réflexions sur l'inégalité potentielle des rapports de force entre les entreprises minières et les peuples autochtones?

232. Il convient désormais de présenter le cadre théorique et méthodologique que nous avons défini pour répondre à ces questions.

PARTIE II. CADRE THÉORIQUE ET MÉTHODOLOGIQUE – L’identification des logiques normatives à l’œuvre dans deux entreprises minières au Canada

233. Afin d’analyser comment les entreprises minières élaborent la normativité régissant leurs pratiques de consultation des peuples autochtones, nous avons adopté une approche théorique sociojuridique (Chapitre 3) ainsi qu’une méthodologie empirique (Chapitre 4).

Chapitre 3. Une approche théorique sociojuridique – la participation des entreprises minières à l’élaboration du droit par les logiques normatives élaborées en leur sein

234. Afin de comprendre comment les entreprises participent à l’élaboration du droit en matière de consultation des peuples autochtones, nous avons élaboré un cadre théorique basé sur le concept de « conscience du droit » tel que défini par Patricia Ewick et Susanne Silbey³⁷⁶ et inspiré de la théorie des structures de William Sewell³⁷⁷. Nous serons ainsi en mesure d’identifier ce que nous avons appelé les « logiques normatives » au sein des entreprises et par lesquelles celles-ci participent à l’élaboration du droit en matière de consultation des peuples autochtones (Section 1.). Nous avons complété ce cadre d’une typologie élaborée sur la base de la sociologie des logiques d’action développée par Henri Amblard, Philippe Bernoux, Gilles Herreros et Yves-Frédéric Livian³⁷⁸ afin d’identifier l’influence des parcours des employés, ainsi que du contexte interne et externe de l’entreprise sur ces logiques normatives (Section 2).

Section 1. Les consciences du droit des employés, participantes de la vie de la normativité en matière de consultation des peuples autochtones au sein de leur entreprise

235. Comme nous l’avons vu, la littérature suggère que les employés en charge des consultations des peuples autochtones dans les entreprises minières jouent un rôle déterminant dans la manière dont cette consultation sera menée. Ainsi, il nous fallait mobiliser un concept permettant de prendre en compte ce rôle, au-delà de l’analyse des normes en matière de consultation. Nous avons donc choisi une approche sociojuridique, et plus spécifiquement, le concept de « conscience du droit ».

³⁷⁶ Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50.

³⁷⁷ William Sewell, « A Theory of Structure: Duality, Agency, and Transformation » (1992) 98:1 *American J Soc* 1.

³⁷⁸ Amblard et al, 2005, *supra* note 51.

236. Selon les auteures ayant développé ce concept, Patricia Ewick et Susan S. Silbey, les individus, par leur « conscience du droit », participent quotidiennement à l'élaboration du droit, ou plutôt de la « légalité ».
237. Transposé dans le cadre de notre thèse, cela signifie que les employés de l'entreprise, par leur conscience du droit, participent à l'élaboration de la « légalité » autour de la consultation des peuples autochtones.
238. Soulignons dès à présent que nous avons substitué au mot « légalité » celui de « normativité ». La définition de la « normativité » retenue dans le cadre de cette thèse est la même que celle de la « légalité », c'est-à-dire qu'elle est une structure de la vie sociale qui se construit dans les interactions quotidiennes des individus – nous y reviendrons. Nous préférons le mot « normativité », car celui-ci reflète mieux le phénomène étudié. En effet, Patricia Ewick et Susan S. Silbey avaient pour objectif d'observer la place de la « légalité » en lien avec le droit positif dans la vie quotidienne des citoyens américains. Nous entendons observer l'élaboration du droit en matière de consultation des peuples autochtones au sein des entreprises minières. Comme nous l'avons vu dans le contexte de notre recherche, ce droit relève tant de normes de droit positif sanctionnées par l'État que de normes élaborées par les communautés autochtones, par l'industrie ou par les entreprises. Ainsi, le mot « normativité » permet de mettre en lumière le fait que le droit, en matière de consultation des peuples autochtones, se construit en lien avec tout un ensemble de normes provenant de sources variées.
239. Comme nous allons le voir, selon le concept de « conscience du droit », la normativité autour de la consultation se construit, non pas seulement en lien avec des normes, mais en lien avec tout un ensemble d'éléments. En cela, ce concept permet de saisir la complexité de notre contexte, la consultation des peuples autochtones soulevant des thématiques dépassant celles de la consultation au moment du projet, telle que la question de la reconnaissance des droits sur le territoire ou encore celle de la réconciliation.
240. Examinons comment les consciences du droit participent à la vie de la normativité. Pour ce faire, il est utile de comprendre que la normativité correspond à une « structure » de la

vie sociale telle que définie par William Sewell (I.). Les « consciences du droit » sont ce par quoi la structure de la normativité peut évoluer (II.).

I. La « normativité » autour de la consultation des peuples autochtones : une « structure » vivante de la vie sociale

241. Pour commencer, nous souhaitons présenter le cheminement de Patricia Ewick et Susan S. Silbey qui les a conduites au concept de « conscience du droit » : la normativité autour de la consultation des peuples autochtones est ainsi une « structure » de la vie sociale au sein de l'entreprise minière (A.). Afin de comprendre comment les individus participent à l'élaboration de cette structure, il est nécessaire d'expliquer en amont quelles sont les composantes d'une structure (B.) ainsi que les cinq « axiomes » définis par William Sewell sans lesquels une telle élaboration ne serait pas possible (C.).

A. La « normativité », une « structure » de la vie sociale

242. L'approche développée par Patricia Ewick et Susan S. Silbey est une approche culturaliste du droit, celui-ci faisant partie intégrante de notre vie sociale³⁷⁹. Autrement dit, pour ces auteures, le droit est présent chaque jour de nos vies, de manière plus ou moins perceptible. Nous sommes par exemple souvent amenés à mobiliser un langage traditionnellement attaché au droit. Nous créons tous des significations juridiques dans l'espace de notre quotidien, participant ainsi à l'existence du droit par la manière dont nous interagissons. En ce sens, les employés des entreprises minières participent à la création du droit autour de la consultation des peuples autochtones lorsqu'ils interagissent au quotidien dans leur entreprise. Si l'on entend comprendre comment le droit est présent dans l'entreprise, il est

³⁷⁹ Le culturalisme américain, dont l'âge d'or fut entre 1920 et 1955, repose sur le postulat que comportement social et comportement biologique et physiologie sont distincts et allie anthropologie et psychanalyse. Ses auteurs analysent alors l'influence de la culture sur les phénomènes sociaux (Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 38; Susan S. Silbey, « Étudier la “conscience du droit” : construction d'une théorie de l'institution à partir de micro-données » (2018) 100 Dr Soc 733, à la p 735; Jérôme Pélisse, « A-t-on conscience du droit? Autour des Legal Consciousness Studies » (2005) 59:2 Genèses 114, à la p 115. D'après Menachem Mautner, le courant de la « conscience du droit » est un parmi les 12 approches liant culture et droit (Menachem Mautner, « Three Approaches to Law and Culture » (2011) 96:4 Cornell L Rev 839, à la p 815).

donc nécessaire de s'intéresser à la manière dont ses employés, au quotidien, comprennent et expérimentent le droit³⁸⁰.

243. Précisons que Patricia Ewick et Susan S. Silbey utilisent le concept de « légalité », plutôt que celui de « droit ». La « légalité » est ce qui est communément reconnu comme légal³⁸¹ sans être limité au droit positif. Le droit positif est la forme institutionnelle de la légalité³⁸², l'ensemble des règles formelles sanctionnées par l'autorité publique³⁸³. Cela implique que la normativité autour de la consultation des peuples autochtones ne se nourrit pas uniquement de droit positif, mais bien de tout un ensemble de schémas distincts des normes en vigueur. Cet élément est important dans le cadre de notre travail, car l'exposé du contexte de notre thèse montre qu'il serait très réducteur et finalement inadapté à notre problématique de limiter la définition du droit élaborée au sein de l'entreprise aux obligations prévues par le droit canadien, dans la mesure où la consultation se nourrit de normes internationales, nationales, industrielles, institutionnelles (entreprises), parfois locales (définies par les peuples autochtones eux-mêmes) et non-contraignantes, ainsi que des politiques et pratiques des entreprises. Il serait donc insuffisamment riche, voire trompeur selon nous, dans l'optique de capturer une certaine réalité de terrain, que de réduire la définition du droit aux prescriptions contenues dans des textes de droit positif.

244. Pour Patricia Ewick et Susan S. Silbey, la légalité – pour nous la « normativité » - est une « structure » de la vie sociale parmi d'autres, au sens développé par William Sewell³⁸⁴.

245. William Sewell faisait le constat de l'absence de définition précise du mot « structure » en sciences sociales³⁸⁵. Il a ainsi développé une « théorie des structures » qui présente l'intérêt

³⁸⁰ Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 35.

³⁸¹ « [M]eanings, sources of authority, and cultural practices that are commonly recognized as legal, regardless of who employs them or for what ends » (Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 22); « de la sorte, les gens invoquent et stipulent une légalité dans des manières qui ne sont ni approuvés ni même reconnues par le droit » (Silbey, 2018, *supra* note 379 à la p 741).

³⁸² Silbey, 2018, *supra* note 379 à la p 741.

³⁸³ Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 22. Le droit est « système de limitations concernant l'usage de la force » (référence à Bobbio). Il est tant un outil, une technique à disposition de tous dans leur vie en société (approche instrumentale) que représentatif des « aspirations » et « avertissements » éthiques dans une société donnée (approche historique et culturelle). Silbey, 2018, *supra* note 379 à la p 740.

³⁸⁴ Sewell, 1992, *supra* note 377 à la p 2; Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 aux pp 23 et 43.

³⁸⁵ Sewell, 1992, *supra* note 377 à la p 1.

de concevoir les structures comme vivantes, c'est-à-dire non figées et mues par l'« agentivité » des individus. Dans notre thèse, cela signifie que la normativité en matière de consultation des peuples autochtones n'est pas fixe mais évolue en fonction des individus en son sein, comme le suggère la littérature existante sur le sujet.

246. À ce stade, soulignons que William Sewell propose une définition des structures qui prend en compte la complexité de la vie sociale. En effet, selon lui, les structures de la vie sociale s'influencent les unes les autres en fonction de la mobilisation des composantes de ces structures par les individus dans leur vie quotidienne – nous définirons ces composantes dans la partie suivante. Cet aspect est précieux pour notre recherche, car elle permet d'aborder la participation des employés à la normativité autour de la consultation des peuples autochtones dans l'entreprise en prenant en compte les multitudes appartenances sociales de ces individus, et, ainsi, l'ensemble des contextes existants autour du projet minier : contexte externe présent et historique, international, national, local, politique, social, familial, etc., ainsi que le contexte interne présent et historique de l'entreprise. Autrement dit, en concevant les structures de manière interconnectée grâce aux individus, nous ne sommes pas contraints à analyser la normativité manifestée au sein de l'entreprise en isolant celle-ci du reste de la société. Il n'existe pas de rupture entre l'entreprise et le reste de la société, ni entre la normativité autour de la consultation et d'autres aspects de la vie sociale. Ainsi, les perspectives d'un employé sur les obligations de son entreprise en matière de consultation peuvent être nourries de bien d'autres choses que sa conception du droit entourant la consultation et s'appliquant à son entreprise. Elles peuvent être influencées par son passé, sa vie familiale, la politique, etc.

247. Afin de comprendre comment les individus participent à la vie d'une structure, et plus précisément à la normativité, il nous faut tout d'abord présenter ce qui compose une structure selon William Sewell, et la structure « légalité » selon Patricia Ewick et Susan S. Silbey.

B. Les composantes de la normativité, « structure » de la vie sociale

248. William Sewell a fondé sa théorie des structures sur la notion de « dualité de la structure » développée par Anthony Giddens³⁸⁶. Pour ce dernier, une structure est composée de deux éléments : les « règles » et les « ressources »³⁸⁷. William Sewell reprend ces éléments, tout en modifiant leur définition – point intéressant pour notre recherche, comme nous le verrons. Selon lui, une structure est ainsi composée de « schémas » ou « schémas culturels »³⁸⁸ et de « ressources ».
249. Mobilisant cette théorie dans le cadre de leur analyse du droit, Patricia Ewick et Susan S. Silbey expliquent que la « légalité » est entretenue et évolue grâce à la mobilisation, par les « gens ordinaires », c'est-à-dire les personnes non formées au droit et dans leur vie quotidienne, de schémas et de ressources qui empruntent le langage traditionnellement reconnu au droit³⁸⁹. Concernant la légalité autour de la consultation des peuples autochtones dans les entreprises minières, nous considérons que tout schéma culturel et ressource permettant aux employés de justifier leurs perspectives concernant les obligations de leur entreprise vis-à-vis des peuples autochtones participent de la vie de cette structure – nous y reviendrons.
250. Après avoir décrit les schémas (1.), nous définirons les ressources (2.) et expliquerons comment les uns coexistent avec les autres (3.).

1. Les schémas

³⁸⁶ Ainsi, les structures ne sont pas formées seulement du matériel (déterminisme matériel de Marx) ni seulement des règles ou schémas mentaux (déterminisme idéal du structuralisme traditionnel français) Sewell, 1992, *supra* note 377 à la p 13.

³⁸⁷ Il s'inspirait tant des travaux des linguistes (Saussure) - une structure est une langue, les pratiques sociales sont des paroles - que de ceux des structuralistes français (Lévi-Strauss) – une structure est un « complexe de règles » permettant, dans le cas précis de Lévi-Strauss, de générer des oppositions binaires qui constitueront des mythes - que du concept de « règles » défini par Wittgenstein – les règles sont des « procédures généralisables qui génèrent/reproduisent la vie sociale » [notre traduction]. Sewell, 1992, *supra* note 377 à la p 6.

³⁸⁸ Les deux expressions sont utilisées par William Sewell. Patricia Ewick et Susan S. Silbey se réfèrent davantage à l'expression « schéma culturel ».

³⁸⁹ Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 aux pp 23-24.

251. Patricia Ewick et Susan S. Silbey expliquent que les « schémas culturels », ou « schéma d'interprétation », correspondent à « un éventail d'observations, d'énoncés et d'interprétations ». Il s'agit de « construits symboliques » dont l'invocation permet aux individus de « donner sens au monde »³⁹⁰.
252. La société fournit de tels schémas, le langage véhiculant des « images » sur le fonctionnement du monde, « ce qui est possible et impossible » [notre traduction]³⁹¹.
253. Reprenant William Sewell, Patricia Ewick et Susan S. Silbey précisent que ces schémas « incluent les codes culturels, le vocabulaire entourant la raison, la logique, la hiérarchie des valeurs et les conventions, ainsi que les oppositions binaires qui constituent ce que l'auteur nomme les “outils fondamentaux de la pensée” de la société » [notre traduction]³⁹².
254. La substitution du mot « schémas » au mot « règles » originellement choisi par Anthony Giddens est particulièrement intéressante et nous permet de préciser la définition des schémas (a.). Nous expliquerons ensuite en quoi la transposabilité de ces derniers est une caractéristique clef de la vie des structures, et donc de la vie de la normativité autour de la consultation des peuples autochtones au sein de l'entreprise (b.).

a. Des « règles » au « schémas »

255. Afin de mieux saisir ce que sont les « schémas », présentons le chemin parcouru d'Anthony Giddens à William Sewell.
256. À l'origine, Anthony Giddens considérait qu'une structure est composée de « règles » et de « ressources ». William Sewell constate qu'Anthony Giddens s'est limité à définir les

³⁹⁰ Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 aux pp 39-40.

³⁹¹ [« Through language, society furnishes images of what those opportunities and resources are: how the world works, what is possible and what is not »]. *Ibid.*

³⁹² [« These schemas, as William Sewell refers to them, include cultural codes, vocabularies of motive, logics, hierarchies of value, and conventions, as well as binary oppositions that make up what he calls a society's 'fundamental tools for thought' »]. *Ibid.*

règles comme des « procédures généralisables » sans approfondir ni proposer de typologie³⁹³.

257. William Sewell revient alors à un élément développé par Anthony Giddens : selon ce dernier, les personnes sont « connaissantes »³⁹⁴, et c'est parce que ces personnes sont « connaissantes » qu'elles peuvent agir. Anthony Giddens s'intéresse ainsi à « ce que les gens connaissent » et cela fait écho, pour William Sewell, à l'anthropologie et plus précisément à la notion de « culture ». William Sewell se réfère à Claude Lévi-Strauss qui s'est intéressé à l'analyse des règles à un niveau profond de l'être humain en analysant quelles sont les oppositions binaires qui structurent les perspectives humaines. William Sewell considère cependant que les règles existent à tout niveau, et que les règles « superficielles » (à la surface) sont tout aussi importantes dans la vie sociale que les règles « profondes » ciblées par Claude Lévi-Strauss. Ainsi, les règles de la vie sociale devraient inclure « toute une variété de schémas culturels identifiés par les anthropologues dans leur recherche : non seulement les oppositions binaires qui constituent les outils de pensée fondamentaux de la société, mais aussi les nombreuses conventions, ordonnances, scénarios, principes d'action et habitudes de langage et gestuelles »³⁹⁵.

258. Les « règles » ne sont donc pas uniquement des « prescriptions formelles » mais des « prescriptions, métaphores, présomptions informelles, qui ne sont pas toujours conscientes et qui sont sous-entendues par ces énoncés formels » [notre traduction]³⁹⁶. En ce sens, les règles codifiées qui composent ce que l'on appelle communément le « droit positif » relèvent davantage des « ressources » que des « règles ». Et c'est ainsi que, pour éviter toute confusion, William Sewell préfère utiliser le mot « schéma » plutôt que celui de « règle », ce dernier renvoyant plutôt aux « ressources », seconde composante des structures, comme nous le verrons.

³⁹³ Sewell, 1992, *supra* note 377 à la p 7.

³⁹⁴ [« [K]nowledgeable »]. *Ibid.*

³⁹⁵ *Ibid* aux pp 7-8.

³⁹⁶ [« [I]nformal and not always conscious schemas, metaphors, or assumptions presupposed by such statements »]. *Ibid* à la p 8.

259. L'intérêt de la notion de « schéma » tel que développée par William Sewell, et sur laquelle se basent Susan S. Silbey et Patricia Ewick, est qu'elle intègre toute une panoplie de constructions mentales, opérant tant à un niveau profond qu'à un niveau superficiel. La normativité autour de la consultation des peuples autochtones se nourrit donc de schémas profonds, ancrés dans les cultures des employés de l'entreprise – influencés par leur éducation, leur parcours - mais aussi de schémas plus superficiels, par exemple des schémas « opérationnels » dans le sens qu'ils sont liés au projet particulier de l'entreprise. La définition des « schémas » permet ainsi de prendre en compte l'influence d'une panoplie d'éléments, comme l'éducation, le parcours ou la culture de chaque employé dans l'interprétation des normes en vigueur en matière de consultation des peuples autochtones et plus généralement dans les perspectives de l'employé sur les obligations de son entreprise en matière de consultation des peuples autochtones.

260. Par ailleurs, la notion de « schémas » permet de classer les règles de droit formellement reconnues comme ressources de la structure de la normativité, et non comme schémas. Dans le cadre de nos travaux, cela signifie que les normes formelles auxquels font référence les employés relèvent des « ressources » et non des « schémas ». Nous verrons dans la partie portant sur les ressources quel intérêt cette classification des règles de droit en « ressource » présente compte tenu de notre objectif de recherche.

261. Il convient à présent de présenter une caractéristique essentielle des schémas sans laquelle les structures ne pourraient être vivantes.

b. Le caractère virtuel et la transposabilité des schémas

262. Les schémas sont « virtuels », ce qui signifie qu'ils existent indépendamment de leur manifestation dans un temps et un lieu particulier. Ils peuvent donc être invoqués « dans un large éventail de situations diverses et imprévisibles » [notre traduction]³⁹⁷.

³⁹⁷ [« [...] they cannot be reduced to their existence in any particular practice or any particular location in space and time: they can be actualized in a potentially broad and undetermined range of situations ». *Ibid.*]

263. Parce que les schémas sont virtuels, ils sont transposables, ce qui constitue un des piliers de la théorie de la structure de William Sewell. La transposabilité des schémas signifie qu'aucun schéma n'appartient à une structure donnée : il circule et alimente plusieurs d'entre elles. Un schéma peut être utilisé par un individu à différentes fins dans différentes situations, souvent pour asseoir la légitimité de certaines actions sociales³⁹⁸. Ainsi, dans le discours donné d'un individu, différents schémas culturels peuvent être invoqués et ils peuvent même se contredire entre eux³⁹⁹. Par exemple, lors d'un entretien avec un employé d'une entreprise, celui-ci affirmait d'abord que les politiques internes de l'entreprise « donnent un cadre [...] surtout quand il est temps de prendre des décisions »⁴⁰⁰, puis, plus tard, que ces politiques « [c]'est beau quand tout va bien, mais quand ça va moins bien dans une entreprise et qu'il y a des décisions difficiles à prendre, ces choses-là ne sont pas prises en compte, ça dépend des valeurs de chacun »⁴⁰¹.

264. La normativité étant une structure sociale, elle se nourrit donc de différents schémas qui existent indépendamment d'elle. Certains schémas peuvent être nés dans le contexte « légal »⁴⁰², mais d'autres peuvent émerger d'autres contextes et enrichir alors la structure de la légalité. Patricia Ewick et Susan S. Silbey écrivent ainsi:

« L'intersection entre la légalité et d'autres structures sociales fournit ainsi à la légalité des significations et des ressources supplémentaires qui ne proviennent pas uniquement des pratiques juridiques. Ce surplus de significations et de ressources peut être approprié pour divers projets et stratégies juridiques. Ainsi, des structures telles que le genre, l'économie et la légalité sont mutuellement constitutives car elles partagent certains schémas et ressources » [notre traduction].⁴⁰³

³⁹⁸ Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 40.

³⁹⁹ *Ibid.*

⁴⁰⁰ Annexe 5, III. B. 2. J#1.

⁴⁰¹ Annexe 5, II. C. J#1.

⁴⁰² Désigne le droit positif, le vocabulaire ou raisonnement créé par des institutions légales. Le syllogisme juridique serait un exemple.

⁴⁰³ [« The intersection between legality and other social structures thus provides legality with supplemental meanings and resources that do not derive from legal practices alone. This surplus of meaning and resources can be appropriated for diverse legal projects and strategies. Thus, structures such as gender, economy, and legality are mutually constitutive because they share some schemas and resources »]. Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 50.

265. Dans le cadre de notre projet, il est donc tout à fait possible que les schémas nourrissant la normativité entourant la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières nourrissent d'autres structures, telles que les structures politiques, idéologiques ou économiques. La transposabilité des schémas nous permet d'envisager la normativité au sein de l'entreprise comme vivante grâce à tout un ensemble de schémas mobilisés par les employés et n'appartenant pas au champ légal. La structure de la normativité existe donc en connexion avec l'ensemble des structures de la vie sociale.

266. À cet égard, il est utile de préciser que pour Patricia Ewick et Susan S. Silbey, il s'agit d'identifier, dans le discours des individus, les termes qui sont traditionnellement attachés au droit ou aux institutions légales, ou qui relèvent de la terminologie du droit⁴⁰⁴. Nous tenons à rappeler ici que Patricia Ewick et Susan S. Silbey entendaient observer la place de la légalité dans la vie quotidienne de citoyens américains.

267. Notre contexte est différent : nous nous intéressons à une organisation particulière – l'entreprise - dont l'importance du rôle dans la consultation des peuples autochtones est reconnue, et ce notamment en l'absence ou tout du moins en présence d'un nombre limité d'obligations sanctionnées par le droit. Il s'agit d'une organisation rassemblant des êtres humains dans le cadre de leur travail et non de leur vie personnelle. Ainsi, il semble qu'exclure certains énoncés car ils ne seraient pas attachés à des institutions traditionnellement considérées comme légales ou ne relèveraient pas d'une terminologie légale ne permettrait pas de répondre à notre question de recherche. En effet, les normes que les entreprises définissent et s'engagent à respecter, quand bien même elles ne sont fondées sur aucun texte de loi ou de réglementation ou mobilisent un vocabulaire qui pourrait être considéré comme non-légal n'en demeurent pas moins essentielles pour comprendre la normativité entourant la consultation par les entreprises minières des peuples autochtones.

⁴⁰⁴ « Legality also operates through social life as persons and groups deliberately interpret and invoke law's language, authority and procedures to organize their lives and manages their relationships » (Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 20); « we will use the word « legality » to refer to the meanings, sources of authority, and cultural practices that are commonly recognized as legal, regardless of who employs them or for what ends ». *Ibid* à la p 22.

268. Prenons par exemple le terme d'« acceptabilité sociale » qui structure le travail des entreprises minières dans leur relation aux parties prenantes⁴⁰⁵. Il n'emprunte pas à un langage légal. Pourtant, les rapports annuels de développement durable, qui eux sont parfois obligatoires, font référence à toutes les initiatives menées auprès des parties prenantes selon ce concept d'acceptabilité social qui a, par ailleurs, nourri tout un ensemble de guides de bonnes conduites. Ces guides ne sont pas contraignants, mais, comme leur nom l'indique, ils sont conçus pour guider les opérations des entreprises. Il existe par ailleurs toute une littérature montrant que la responsabilité sociale des entreprises ne peut être considérée exclusivement comme non-contraignante et exclut du champ d'analyse pour cette raison⁴⁰⁶.

269. De la même manière que nous avons substitué au mot « légalité » celui de « normativité », il nous paraît ainsi crucial, dans notre analyse, de prendre en compte les schémas culturels et ressources nourrissant les perspectives des employés quant à la manière dont leurs entreprises devraient consulter les communautés autochtones, et non pas seulement ceux appartenant au champ lexical du droit.

270. Les schémas naissent et opèrent donc à un niveau profond (comme décrit par Lévi-Strauss) comme à un niveau superficiel (il y a toute une panoplie de schémas possibles) et ces schémas sont transposables.

⁴⁰⁵ Voir notamment : Bergeron et al, 2015, *supra* note 7 à la p 1

⁴⁰⁶ Voir notamment : Ivan Tchotourian, Valérie Deshayé et Romy Mac Farlane-Drouin, « Entreprises et responsabilité sociale : évolution ou révolution du droit canadien des affaires ? » (2016) 57:4 Cahiers Dr 635 : les auteurs décrivent l'évolution du cadre politique et juridique en matière de RSE au Canada et leurs évolutions dans un sens renforçant la responsabilité des entreprises. Voir également : David Restrepo Amariles, Arnaud Van Waeyenberge et Lorenzo Colombani, « Responsabilité sociale des entreprises Enjeux globaux et technologiques » (2017) 269 Rev Française Gestion 162, à la p 163 : les auteurs expliquent que les normes de RSE se substituent parfois aux normes de droit positif, et si elles ne peuvent être un fondement d'action en justice – avec des exceptions, comme l'illustre la directive n 2005/34 sur la protection des consommateurs qui permet au justiciable de former un recours en cas de violation d'un code de conduite – elles semblent osciller entre le « droit mou » et le « droit dur » en évoluant davantage vers ce dernier. Au niveau du droit international de l'investissement, voir l'affaire *Bear Creak Mining Corporation v. Republic of Peru ICSID Case No ARB/14/21* qui illustre la possibilité que des concepts traditionnellement attachés à la Responsabilité Sociale des Entreprises puissent être opposés à l'entreprise (Zoé Boirin-Fargues, « Foreign investor accountability for the violation of Indigenous peoples' rights in international investment law and arbitrations » dans Thierry Rodon et al., eds, *Mining and Indigenous Livelihoods – Rights, Revenues, and Resistance*, London, Routledge, 2024).

Examinons à présent ce que sont les « ressources ».

2. Les ressources

271. Les ressources, à l’instar des schémas, sont fournies par la société. Elles incluent, selon Patricia Ewick et Susan S. Silbey « divers objets et habiletés, tels que les connaissances légales, le capital, la propriété, les connexions “politiques” et même la force physique » [notre traduction]⁴⁰⁷.

272. William Sewell nous offre davantage d’éléments de définition utiles à l’élaboration de notre cadre théorique. Se référant aux écrits d’Anthony Giddens, il distingue en effet les ressources humaines des ressources non-humaines (a.). De plus, à l’inverse des schémas, les ressources sont « concrètes » (b.).

a. Ressources humaines et ressources non-humaines

273. Pour William Sewell, les ressources sont humaines et non-humaines. Les ressources humaines sont « la force physique, la dextérité, les connaissances, les engagements émotionnels qui peuvent être utilisés pour augmenter ou maintenir le pouvoir » [notre traduction]⁴⁰⁸. Dans le cadre des relations entre entreprises et peuples autochtones, cet élément est particulièrement intéressant. En effet, dans la mesure où la consultation s’inscrit dans une relation, nous présumons que les qualités humaines des employés peuvent avoir une importance. Les ressources humaines pourraient comprendre l’engagement émotionnel, les convictions politiques, les connaissances acquises par l’éducation, la socialisation ou encore l’expérience professionnelle, les habiletés sociales (tant envers son équipe que les communautés autochtones), de communication, la motivation, la qualité de relations avec les collègues.

274. Les ressources non-humaines comprennent les « objets, animés ou inanimés, naturels ou fabriqués, qui peuvent être utilisés pour augmenter ou maintenir le pouvoir » [notre

⁴⁰⁷ Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 41.

⁴⁰⁸ « [P]hysical strengths, dexterity, knowledge, and emotional commitments that can be used to enhance or maintain power ». Sewell, 1992, *supra* note 377 à la p 9.

traduction]⁴⁰⁹. Dans le contexte de notre recherche, les ressources non-humaines pourraient comprendre l'accès aux connaissances, les moyens de communication fournis par l'entreprise, les fonctions attribuées par l'entreprise ainsi que les moyens matériels correspondant, le temps imparti pour les missions dédiées aux relations avec les communautés autochtones, les moyens et ressources fournis par l'entreprise pour le travail d'équipe.

275. Notons que cette distinction n'a pas été conservée par Patricia Ewick et Susan S. Silbey. Leurs écrits ne nous permettent pas de comprendre pourquoi, et nous choisissons de maintenir cette distinction dans notre travail. Nous trouvons en effet qu'elle est utile dans la mesure où nous nous intéressons aux perspectives individuelles dans un contexte organisationnel. Elle nous permet ainsi de classer les ressources entre les ressources disponibles à l'individu en question, par exemple l'engagement émotionnel, des ressources mises à disposition par l'organisation, tel que le matériel fourni par l'entreprise. Nous verrons par ailleurs que l'utilisation de cette distinction a également du sens dans le cadre de la sociologie des logiques d'action.

276. Notons par ailleurs que Willam Sewell semble définir les ressources en lien avec l'opportunité d'« augmenter ou maintenir le pouvoir » qu'elles offriraient à l'individu. Patricia Ewick et Susan S. Silbey ne reprennent pas cette notion de « pouvoir » et nous ne la conserverons pas non plus. Dans la mesure où nous nous intéressons à la structure de la normativité, et plus précisément à la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières, nous nous référerons à ce qui permet de maintenir et développer une perspective sur les obligations de l'entreprise en matière de consultation. Nous nous posons ainsi la question suivante : qu'est-ce que l'employé mobilise pour justifier ses affirmations quant aux obligations de son entreprise en matière de consultation?

277. Les ressources humaines et non-humaines sont « concrètes », élément de distinction important que nous allons à présent expliquer.

⁴⁰⁹ « [O]bjects, animate or inanimate, naturally occurring or manufactured, that can be used to enhance or maintain power ». *Ibid.*

b. Le caractère concret des ressources

278. Contrairement aux schémas qui sont « virtuels », les ressources sont « concrètes » [« actual »], c'est-à-dire qu'elles existent dans le temps et dans l'espace. William Sewell reconnaît qu'il est aisé de le percevoir dans le cas des ressources non-humaines, mais que cette affirmation est moins compréhensible dans le cas des ressources humaines. Il démontre cependant que celles-ci sont bien « concrètes », à l'instar des ressources non-humaines. Il explique ainsi que les ressources humaines « sont des caractéristiques observables de personnes réelles qui vivent dans un temps et un espace particuliers. Et c'est leur actualisation dans l'esprit et le corps de ces personnes qui en fait des ressources » [notre traduction]⁴¹⁰.

279. Notons que les ressources étant « concrètes » - existantes dans le temps et dans l'espace - les règles de droit relèvent des ressources et non des schémas⁴¹¹. Cette précision, au-delà de garantir une cohérence théorique par rapport à l'affirmation du caractère dual des structures⁴¹², nous est intéressante dans la poursuite d'un des objectifs de ce travail : celui de participer aux réflexions portant sur la régulation de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières. En effet, il semble particulièrement ardu d'agir sur les schémas en raison de leur caractère virtuel. En revanche, dans la mesure où les ressources existent dans le temps et dans l'espace, il semble possible de les manipuler pour influencer l'évolution de la structure de la normativité. Plus particulièrement, il semble envisageable d'agir sur les ressources non-humaines, qui comprennent justement les normes de droit positif. Ainsi, lorsque nous analyserons quelles sont les ressources non-humaines mobilisées par les employés de l'entreprise, nous serons en mesure d'identifier comment influencer les entreprises dans l'élaboration de leurs pratiques de consultation.

⁴¹⁰ « [T]hey are observable characteristics of real people who live in particular times and congregate in particular places. And it is their actualization in people's minds and bodies that make them resources ». *Ibid* à la p 10.

⁴¹¹ *Ibid* à la p 8.

⁴¹² En cela, William Sewell considère que la définition des structures comme étant « virtuelles » par Anthony Giddens est problématique pour soutenir la notion de dualité des structures (les schémas comme les ressources sont virtuels; ou si les ressources sont concrètes, alors elles ne sont qu'une conséquence des structures). William Sewell explique ainsi que les structures sont duales car elles sont constituées de schémas « virtuels » et de ressources « concrètes ». *Ibid* à la p 10.

280. Il convient enfin de préciser comment schémas virtuels et ressources concrètes coexistent pour faire vivre les structures.

3. La co-dépendance des schémas et des ressources

281. Les schémas culturels et les ressources fonctionnent de pair : il est nécessaire d'avoir accès à certaines ressources pour invoquer certains schémas, de la même manière qu'il est nécessaire d'avoir accès à certains schémas pour mobiliser certaines ressources⁴¹³. Ainsi, un objet est « activé » comme ressource et sa valeur et son « pouvoir social » sont déterminés par la mobilisation de certains schémas culturels⁴¹⁴.

282. William Sewell précise que les ressources ne sont pas que le produit des schémas culturels : une telle affirmation serait contraire au caractère « dual » des structures hérité d'Anthony Giddens⁴¹⁵. Les schémas sont ainsi les « effets » des ressources au même titre que les ressources sont les « effets » des schémas⁴¹⁶.

283. Les ressources générées par l'exploitation d'un territoire peuvent l'être grâce à un ensemble de schémas, tels que la propriété privée, les techniques agricoles. La propriété privée est aussi une ressource lorsqu'elle se matérialise en biens immobiliers ou mobiliers – existants dans le temps et dans l'espace⁴¹⁷. Par ailleurs, un schéma ne survivrait pas dans la vie sociale s'il n'est pas « renforcé » ou « régénéré » par des ressources [notre traduction]⁴¹⁸.

284. Ainsi, la normativité autour de la consultation des peuples autochtones, en tant que structure, fonctionne « tant comme un cadre interprétatif qu'un ensemble de ressources

⁴¹³ *Ibid* à la p 12.

⁴¹⁴ *Ibid*.

⁴¹⁵ « Structure, then, should be defined as composed simultaneously of schemas, which are virtual, and of resources, which are actual ». *Ibid* à la p 13.

⁴¹⁶ « Sets of schemas and resources may properly be said to constitute *structures* only when they mutually imply and sustain each other over time », *Ibid*.

⁴¹⁷ *Ibid* à la p 12.

⁴¹⁸ «[T]hey must be validated by the accumulation of resources that their enactment engenders ». *Ibid* à la p 13.

avec lesquelles et par lesquelles le monde social (y compris la partie connue comme « droit ») est constitué » [notre traduction]⁴¹⁹.

285. Dans le cadre de notre thèse et de l'objectif de notre recherche, il est intéressant de noter qu'en agissant sur les ressources, comme proposé ci-dessus, cela permettra d'insuffler aussi de nouveaux schémas culturels et de contribuer à l'évolution de la structure.

286. Ci-dessous, nous avons élaboré un schéma pour illustrer les processus d'échanges entre individus qui animent les structures de la vie sociale. Les individus connaissent certains schémas culturels (« SC » dans le schéma) et disposent de certaines ressources (« R » dans le schéma) qu'ils communiquent au cours d'interactions sociales (représentées par des flèches entre ces individus). Ces interactions permettent la circulation des schémas culturels et ressources, faisant ainsi vivre les structures de la vie sociale. Nous avons utilisé la couleur orange pour tracer la vie d'une structure spécifique, telle que la normativité.

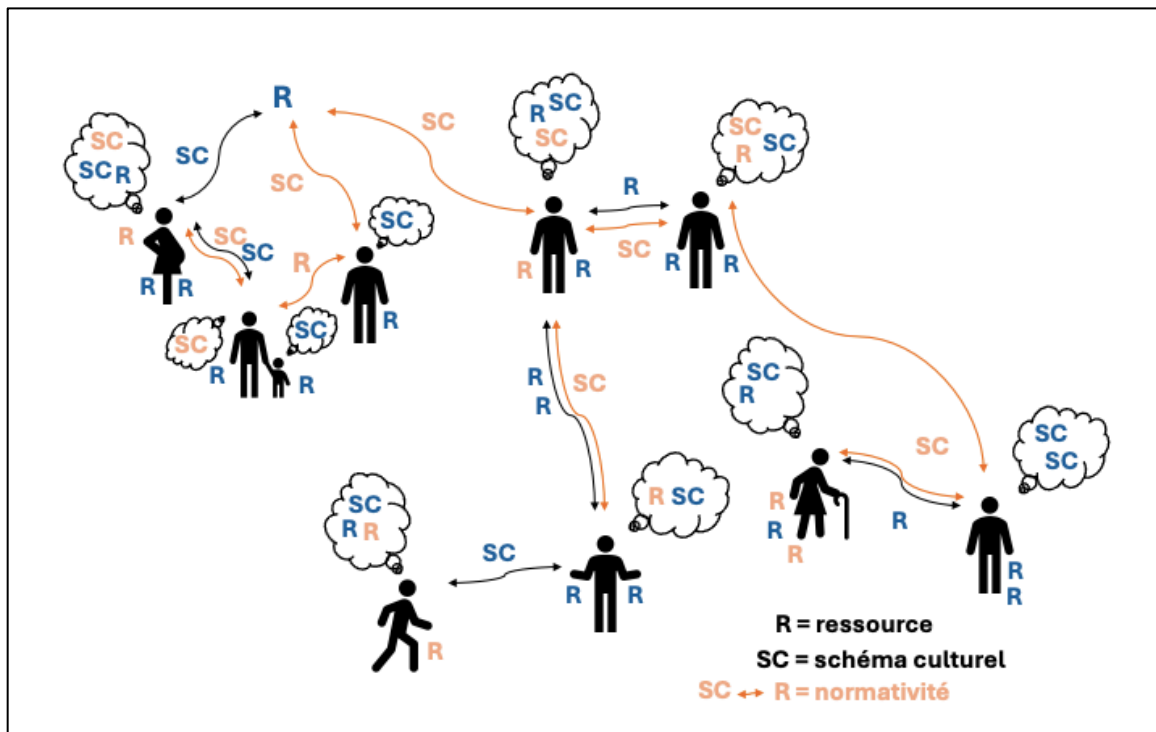


Schéma 1. La vie d'une structure

⁴¹⁹ « [A]s both an interpretative framework and a set of ressources with which and through which the social world (including the part known as the law) is constituted ». *Ibid* à la p 23.

287. Afin de comprendre comment une telle évolution est possible, il est à présent important de présenter les cinq axiomes autour desquels la théorie des structures s'articule.

C. L'évolution interne de la normativité, structure vivante de la vie sociale parmi d'autres

288. La normativité, comme toute structure de la vie sociale telle que définie par William Sewell, est vivante, c'est-à-dire qu'elle évolue. Une telle évolution est possible, car la théorie de William Sewell s'est notamment construite par le dépassement de la notion d'« habitus » développée par Pierre Bourdieu.

289. Dans la théorie de Pierre Bourdieu, nous explique William Sewell, les schémas et ressources sont si puissants qu'aucun agent ne peut prévenir leur reproduction⁴²⁰. Le concept d'habitus implique ainsi que l'évolution des structures ne peut être générée que de l'extérieur – l'habitus étant défini comme des « séries de structures strictement homogènes englobant toute expérience sociale » [notre traduction]⁴²¹.

290. Au contraire, William Sewell affirme que le changement social se produit par l'évolution interne des structures, autrement dit par les transformations internes générées par les opérations ordinaires des individus, et cela selon les cinq axiomes suivants⁴²² :

- (1) Multiplicité des structures ;
- (2) Transposabilité des schémas ;
- (3) Imprédictibilité de l'accumulation des ressources ;
- (4) Polysémie des ressources ;
- (5) Intersection des structures.

291. Examinons plus en détails chacun de ces axiomes.

(1) **Multiplicité des structures** : Il existe une multitude de structures. Nos pratiques quotidiennes dans un espace donné dérivent donc d'une multitude de structures. William

⁴²⁰ *Ibid* à la p 15.

⁴²¹ « [S]eries of strictly homologous structures encompassing all of social experience ». *Ibid*.

⁴²² *Ibid* à la p 16.

Sewell nous indique par ailleurs que « les structures tendent à varier de manière significative entre différentes sphères institutionnelles » [notre traduction]⁴²³. Ainsi, la normativité autour de la consultation manifestée dans une entreprise, sphère institutionnelle particulière, ne sera pas la même que dans une autre organisation sociale, et les pratiques de consultation d'une entreprise sont influencées par une multitude de structures, dont celle de la normativité.

(2) **Transposabilité des schémas** : Nous avons déjà décrit le second axiome, à savoir la transposabilité des schémas. Pour rappel, dire que les schémas sont transposables, c'est « affirmer qu'ils peuvent être appliqués dans une panoplie de situations différentes et imprévisibles et en dehors du contexte dans lequel ils ont été initialement appris » [notre traduction]⁴²⁴. Concrètement, un schéma est transposé d'une structure à une autre par l'action des individus, action qui démontre leur « agentivité » - nous y reviendrons. Ainsi, la normativité autour de la consultation des peuples autochtones peut être nourrie de schémas culturels traditionnellement liés à une autre structure, grâce à l'action des employés de cette entreprise. Ces schémas peuvent par exemple être liés aux structures politiques ou économiques, et correspondre à des valeurs culturelles ou à l'organisation du travail.

(3) **Imprévisibilité de l'accumulation des ressources** : Étant transposables, les schémas peuvent être invoqués dans de nouvelles structures, impliquant la genèse de nouvelles ressources, une telle genèse étant imprévisible. Dans le cadre de notre projet, nous pourrions imaginer qu'un employé dans l'entreprise invoque un schéma provenant d'une autre structure que celle de la normativité autour de la consultation, comme le concept de « sécurisation culturelle », ce qui va avoir pour effet de créer de nouvelles ressources, par exemple lorsque ce concept est transcrit dans des formations internes au sein de l'entreprise, et donc en ressource.

⁴²³ « Structures tend to vary significantly between different institutional spheres ». *Ibid.*

⁴²⁴ « To say that schemas are transposable, in other words, is to say that they can be applied to a wide and not fully predictable range of cases outside the context in which they are initially learned ». *Ibid.* à la p 17.

(4) **Polysémie des ressources** : La possibilité d'attacher différentes significations aux schémas culturels, ces derniers étant virtuels, apparaît simple à comprendre. William Sewell explique que les ressources aussi peuvent avoir une multitude de sens. Il donne l'exemple des usines qui peuvent révéler les « notions capitalistes de propriété », mais également le « caractère social et collectif de la production ». Ainsi, aux ressources vont être attachés différents schémas : « [t]oute palette de ressources est capable d'être interprétée de nombreuses façons, et, ainsi, de renforcer la position [empowering] des différents acteurs et d'enseigner différents schémas » [notre traduction]⁴²⁵. La polysémie des ressources permet ainsi l'évolution des structures. Dans le cadre de notre projet, cela signifie par exemple que l'interprétation des normes écrites – politiques internes, normes de droit national – par les employés peut influencer l'évolution de la normativité autour de la consultation des peuples autochtones. Nous en aurons une illustration saillante avec les ERAs et les différentes obligations auxquelles ces ERAs donnent naissance pour les employés.

(5) **Intersection des structures** : Les structures se « chevauchent et se rejoignent ». Ainsi, tant les ressources que les schémas peuvent être mobilisés par différents acteurs dans différents « complexes structuraux »⁴²⁶. La normativité autour de la consultation des peuples autochtones dans l'entreprise est donc intégrée à l'ensemble des structures à l'œuvre au sein de l'entreprise à travers les employés qui les font vivre.

292. William Sewell souligne que la reproduction des structures n'est pas automatique. En raison de ces cinq axiomes, notamment la transposabilité des schémas, la polysémie des ressources et l'accumulation imprévisible de celles-ci, il n'est jamais certain qu'une structure se maintiendra⁴²⁷.

293. La normativité autour de la consultation des peuples autochtones manifestée au sein de l'entreprise est donc dynamique et ancrée dans la vie sociale au sein et tout autour de

⁴²⁵ « Any array of resources is capable of being interpreted in varying ways and, therefore, of empowering different actors and teaching different schemas », *Ibid* à la p 19.

⁴²⁶ *Ibid.*

⁴²⁷ *Ibid.*

l'entreprise. C'est par la conscience du droit des employés de l'entreprise que cette structure de la vie sociale se maintient et évolue. Voyons donc à présent comment la conscience du droit des employés contribue à l'évolution de cette normativité.

II. La participation des employés de l'entreprise à la normativité autour de la consultation des peuples autochtones grâce à leur conscience du droit

294. La normativité, structure de la vie sociale, peut évoluer grâce à la conscience du droit des employés (A.). Ensuite, l'analyse de cette normativité consistera à identifier comment les consciences du droit coexistent au sein de l'entreprise, c'est-à-dire d'examiner quelles sont les « logiques normatives » à l'œuvre dans les entreprises (B.).

A. La conscience du droit des employés de l'entreprise, gage de l'évolution interne de la normativité autour de la consultation des peuples autochtones

295. Pour Patricia Ewick et Susan S. Silbey, nous participons tous à la vie de la légalité, car nous sommes tous agents⁴²⁸ qui alimentons, par notre conscience du droit, cette dernière.

296. Patricia Ewick et Susan S. Silbey affirment que la conscience du droit ne peut pas évoluer drastiquement, car chaque conscience du droit est développée « dans des contextes et à l'occasion de rencontres historiquement définis » [notre traduction]⁴²⁹ :

« L'adoption de compréhensions collectives est variable, localement déterminée et située, impliquant de l'improvisation et de l'invention, ainsi que de l'appropriation et de la réplique [...] Il s'agit moins d'inventaires "d'attitudes mentales désincarnées que d'un ensemble large de pratiques et de répertoires" disponibles à des usage créatifs et banals » [notre traduction]⁴³⁰.

⁴²⁸ Par notre conscience du droit, nous « participons au processus de construction de la légalité » [notre traduction de : « participation in the process of constructing legality »]. Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 45.

⁴²⁹ [« The possible variations in legal consciousness are developed within historically defined contexts and encounters »]. *Ibid* à la p 46.

⁴³⁰ [« The enactment of collective understandings is variable, locally shaped and situated, involving improvisation and invention as well as appropriation and replication [...] It is "less a matter of disembodied mental attitude than a broader set of practices and repertoires" inventories that are available for creative and banal uses »]. *Ibid*.

297. Cet élément est intéressant, car il permet d’appréhender les employés de l’entreprise en prenant en compte leurs appartenances multiples, autrement dit de les considérer au-delà de leur fonction au sein de l’entreprise. Nous verrons qu’en mobilisant la sociologie des logiques d’action (Section 2), nous serons en mesure de concrètement, dans l’analyse, prendre en compte ces appartenances multiples. Par exemple, nous serons en mesure d’analyser si la position professionnelle d’un employé ou son bagage familial influence sa conception de ce que devrait faire son entreprise en matière de consultation des peuples autochtones.

298. Ensuite, il est important de souligner que la conscience du droit d’un individu n’est ni figée, ni « cohérente ». Lorsque Patricia Ewick et Susan S. Silbey ont analysé la place de la légalité dans la vie des citoyens américains, elles ont montré que la légalité se maintient par la coexistence de trois formes d’agentivité – de consciences du droit – au sein de la société : « face au droit », « avec le droit » ou « contre le droit ». L’analyse de leurs données empiriques leur permet de constater que la conscience du droit d’un individu n’est pas un « aspect permanent ou essentiel de l’identité ou de la vie d’une personne, quand bien même elle se révèle empiriquement stable » [notre traduction]⁴³¹. Ainsi, elle n’est ni « fixe ni forcément cohérente ; elle est plutôt plurielle et variable en fonction des contextes, et elle exprime et contient souvent des contradictions » [notre traduction]⁴³².

299. Les consciences du droit révèlent l’existence d’éléments multiples et d’ensemble de dilemmes générés par « des siècles de sédimentation idéologique »⁴³³. Les contradictions présentes dans le discours d’un individu révèlent l’existence de « multiple schémas culturels disponibles à celui-ci »⁴³⁴. La variété des consciences du droit donne aux individus la « latitude d’interpréter les phénomènes sociaux, tout en déployant des signes

⁴³¹ [« Legal consciousness is not a permanent or essential aspect of a person’s identity or life, although it may end up being empirically stable »]. *Ibid* à la p 50.

⁴³² [« [L]egal consciousness is neither fixed nor necessarily consistent; rather, it is plural and variable across contexts, and it often expresses and contains contradiction »]. *Ibid*.

⁴³³ *Ibid* à la p 51.

⁴³⁴ *Ibid*.

de légalité » [notre traduction]⁴³⁵. Ce qui détermine l'expression de telle conscience ou de telle autre réside dans la disponibilité des schémas et des ressources⁴³⁶.

300. Il n'est donc pas nécessaire, ni utile, d'essayer de trouver du sens dans l'incohérence engendrée par l'existence de consciences du droit différentes dans un même discours : c'est la « tension symbiotique » de leur coexistence qui permet de maintenir chacune d'elle⁴³⁷. Nous pouvons ainsi imaginer que les discours des employés d'entreprise ne sont pas nécessairement cohérents dans leur ensemble, sans que cela ne soit problématique.

301. Nous comprenons à présent que pour analyser la contribution des employés de l'entreprise à la normativité autour de la consultation des peuples autochtones, nous devons déterminer quelles sont leur conscience du droit. Pour cela, il est nécessaire d'identifier les schémas culturels et les ressources que ces employés mobilisent à l'appui de leur discours sur les obligations de l'entreprise vis-à-vis des peuples autochtones.

302. À présent, déplaçons-nous de l'employé vers l'entreprise afin d'examiner comment nous allons pouvoir décrire la contribution de l'entreprise à la normativité autour de la consultation des peuples autochtones.

B. La contribution des consciences du droit des employés à la normativité, l'identification des « logiques normatives » à l'œuvre au sein des entreprises minières

303. Notons tout d'abord que Patricia Ewick et Susan S. Silbey expliquent que si la conscience du droit correspond à la participation individuelle à la création de la légalité, elle n'est pas entièrement subjective. Elle est révélée à travers ce que les individus font et disent, elle est une « composante essentielle de la réalité entière du monde sociale ». Née dans ce monde

⁴³⁵ [« The polyvocability of legality, that is, the varieties of legal consciousness and the multiple schemas of and by which it is constituted, permit individuals wide latitude in interpreting social phenomena, while at the same time still deploying signs of legality »]. *Ibid* à la p 52.

⁴³⁶ *Ibid* à la p 53.

⁴³⁷ *Ibid* à la p 52.

social, elle se nourrit/se forme des schémas qui circulent dans la société. Elle est « formée dans et changée par l'action sociale »⁴³⁸.

304. Les consciences du droit des employés se forment donc à travers les interactions sociales que ces employés ont dans leur vie quotidienne, que ce soit au travail ou ailleurs. Dans la mesure où nous nous intéressons au sujet particulier de la consultation des peuples autochtones par leur entreprise, on peut imaginer que les interactions sociales entre employés et portant sur les relations de leur entreprise avec les peuples autochtones favorisent la circulation de schémas culturels et ressources sur ce sujet.

305. De plus, la conscience du droit n'est pas isolée du monde social ni de la normativité. Ainsi, la conscience du droit est comprise par Patricia Ewick et Susan S. Silbey comme « faisant partie d'un processus réciproque à travers lequel les significations données par les individus au monde qui les entoure sont modelées, stabilisées et objectivées ». Les deux auteures expliquent ensuite que ces « significations, une fois institutionnalisées, deviennent partie intégrante des systèmes matériels discursifs qui limitent et contraignent la production future de sens » [notre traduction]⁴³⁹. Par exemple, un schéma culturel peut circuler et être inscrit dans une norme écrite, se transformant ainsi en ressource. La ressource, existant dans le temps et dans l'espace, influencera les perspectives futures développées par les acteurs.

306. Notre objectif de recherche est donc d'identifier comment les consciences du droit des employés coexistent, se rejoignent et alimentent ainsi la normativité autour de la consultation des peuples autochtones⁴⁴⁰. C'est ainsi que nous avons choisi l'expression de « logiques normatives » pour décrire l'objet de notre recherche.

⁴³⁸ *Ibid* à la p 46.

⁴³⁹ [« [T]o be part of a reciprocal process in which the meanings given by the individuals to their world become patterned, stabilized, and objectified. These meanings, once institutionalized, become part of the material and discursive systems that limit and constrain future meaning making »]. *Ibid* à la p 39.

⁴⁴⁰ Notre objectif est donc distinct de celui de Patricia Ewick et Susan S. Silbey, qui ont plutôt cartographié les consciences du droit au sein de la société américaine. Lorsqu'elles ont entrepris leur travail de collecte de données, Patricia Ewick et Susan S. Silbey ont en effet interviewé plus de 400 personnes dans le New Jersey aux États-Unis. Par la suite, des recherches ont été menées au sein d'organisations, mais, à notre connaissance, toujours dans l'objectif d'identifier et de catégoriser les consciences individuelles en leur sein.

307. Il nous faut à ce stade reconnaître que notre thèse ne vise pas à analyser comment l'entreprise, comme organisation, module ces consciences du droit. Nous partons au contraire des consciences du droit qui participent à la vie de la normativité comme structure, conformément à notre approche théorique.
308. Nous verrons, dans la partie portant sur notre méthode d'analyse, comment, concrètement, sur la base des consciences individuelles du droit analysées, nous avons pu identifier ces logiques normatives.
309. Enfin, soulignons que notre terrain de recherche est une organisation sociale. Comme nous l'avons souligné, les schémas et ressources circulent entre différentes structures et entre les différents espaces de la vie sociale dans lesquels évoluent les individus. L'influence de la frontière organisationnelle vient à cet égard susciter un intérêt particulier dans l'analyse de la formation des logiques normatives : ces logiques normatives se nourrissent-elles plutôt du contexte interne ou externe de l'entreprise ? Comment chaque contexte/espace influence-t-il ces logiques normatives?
310. Le cadre de la conscience du droit n'était pas suffisant pour distinguer les différentes influences exercées sur ces logiques normatives. Dans l'optique de réfléchir à la régulation de la consultation des peuples autochtones par les entreprises pour prévenir les risques inhérents aux rapports de force, une telle distinction apparaît nécessaire. Nous nous sommes donc tournés vers la sociologie des entreprises, et c'est la sociologie des logiques d'action qui a retenu notre attention. Comme nous allons à présent le voir, cette sociologie nous a en effet permis de mettre en lumière les différentes sphères d'influence s'exerçant sur les logiques normatives.

Section 2. La prise en compte de l'influence du contexte externe et interne à l'entreprise dans l'élaboration des logiques normatives grâce à la sociologie des logiques d'action

311. Afin d'analyser comment la normativité autour de la consultation des peuples autochtones se manifeste au sein de l'entreprise, il nous est apparu important de construire un cadre théorique permettant de saisir la particularité de cette organisation sociale qu'est l'entreprise. Nous avons donc puisé dans la sociologie des entreprises et choisi de mobiliser la sociologie des logiques d'action (SLA). Celle-ci se marie bien avec la conscience du droit (I.) et nous permet de prendre en compte tant l'individu que le contexte externe et interne de l'entreprise dans notre analyse (II.).

I. La compatibilité de la conscience du droit et de la SLA

312. Si les deux théories ont des objectifs distincts – analyser la présence de la structure de la légalité pour la conscience du droit et analyser le fonctionnement de l'entreprise pour la SLA - elles s'ancrent dans des approches similaires. En effet, le cadre de la conscience du droit, comme celui de la SLA, relève d'une sociologie compréhensive. Ces deux cadres théoriques s'intéressent ainsi au sens donné par les acteurs à leurs pratiques et représentations. Patricia Ewick, Susan S. Silbey, tout comme les quatre auteurs ayant développé la SLA, souhaitent ainsi expliquer les rationalités sous-jacentes aux actions des acteurs.

313. Les deux sociologies présentent d'autres similitudes. Elles empruntent toutes deux la notion de structure : le cadre de la conscience du droit repose sur l'idée que la légalité est une « structure persistante de l'action sociale »⁴⁴¹ ; l'entreprise, dans la SLA, est appréhendée comme un espace multiforme dans lequel des structures sont à l'œuvre et qui vont influencer la situation d'action - le droit pouvant en faire partie.

314. Par ailleurs, la conscience du droit emprunte une approche culturaliste du droit, et la culture comme constitutive de la vie de l'entreprise n'est pas étrangère à la sociologie des

⁴⁴¹ Silbey, 2018, *supra* note 379 à la p 749.

logiques d'action. Ainsi, pour définir les composantes de l'acteur et de la situation d'action, la SLA s'inspire notamment du concept de culture développé par certains sociologues des organisations⁴⁴².

315. Enfin, dans le cadre de la conscience de droit comme dans la SLA, l'acteur est stratégique tout en étant constitué symboliquement par une histoire et une culture⁴⁴³. Il participe ainsi de la vie de la normativité et des logiques d'action au sein de son entreprise en étant animé d'une vision stratégique et en étant influencé par son parcours personnel, professionnel.

316. Les deux approches théoriques se complètent parfaitement dans le cadre de notre thèse. En effet, si la conscience du droit permet d'analyser comment un employé participe à la normativité entourant la consultation des peuples autochtones au sein de son entreprise, elle ne permet pas de mettre en lumière les influences s'exerçant sur cet employé. Or, comme nous l'avons vu dans le contexte de cette thèse, les entreprises sont influencées autant par des éléments internes – culture, leaders, etc. – que par des éléments externes – contexte politique, normatif, etc.⁴⁴⁴ Nous verrons que la SLA nous permet d'identifier les influences s'exerçant sur les employés dans leur mobilisation des schémas culturels et ressources concernant la consultation des peuples autochtones.

317. Examinons à présent comment le mariage des deux cadres théoriques peut être opérationnalisé dans le cadre de notre projet.

⁴⁴² Les auteurs expliquent qu'ils s'ancrent davantage dans la définition de la culture comme un « système de règles régissant les relations dans des groupes, dont les entreprises » et parfois même dans des sous-groupes au sein d'une même entreprise. La « dynamique des groupes humains au travail » peut être saisie grâce à la mobilisation de différents concepts, dont celui de la culture qui participe à la « stabilisation » des jeux entre acteurs au sein d'une même entreprise. Ainsi la culture permet-elle de construire « un socle solide pour comprendre les règles, leur construction, le sens que les acteurs leur donnent » (Amblard et al, 2005, *supra* note 51 aux pp 53, 59-60).

⁴⁴³ Ewick et Silbey, 1998, *supra* note 50 à la p 39.

⁴⁴⁴ *Supra*, au para 219.

II. Mobiliser la sociologie des logiques d'action pour ancrer l'analyse des consciences du droit dans le contexte particulier de l'entreprise

318. L'entreprise est une organisation spécifique de la société, perméable à son environnement. Ainsi, si l'on veut analyser comment cette organisation participe à l'élaboration du droit autour de la consultation des peuples autochtones, il est nécessaire de prendre en compte cette spécificité et cet environnement, ce que permet la SLA (A.). Pour cela, les auteurs de cette sociologie ont défini une équation permettant d'analyser pourquoi certaine situation se produit au sein de l'entreprise à un moment particulier, à savoir : « logiques d'action = situation d'action + acteur » (B.). Nous avons appréhendé les consciences du droit à la lumière de la SLA, ce qui nous a permis de prendre en compte l'influence des différentes dimensions de la situation d'action et de l'acteur sur les logiques normatives à l'œuvre au sein des entreprises (C.).

A. Prendre en compte l'entreprise, organisation spécifique, complexe et perméable à son environnement

319. Notons pour commencer que les auteurs de la SLA préfèrent le terme d'« organisation » plutôt que celui d'« institution » pour désigner l'entreprise, car le terme d'« institution » laisserait entendre une cohérence interne forte. Il serait teint d'une « connotation communautariste » alors que l'entreprise est marquée par une « constellation d'incohérences », de l'existence d'une diversité de perspectives sur des « valeurs dites communes » et de la « difficulté d'établir ses frontières »⁴⁴⁵. Le terme « organisation » permettrait au contraire de saisir la complexité et la nébulosité de l'environnement interne de l'entreprise, ainsi que la porosité de l'écran qui la séparerait de son environnement externe. Nous mobiliserons donc, nous aussi, le terme d'organisation.

320. Henri Amblard, Philippe Bernoux, Gilles Herreros et Yves-Frédéric Livian considèrent qu'il existe une dialectique permanente du conflit et de la coopération au sein de l'entreprise. Il existe par ailleurs une pluralité de logiques en son sein⁴⁴⁶. La sociologie

⁴⁴⁵ Philippe Bernoux et Yves-Frédéric Livian, « L'entreprise est-elle toujours une institution? » (1999) 41 Sociologie travail 179, à la p 181.

⁴⁴⁶ Ils se fondent pour justifier cela aux écrits de J. Harberas qui posait la question suivante « Comment l'ordre social est-il possible ? » (Amblard et al, 2005, *supra* note 51 à la p 202). Il s'intéressait alors aux « mécanismes de coordination des actions permettant une connexion régulière et stable des interactions » au-

qu'ils développent vise ainsi à expliquer le fonctionnement de l'entreprise et à « rendre compte des différents niveaux où s'enracinent les comportements des acteurs – seraient-ils contradictoires »⁴⁴⁷. Pour cela, il est nécessaire de reconnaître la « pluralité des instances dans lesquelles se construisent les logiques »⁴⁴⁸ et d'observer l'acteur « à partir des multiples instances dans lesquelles il s'origine »⁴⁴⁹. De même que la situation dans laquelle se trouve l'acteur doit être analysée dans toutes ses dimensions, il est nécessaire d'appréhender l'acteur dans sa dimension stratégique mais également dans toutes les facettes de son identité – nous y reviendrons.⁴⁵⁰

321. Pour appréhender l'entreprise dans sa « cohérence globale », l'ensemble des dimensions existantes doit donc pouvoir être saisi théoriquement⁴⁵¹. À cet égard, les différentes approches sociologiques de l'entreprise, classiques⁴⁵² et nouvelles⁴⁵³ ont mis en lumière chacune de ces dimensions. Les quatre auteurs constatent cependant que ces approches ne dialoguent pas entre elles, appauvrissant ainsi l'analyse de l'entreprise. L'application de chacune d'elles - approche de la contingence, analyse stratégique, sociologie de la régulation, approche identitaire et culturelle - serait toutefois pertinente en fonction du niveau ou du moment où l'on souhaite analyser dans l'entreprise⁴⁵⁴.

322. Les quatre auteurs militent ainsi pour une approche de la sociologie des logiques d'action enrichie de l'ensemble de ces théories sociologiques classiques et nouvelles.

delà des « caractéristiques formelles de l'activité sociale », ce qui s'applique tant aux « comportements stratégiques » qu'aux « comportements coopératifs ». Il y a, en d'autres termes, deux modes d'interaction : l'accord et l'influence (« vise au succès stratégique »), qui cohabitent mais constituent des « alternatives dans la perspective des acteurs ». *Ibid* à la p 203.

⁴⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁴⁸ *Ibid* à la p 205.

⁴⁴⁹ *Ibid* à la p 204.

⁴⁵⁰ *Ibid* à la p 205

⁴⁵¹ *Ibid* à la p 192.

⁴⁵² Théories de l'acteur (Michel Crozier et Friedberg), analyse en termes de pouvoir, de l'identité professionnelle (R. Sainsaulieu), analyse en termes d'identités, des règles du jeu (J.-D. Reynaud), analyse en termes de régulation conjointe. *Ibid* aux pp 190-191).

⁴⁵³ Conventionnalistes comme R. Salais et L. Thévenot, sociologues de l'innovation, concepts de cités (L. Boltanski et L. Thévenot) ou de réseaux socio-techniques (Callon et Latour). *Ibid.*

⁴⁵⁴ *Ibid* à la p 13.

323. L'intérêt de la SLA dans le cadre de notre recherche est précisément qu'elle entrevoit l'entreprise comme un « espace multi-formes : lieu de rivalités et de relations de pouvoir, de production de règles et de cultures, de système d'équivalence »⁴⁵⁵. S'inspirant de l'approche de la contingence, elle reconnaît tant l'influence de l'environnement dans lequel s'inscrit l'entreprise⁴⁵⁶ que celle de l'individu dans les logiques en présence - l'individu étant appréhendé dans la complexité de son histoire, de ses aspirations et de sa personnalité sur les processus d'organisation au sein de l'entreprise.
324. Cette manière d'appréhender l'entreprise – prise en compte de l'environnement autour de l'entreprise et des individus dans leurs multiples dimensions - est particulièrement intéressante compte tenu du contexte de notre projet. En effet, nous avons vu que les entreprises minières opérant au Canada inscrivent leurs projets dans un contexte historico-politique particulier et que les individus jouent un rôle important dans l'élaboration et la mise en œuvre des pratiques de consultation des peuples autochtone. Cette approche de l'entreprise et de l'individu en son sein est par ailleurs cohérente avec le cadre de la conscience du droit dans lequel tout individu est perçu comme agent au sein de multiples structures de la vie sociale.
325. Pour illustrer notre propos, nous avons revisité le premier schéma en y intégrant l'entreprise, représentée par un cercle regroupant divers employés. Ce schéma montre que les schémas culturels et les ressources circulent à l'intérieur et à l'extérieur de l'entreprise, selon les interactions entre les employés et leurs échanges avec les acteurs extérieurs à l'organisation.

⁴⁵⁵ *Ibid* aux pp 191-192.

⁴⁵⁶ *Ibid* à la p 22.

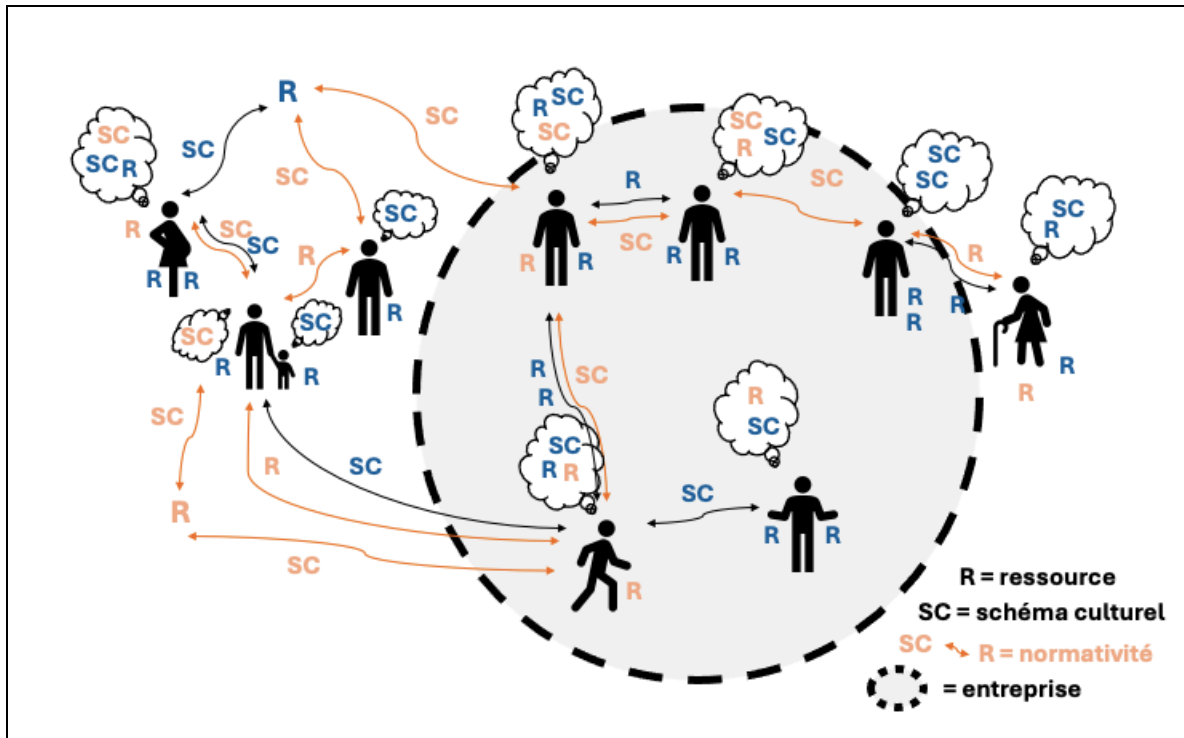


Schéma 2. La vie d'une structure à travers l'entreprise

326. Il convient à présent d'expliquer comment les auteurs sont parvenus à faire coexister les différentes théories sociologiques développées avant eux pour nous offrir un cadre théorique permettant de prendre en compte ces différentes dimensions dans l'analyse des logiques d'action au sein des entreprises.

B. Les logiques d'action, une addition d'une « situation d'action » et d'un « acteur »

327. Avant de définir les deux composantes des logiques d'action (2. & 3), il est nécessaire de préciser ce que les auteurs de la SLA entendent par « logique d'action » (1.).

1. Le concept de « logique d'action »

328. Les quatre auteurs font le constat du recours extrêmement courant à la notion de « logique » en sciences sociales, sans pour autant qu'une définition ne soit apportée⁴⁵⁷. Ils expliquent que la philosophie a donné naissance au concept de « logique ». Celui-ci permet de tisser le lien entre l'intention et l'action, il correspond à la « capacité à déduire, à

⁴⁵⁷ *Ibid* à la p 197.

proposer, à réfuter »⁴⁵⁸. Ainsi, pour le sociologue, analyser les logiques à l'œuvre implique d'analyser les choix opérés par les acteurs et identifier ce qui les fondent, et cela n'est possible que dans la mesure où il y a « exercice de la logique »⁴⁵⁹.

329. Ensuite, le terme « action » a été défini par la sociologie. Les quatre auteurs nous expliquent que Weber a développé une sociologie permettant d'identifier de manière systématique les rationalités à l'œuvre dans les comportements d'acteur⁴⁶⁰. Par la suite, le concept de « logique d'acteur » a été élaboré par Renaud Sainsaulieu. Les logiques d'acteurs, selon cet auteur, reposent « sur des idéologies rationalisatrices porteuses de valeur, une culture née de la pratique du travail et des relations de travail, et enfin l'expérience stratégique des rapports de pouvoir »⁴⁶¹. Les logiques d'acteur sont collectives et négociées via l'exercice d'un jeu collectif dans lequel les acteurs se confrontent, négocient en fonction de leur « capacité de jouer », « [c]hacun essaie d'imposer sa rationalité à l'autre »⁴⁶².

330. La limite de cette approche, selon nos quatre auteurs, réside dans le fait que l'« acteur semble préexister à l'action » et qu'elle « met l'accent sur une dimension assez statique ». Henri Amblard et ses collègues diffèrent et considèrent que l'acteur « n'existe pas en soi mais il est construit et défini comme tel par son action »⁴⁶³. Ils préfèrent le concept de « logiques d'action » qui peuvent « évoluer en fonction des actions envisagées et non être définies à partir des acteurs pris en eux-mêmes »⁴⁶⁴.

331. La sociologie qu'ils proposent a ainsi pour objectif d'expliquer ces « logiques d'action » à l'œuvre dans une entreprise, c'est-à-dire d'analyser ce qui est au fondement des choix des employés, quelles sont les « rationalités à l'œuvre dans [leurs] comportements »⁴⁶⁵. Les logiques analysées n'étant pas les « logiques d'acteur » mais les « logiques d'action »,

⁴⁵⁸ *Ibid* à la p 198.

⁴⁵⁹ *Ibid* à la p 199.

⁴⁶⁰ *Ibid*.

⁴⁶¹ *Ibid* à la p 200.

⁴⁶² *Ibid*.

⁴⁶³ *Ibid*.

⁴⁶⁴ *Ibid* à la p 201.

⁴⁶⁵ *Ibid* à la p 199.

l'analyse proposée par ces auteurs prend en compte tant l'acteur que la situation dans laquelle l'action est menée.

332. Cette sociologie peut ainsi être résumée comme suit : « **acteur + situation d'action = logique d'action** »⁴⁶⁶.

333. Elle présente l'intérêt de prendre en compte différents paramètres dans l'analyse des rationalités existantes : l'acteur, appréhendé selon ses différentes dimensions, et la situation dans laquelle se trouve l'acteur et qui peut contribuer à expliquer son comportement⁴⁶⁷.

334. Détaillons à présent les deux composantes de l'équation.

2. La situation d'action : la prise en compte du contexte externe et interne de l'entreprise

335. Grâce à la prise en compte de la « situation d'action », l'entreprise est replacée dans son environnement et dans sa trajectoire historique.

336. Les auteurs soulignent ainsi que l'entreprise a une histoire et qu'elle baigne dans un « contexte historique et institutionnel ». Ils proposent un « rééquilibrage » entre la prise en compte – commune en sociologie des organisations - des éléments endogènes comme « variables déterminantes du fonctionnement de l'ensemble étudié » et celle de l'histoire et l'environnement de l'entreprise dans l'analyse du fonctionnement de celle-ci⁴⁶⁸.

337. L'entreprise est par ailleurs considérée comme « un espace symbolique, mythique, en même temps qu'un ensemble d'entités plus ou moins stables, plus ou moins convergentes, toujours hétéroclites (objets, sujets, règles) »⁴⁶⁹. Les symboles sont partout, et la

⁴⁶⁶ *Ibid* à la p 204.

⁴⁶⁷ *Ibid* aux pp 199-200.

⁴⁶⁸ *Ibid* aux pp 210-211

⁴⁶⁹ *Ibid* à la p 210.

« rhétorique des acteurs » vient alimenter cet « espace symbolique »⁴⁷⁰. « L'entreprise est peuplée de mythes, avec ses héros, ses figures de démons, ses boucs émissaires [...] »⁴⁷¹.

338. Ensuite, les sociologues des logiques d'action prennent en compte le « dispositif de la situation ». Les objets (machines, etc.) créent certaines contraintes dans une situation donnée. Les logiques d'action sont formées en partie des structures investies par les acteurs, structures formées de l'« identité », du « registre d'existence » de ces objets. Autrement dit, l'environnement a une importance dans la capacité des individus de former telle ou telle logique d'action⁴⁷². Dans le cadre de notre thèse, il s'agit par exemple des normes de droit positif imposées à l'entreprise : celles-ci créent une contrainte que l'entreprise ne peut ignorer.

339. Enfin, les auteurs prennent en compte l'« histoire de l'entreprise » qui est « toujours vivante dans la mémoire de ses membres ». Elle a « engendré des types de comportement, des habitudes, des cultures, des systèmes d'équivalences qui permettent à ceux qui font l'entreprise d'évoluer dans un même monde, une même « cité » ». Les logiques d'action, matérialisées par les « accords, compromis, les controverses, les épreuves » développés au sein de l'entreprise, sont « liées au présent mais aussi au passé de l'établissement »⁴⁷³.

340. Chaque situation d'action est donc « constituée d'instances multiples », chaque instance fournissant « une base de développement des logiques d'action de l'acteur »⁴⁷⁴.

341. Pour récapituler, la situation d'action se compose, pour Henri Amblard et ses collègues, de quatre composantes : (1) Le « contexte historique et institutionnel »; (2) « L'instance symbolique et mythique »; (3) « Le dispositif de la situation » ; (4) « L'histoire de l'entreprise »⁴⁷⁵.

⁴⁷⁰ *Ibid* à la p 213

⁴⁷¹ *Ibid* aux pp 212-213

⁴⁷² *Ibid* à la p 214

⁴⁷³ *Ibid* à la p 215.

⁴⁷⁴ *Ibid* à la p 210.

⁴⁷⁵ *Ibid* aux pp 210-216.

342. Comme nous le verrons dans la partie portant sur notre méthode d'analyse, la rencontre avec nos données nous a conduit à modifier la liste de ses composantes, pour que celles-ci reflètent mieux le contexte dans lequel s'inscrit notre recherche et que nous puissions comprendre ce qui influence les logiques normatives au sein des entreprises.

343. Voyons à présent comment Henri Amblard et ses trois collègues conçoivent l'acteur.

3. L'acteur : la prise en compte des différentes dimensions de l'employé

344. Toute logique d'action repose sur un « acteur » qui est « assurément stratégique mais également doté d'une histoire et d'une identité, nourrissant des projets professionnels et extraprofessionnels, mobilisant des systèmes d'équivalence, opérant des traductions ou étant lui-même traduit, vivant avec ses pulsions, doit, pour être cerné, être observé à partir des multiples instances dans lesquelles il s'origine »⁴⁷⁶.

345. Ainsi, l'acteur ne peut être compris, dans sa nature individuelle ou collective, sans prendre en compte tant sa dimension stratégique que sa dimension identitaire, cette dernière dépendant de « sa trajectoire personnelle et de son enracinement social, culturel et historique »⁴⁷⁷. L'acteur est mu par la poursuite d'objectifs, il « mobilise des ressources, réalise des opérations de traduction (Callon M., 1986) et vit avec ses pulsions ». Il est donc nécessaire, pour le comprendre, de l'appréhender « à partir des divers espaces dans lesquels il s'organise »⁴⁷⁸.

346. Trois dimensions s'appliquent à l'acteur.

347. La dimension « social-historique » de l'individu permet tout d'abord aux sociologues de réintégrer à l'analyse des éléments historiques et sociaux. Les auteurs soulignent qu'il ne s'agit pas ici de dépeindre « l'histoire de vie de chacun » mais que le « parcours professionnel individuel et [...] l'expérience de travail » permettent de révéler la « dimension sociale-historique de l'acteur ». Par « parcours » et « expérience », les auteurs

⁴⁷⁶ *Ibid* à la p 204.

⁴⁷⁷ Jean-Luc Guyot et Jean Vandewattyne, « Le concept de logique d'action : un cadre de référence » (2008) De Boeck Supérieur Économie, Soc, Région 41, à la p 43.

⁴⁷⁸ *Ibid*.

entendent « l'activité antérieure des individus en tant que somme d'apprentissages qui sont autant d'éléments de structuration des manières d'être, de faire, d'analyser, d'investir les situations de travail ». Des apprentissages résultent des « modes de connaissance particuliers [qui] constituent pour l'acteur autant de schèmes souples d'appréhension des objets, des relations, de soi-même, en bref de l'ensemble du dispositif d'une situation »⁴⁷⁹. Nous ajouterons à cette dimension le volet « parcours personnel » compte tenu du fait que les connaissances acquises de l'histoire et des situations des peuples autochtones au cours du parcours de vie des employés peuvent influencer leur perception des obligations de leur entreprise vis-à-vis des peuples autochtones.

348. L'individu est également « stratégique », ce qui va influencer ses logiques d'action. En fonction de son intérêt, l'acteur va « “jouer tel ou tel coup” en fonction de la représentation (système d'équivalences) qu'il se fait de la situation et des chances qu'il estime être les siennes »⁴⁸⁰. Les auteurs donnent l'exemple du rapport de l'acteur à l'avancement de sa carrière, et comment celle-ci peut illustrer la « rationalité, [les] projets, [l']interprétation des règles avec lesquelles » l'acteur joue. Sa stratégie dépend de « ce qu'il estime être les contraintes de la situation » et en connexion « avec l'ensemble des apprentissages antérieurs qui sont les siens ». Les auteurs soulignent par ailleurs que « [l]'acteur est omniprésent même s'il n'est pas omnipotent »⁴⁸¹.

349. Ensuite, les auteurs reconnaissent la « dimension groupale dans l'entreprise ». Afin d'identifier des logiques d'action dans une situation, il est important de réintégrer le groupe comme « entité spécifique »⁴⁸². Dans le cadre de notre thèse, il peut par exemple s'agir du soutien reçu de collègue, ou plus généralement de l'ambiance de travail dans lequel baigne un employé.

350. Ainsi, l'acteur connaît trois dimensions : (1) « Social-historique »; (2) « stratégique »; (3) « groupal et pulsionnel »⁴⁸³.

⁴⁷⁹ Amblard et al, 2005, *supra* note 51 aux pp 207-208.

⁴⁸⁰ *Ibid* à la p 208.

⁴⁸¹ *Ibid*.

⁴⁸² *Ibid* à la p 209.

⁴⁸³ *Ibid* aux pp 206-210.

351. Ci-dessous un schéma illustrant les différentes dimensions de la situation d'action et de l'acteur.

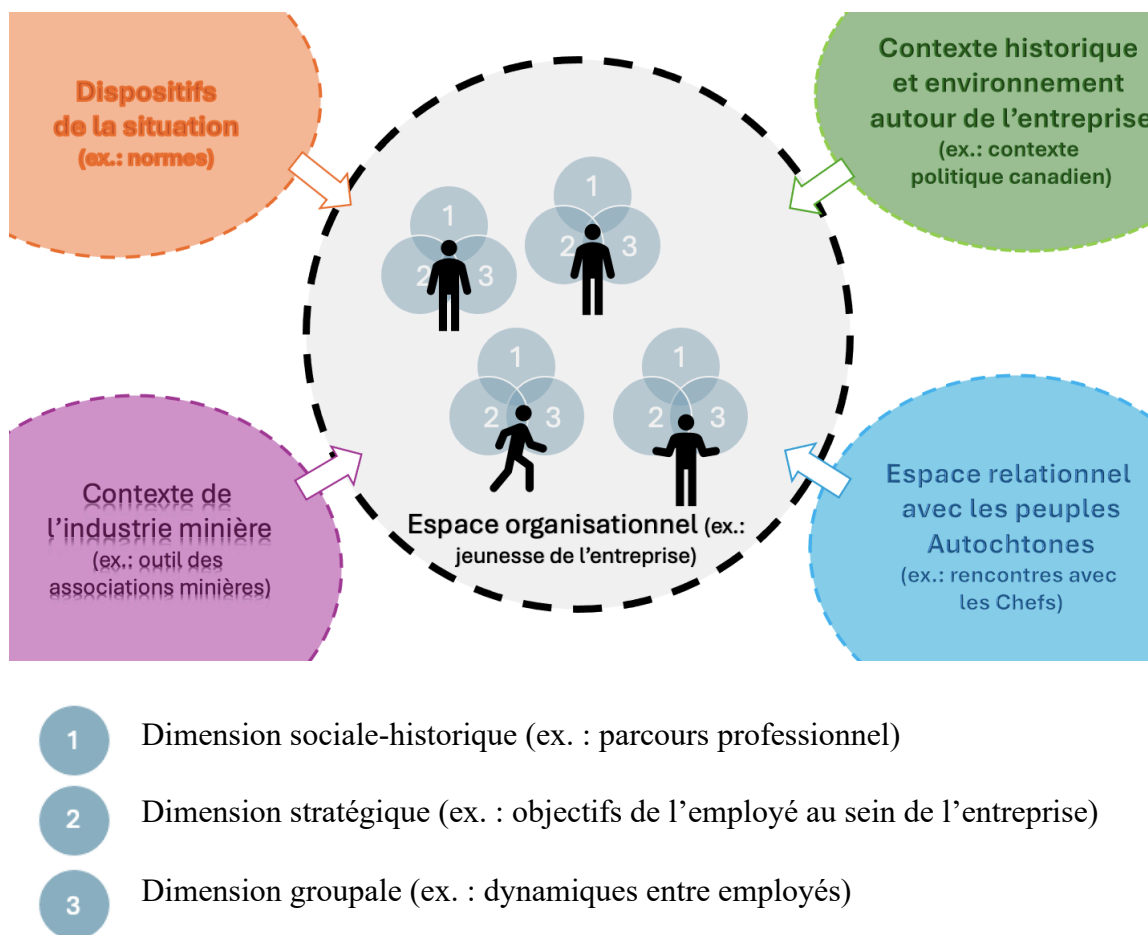


Schéma 3. Les composantes des logiques d'action

352. Voyons à présent comment nous avons mobilisé la SLA pour enrichir notre analyse des consciences du droit des employés.

C. Les consciences du droit comme logiques d'action

353. Nous avons expliqué pourquoi l'approche retenue par Henri Amblard, Philippe Bernoux, Gilles Herreros et Yves-Frédéric Livian était utile à notre recherche. Ils abordent ainsi

l'entreprise en mettant en évidence les différentes dimensions existantes de la situation, tant internes qu'externes, et prenant en compte la personne de l'acteur (employé), son parcours et son identité, ainsi que son appartenance au groupe.

354. À présent, il est nécessaire d'articuler l'équation que ces auteurs proposent avec le concept de conscience du droit. La question qui se pose à nous est celle de savoir dans quelles mesures il est possible d'appliquer cette équation dans l'analyse des logiques normatives.

355. Pour répondre à celle-ci, revenons à la définition de la conscience du droit. Comme nous l'avons montré, la conscience du droit correspond à la participation à la vie d'une structure, celle de la normativité. Elle n'est pas isolée et sans influence sur le milieu dans lequel elle existe : elle emprunte et permet de faire circuler des ressources et des schémas qui contribuent à faire vivre les structures de la vie sociale. Les rationalités en présence sont donc moins des rationalités d'acteur que des rationalités d'action, l'action de mobiliser tels ou tels ressources ou schémas à tel ou tel moment et dans tel ou tel contexte.

356. Il est donc à notre sens cohérent et utile d'appréhender la conscience du droit située dans l'entreprise comme impliquant le mariage de l'individu qui la manifeste avec la situation dans laquelle il se trouve. Les consciences du droit correspondent donc aux logiques d'action et sont le produit de la rencontre entre un acteur et une situation d'action.

357. La SLA contribue alors à enrichir notre analyse des consciences du droit des individus, et par la suite des logiques normatives à l'œuvre au sein des entreprises. Elle permet en effet d'appréhender les dynamiques au sein d'une entreprise minière en prenant en compte tant le contexte particulier de l'entreprise – interne et externe - que l'individu comme acteur singulier et dans ses différentes dimensions. Ceci est d'autant plus important que, comme souligné précédemment, les dynamiques à l'œuvre au cours des consultations par les entreprises des peuples autochtones semblent intrinsèquement liées aux relations interpersonnelles, et donc aux personnes en charge de telles consultations. La SLA nous invite également à prendre en compte la dimension groupale de l'acteur, et donc de pouvoir situer chaque rationalité individuelle – conscience du droit - par rapport au groupe, dans notre contexte, l'équipe de travail. Enfin, elle situe l'entreprise dans sa trajectoire

historique et en lien avec son environnement extérieur, ce qui nous permet d'intégrer à l'analyse le contexte plus large des relations entre Canada et peuples autochtones.

358. La SLA telle que proposée par les auteurs choisis nous donne ainsi des outils nous permettant de situer les consciences du droit en lien les unes avec les autres et en lien avec toute la complexité de l'environnement dans lequel se situe l'individu, et de pouvoir identifier les éléments pouvant expliquer les variations potentielles entre ces consciences du droit. Par exemple, est-ce que ce sont les normes – appartenant au dispositif de la situation – ou davantage la dimension socio-historique de l'employé qui nourrit sa conscience du droit? Ou bien encore le contexte historique de l'entreprise?

359. Concrètement, nous verrons dans le chapitre suivant portant sur notre cadre méthodologique comment nous avons intégré la SLA à l'analyse des consciences du droit.

Conclusion : un cadre théorique permettant d'identifier les « logiques normatives » autour de la consultation des peuples autochtones à l'œuvre au sein des entreprises minières

360. Afin de comprendre comment se manifeste une normativité autour de la consultation des peuples autochtones dans les entreprises minières, nous allons analyser ce que nous avons appelé les « logiques normatives » à l'œuvre en leur sein.
361. Ces logiques normatives correspondent au produit de la rencontre des différentes « consciences du droit » des employés investis dans les relations de leur entreprise avec les communautés autochtones. La conscience du droit se matérialise par la mobilisation, par l'individu, de « schémas culturels » et de « ressources ». Afin d'identifier ce qui influence l'émergence de ces logiques normatives, nous avons mobilisé les différentes dimensions de la « situation d'action » et de l'« acteur » dégagées par la SLA.
362. Tout d'abord, cette approche théorique nous permet d'appréhender la normativité comme une structure de la vie sociale qui ne connaît pas de frontières organisationnelles, et d'envisager les employés et les entreprises en lien avec le contexte externe de la société. Autrement dit, l'entreprise n'est pas une organisation homogène et isolée de la société, et ses employés ne sont pas définis uniquement par leurs fonctions au sein de l'entreprise. Ainsi, la normativité autour de la consultation des peuples autochtones manifestée au sein de l'entreprise se nourrit des rationalités des individus qui la composent et qui, évoluant également en dehors de l'entreprise, sont susceptibles d'alimenter cette normativité de schémas et de ressources empruntés à l'extérieur de l'entreprise.
363. De plus, la typologie élaborée à partir de la SLA nous permet aussi d'analyser l'influence d'autres facteurs du contexte interne à l'entreprise, tels que sa culture organisationnelle ou les dynamiques de groupe qui prévalent.
364. Par ailleurs, en conformité avec les éléments déjà identifiés dans la doctrine, cette typologie offre également la possibilité de repérer les facteurs externes à l'entreprise qui influencent l'élaboration des logiques normatives, notamment le contexte politique canadien et l'environnement spécifique de l'industrie minière.

365. Le schéma ci-dessous illustre le cadre théorique mobilisé : la normativité autour de la consultation des peuples autochtones, structure de la vie sociale, et donc de la vie au sein de l'entreprise, est nourrie des schémas culturels et ressources mobilisés par les employés de l'entreprise (mobilisation représentée par des flèches). Ces schémas culturels et ressources s'inscrivent dans les différentes dimensions de la situation d'action (contexte organisationnel, dispositifs de la situation, contexte de l'industrie minière, contexte historique et environnement autour de l'entreprise, espace relationnel entre l'entreprise minière et les peuples autochtones) et de l'acteur (dimension sociale-historique, stratégique et groupale, représentées par les trois cercles bleus autour des employés).

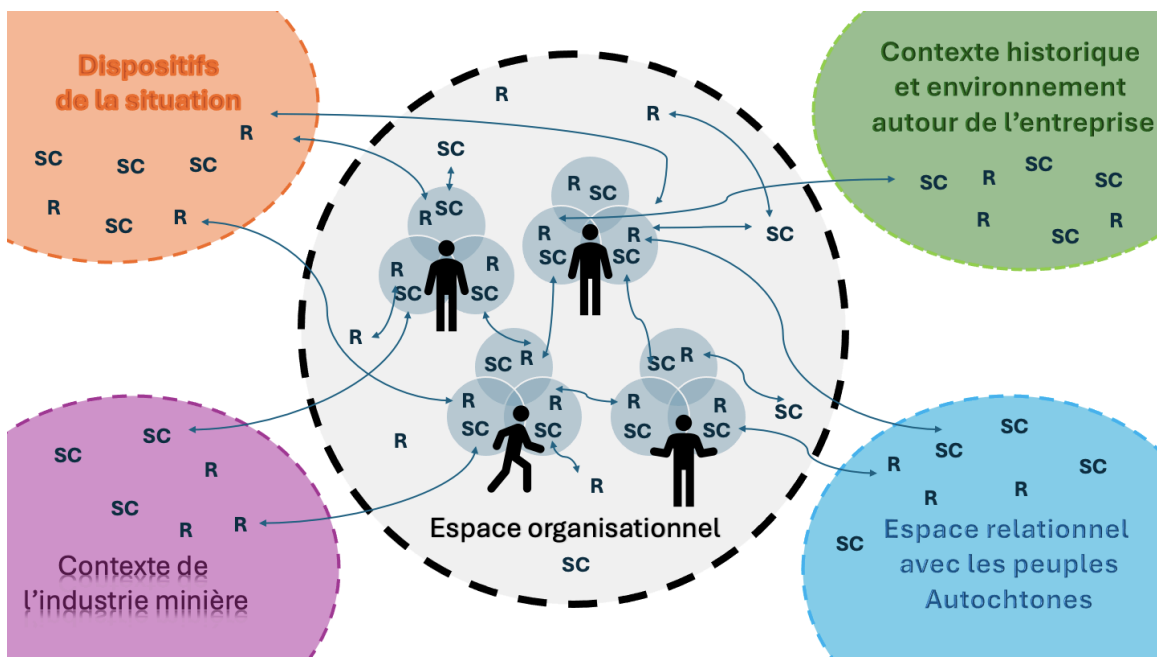


Schéma 4. Représentation du cadre théorique

366. Enfin, l'analyse des logiques normatives, fondée sur l'identification des consciences du droit, facilite la comparaison entre les deux études de cas. En effet, nous pourrions comparer l'élaboration des logiques normatives au sein des deux entreprises en distinguant les schémas culturels et ressources mobilisés par les employés de ces deux entreprises. Cette comparaison constitue une étape importante de l'analyse, car, conformément à la littérature

existante, aucune entreprise n'est identique à une autre⁴⁸⁴. Autrement dit, chaque entreprise interagit avec son environnement de manière singulière, en fonction de son contexte interne et du contexte externe du projet qu'elle entreprend. En comparant deux entreprises aux identités organisationnelles distinctes – de par leur histoire, leur culture ou encore leur taille – nous pourrions formuler des hypothèses sur les variations observées entre elles et, ainsi, enrichir notre compréhension du phénomène étudié.

367. Nous sommes conscients que notre cadre théorique limite ce que notre thèse peut mettre à jour, car « [e]n soumettant la problématique à une théorie, on se retrouve inévitablement à réduire le thème de la recherche à un processus de spécification de la problématique »⁴⁸⁵. D'autres approches auraient par exemple intégré à l'analyse d'autres éléments que les rationalités individuelles, tels que l'impact de l'organisation de l'entreprise dans sa réponse aux exigences de consultation s'imposant à elle. Comme nous l'avons expliqué, notre contexte nous a conduit à choisir une approche sociojuridique centrée sur l'analyse des rationalités individuelles et des relations entre ces dernières. Cette approche est en effet pertinente, en ce qu'elle présente la « capacité de refléter la réalité » étudiée⁴⁸⁶. Nous pensons en effet qu'il est utile de mettre en lumière l'influence des rationalités individuelles sur la normativité autour de la consultation des peuples autochtones – qui potentiellement influence comment les pratiques de consultation sont menées sur le terrain. Soulignons à cet égard que notre approche théorique ne permet pas – car ce n'est pas l'objet de notre recherche – de mesurer l'écart entre ce qu'ont partagé les employés lors de nos entretiens et la pratique sur le terrain. Le choix d'une approche théorique limite nécessairement ce que nous pouvons observer. En revanche, être conscient de ces limites permet d'être juste dans les résultats que l'on s'engage à livrer.

368. Pour arriver à des résultats de recherche cohérents avec notre question et notre approche théorique, il nous fallait définir un cadre méthodologique adapté.

⁴⁸⁴ *Supra*, au para 191.

⁴⁸⁵ François-Pierre Gingras et Catherine Côté, « La théorie et le sens de la recherche » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale De la problématique à la collecte des données*, Presses de l'Université du Québec, Québec, 2010, à la p 115.

⁴⁸⁶ *Ibid* à la p 113.

Chapitre 4. Une approche méthodologique empirique – des études de cas auprès de deux opérateurs distincts de l'industrie minière au Canada

369. Nous avons adopté une méthodologie qualitative car l'objectif de notre recherche est de comprendre plus en profondeur le phénomène normatif de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières en se concentrant sur les perspectives des acteurs au sein de l'entreprise⁴⁸⁷. Cette méthodologie est par ailleurs tout à propos compte tenu de notre cadre théorique.

370. Ce dernier appelait à la réalisation d'études de cas auprès d'entreprises minières (Section 1) et à certaines méthodes de collecte de données (Section 2) et d'analyse (Section 3).

Section 1. La réalisation de deux études de cas auprès d'entreprises minières au Canada

371. Considérant l'absence d'analyse approfondie du fonctionnement des entreprises minières en ce qui a trait à la consultation des peuples autochtones, et compte tenu de notre cadre théorique, nous avons privilégié l'étude de cas (I). Nous avons mené deux études de cas auprès d'entreprises minières au profil distinct (II).

I. La pertinence de réaliser des études de cas

372. L'étude de cas est une approche méthodologique portant sur une unité particulière⁴⁸⁸, une « approche de recherche empirique qui consiste à enquêter sur un phénomène, un évènement, un groupe ou un ensemble d'individus, sélectionné de façon non aléatoire, afin d'en tirer une description précise et une interprétation qui dépasse ses bornes »⁴⁸⁹.

⁴⁸⁷ Catherine Pope et Nicholas Mays définissent la recherche qualitative selon ces termes : « [l]e but de la recherche qualitative est de développer des concepts qui nous aident à comprendre les phénomènes sociaux dans des contextes naturels (plutôt qu'expérimentaux), en mettant l'accent sur les significations, les expériences et les points de vue de tous les participants » [notre traduction]. Catherine Pope and Nicholas Mays, *Qualitative Research in Health Care*, London, John Wiley & Sons, 1995, à la p 43.

⁴⁸⁸ Simon N. Roy, « L'étude de cas » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale De la Problématique à la Collecte de données*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2010, à la p 200.

⁴⁸⁹ *Ibid* aux pp 206-207.

373. L'étude de cas peut ainsi permettre de s'intéresser aux perspectives d'acteurs dans un contexte organisationnel particulier. Cette approche présente l'intérêt d'explorer des phénomènes négligés, de mieux comprendre le contexte historique et géographique entourant un cas, et d'apporter des connaissances pré-théoriques.
374. La littérature suggérant l'importance des employés, au sein des entreprises minières, dans le déroulement des consultations des communautés autochtones, et compte tenu de notre approche sociojuridique, il nous fallait une méthode permettant de mettre en lumière ce rôle. Afin de répondre à notre question de recherche et d'analyser comment les entreprises élaborent des normes en la matière, il était par ailleurs nécessaire de centrer notre attention sur le milieu de l'entreprise – et non pas analyser les rationalités des employés investis dans ces consultations de manière isolée. Des études de cas centrées sur certaines entreprises étaient donc pertinentes.
375. Le choix d'une recherche qualitative présente l'intérêt d'étudier le phénomène en profondeur. En revanche, soulignons que les résultats générés par cette recherche ne peuvent pas être généralisés⁴⁹⁰. Nous n'expliquerons pas comment l'ensemble des entreprises minières au Canada contribuent à la normativité autour de la consultation des peuples autochtones. Nous expliquerons comment les logiques normatives autour de la consultation des peuples autochtones sont élaborées au sein de deux entreprises minières au Canada. Sur la base de cette analyse, nous formulerons de nouvelles hypothèses de recherche et proposerons des pistes de réflexion concernant la régulation des pratiques de consultation des entreprises. Compte tenu du choix méthodologique retenu, nous tenons donc à souligner que nous ne prétendons aucunement établir des résultats applicables à l'ensemble de l'industrie minière et à l'ensemble du pays. Cependant, nous soutenons que notre recherche est utile en ce que les résultats générés sont avérés pour deux cas, permettent de confirmer certaines affirmations existantes dans la littérature, et ouvrent la porte à de nouvelles recherches.

⁴⁹⁰ *Ibid* à la p 207.

376. L'étude de cas auprès d'entreprises minières s'est donc avérée être la méthode à employer dans le cadre de notre recherche. Abordons à présent les démarches que nous avons employées pour sélectionner les entreprises.

II. Le choix des entreprises minières

377. Nous avons approché plusieurs entreprises minières par courriel, et les employés de certaines entreprises minières au cours d'évènements auxquels nous avons participé en personne. Trois entreprises avaient donné leur accord de principe, mais nous nous sommes finalement limités à deux terrains pour plusieurs raisons : pour des questions de faisabilité d'abord, et parce que les deux entreprises sélectionnées présentaient des éléments de distinction intéressants pour réfléchir à la régulation de leurs pratiques.

378. Concernant la faisabilité, soulignons que l'accès au terrain était un défi en lui-même, dans la mesure où beaucoup d'entreprises sont réticentes à ouvrir leurs portes à des chercheurs pour parler de leurs relations avec les peuples autochtones. Ces sujets sont susceptibles de présenter des risques pour la réputation de ces entreprises, compte tenu de l'attention aujourd'hui portée par la société civile au respect, par ces entreprises, des droits des peuples autochtones et des nombreux conflits existants en la matière. Grâce au contact que nous avons établi avec des personnes de l'industrie, nous avons pu, après plusieurs échanges et rencontres, solidifier l'intérêt des deux entreprises étudiées à constituer nos études de cas.

379. Ensuite, les deux entreprises sélectionnées étaient, pour l'une, la filiale d'une entreprise multinationale et, pour l'autre, une entreprise d'envergure provinciale/territoriale, donc plus petite. Analyser les logiques normatives formées au sein de ces deux entreprises présentait l'intérêt de développer une analyse comparative pertinente, car ces deux entreprises se distinguent par des différences importantes, compte tenu notamment de leur taille, de leur ancrage dans l'industrie, de leur histoire sur le territoire. Ainsi, la comparaison des éléments influençant l'élaboration des logiques normatives en leur sein nous permettait de développer des réflexions intéressantes quant à la régulation de leurs pratiques de consultation. Nous y reviendrons dans la partie analyse.

380. Décrivons à présent les conditions qui nous ont permis d'accéder au terrain et les enjeux que le processus devant le Comité d'éthique nous a posés.

III. Les conditions d'accès au terrain

381. Afin d'accéder au terrain, nous avons accepté de conclure un accord avec chaque entreprise par lequel nous garantissons des conditions de confidentialité et d'anonymat (A.), conditions que nous avons aussi garanties aux employés de l'entreprise, qui sont les participants à la recherche (B.).

A. Identité des entreprises non révélées

382. Afin de convaincre les entreprises de nous ouvrir leur porte pour mener notre recherche doctorale, nous avons proposé de respecter des conditions de confidentialité et d'anonymat. Sans ces dernières, il est vraisemblable que nous n'aurions pas pu mener ces études de cas.

383. Nous désignerons ces deux entreprises par ce qui les distingue de manière évidente, en leur attribuant également un numéro pour faciliter la désignation de leurs employés. Ainsi, l'entreprise d'envergure provinciale/territoriale est l'entreprise #1, et la filiale de l'entreprise multinationale, l'entreprise #2.

384. Notons que pour minimiser les risques d'identification de ces entreprises, nous avons aussi respecté des conditions de confidentialité. En ce sens, nous avons utilisé des termes généraux pour décrire certains aspects des relations entre ces entreprises et les communautés autochtones. De plus, nous n'avons pas révélé la nature du minerai extrait par celles-ci, ni la localisation précise de leur projet. Nous avons simplement précisé que les études de cas portent sur deux entreprises opérant au Canada. Nous ne pouvons en dire davantage sans courir le risque d'identification de ces entreprises, particulièrement de l'une par l'autre. En effet, si l'industrie minière peut paraître vaste de l'extérieur, elle s'avère être un petit milieu lorsqu'on en fait partie. Nous ne donnerons donc que quelques éléments de contexte concernant ces entreprises et leur projet lorsque ces éléments sont nécessaires à la compréhension de l'analyse et qu'ils ne permettent pas de les identifier.

385. Notons que conformément aux directives fournies par le Comité d'éthique de l'Université d'Ottawa, nous avons officiellement demandé à chaque entreprise : (1) la signature d'une lettre de permission nous autorisant à utiliser les documents transmis et à aborder les employés de l'entreprise pour les inviter à participer à la recherche ; (2) la transmission des dits-documents, c'est-à-dire de « tout document pertinent pour comprendre comment l'entreprise organise la consultation des communautés autochtones affectées par ses projets ». Une fois ces deux étapes terminées, nous avons (3) invité les employés à participer à la recherche, en suivant la procédure décrite ci-après.
386. L'accès aux entreprises était la première étape à franchir, il nous fallait ensuite accéder aux participants à la recherche, c'est-à-dire les employés investis de près ou de loin dans les consultations des communautés autochtones.

B. Anonymat garanti pour les entrevues individuelles

387. Nous avons dans les deux entreprises un ou deux contacts avec qui nous sommes entrés en communication en premier. Ces personnes-contacts ont assuré le suivi pour la signature des accords avec les entreprises. Elles nous ont aiguillés sur les personnes à interviewer dans l'entreprise. La liste s'est légèrement allongée dans les deux entreprises au fur et à mesure des entretiens. Finalement, nous avons réussi à interviewer toutes les personnes en charge des consultations, les personnes d'autres équipes/départements concernées de près par celles-ci, ainsi que des membres de l'exécutif des entreprises investies des questions touchant aux relations entre leur entreprise et les communautés autochtones.
388. Afin de maximiser les chances que chaque employé partage ses perspectives personnelles, nous garantissions l'anonymat. Afin de respecter cet engagement vis-à-vis des participants, il était essentiel de s'assurer qu'ils ne pourraient pas être identifiés. Nous posions en effet des questions personnelles – parcours personnel, opinion quant aux relations entre peuples autochtones et Canada, et des questions par lesquelles l'individu devait se positionner vis-à-vis de son équipe et de son entreprise en général, ce qui présentait un risque professionnel du point de vue du Comité d'éthique. Dans la présentation de l'analyse des données, nous n'avons mentionné des éléments de la vie personnelle et professionnelle des employés que

lorsqu'ils étaient nécessaires pour soutenir le point avancé, et que l'information concernée ne permettait pas de les identifier.

389. Par ailleurs, pour prévenir tout risque d'identification entre employés, nous ne précisons pas les fonctions des employés dont nous rapportons les propos. Dans les annexes, les employés sont désignés par des lettres, suivi du numéro de l'entreprise, mais la liste des fonctions occupées par les employés interviewés ne renvoie à aucune lettre. De plus, lorsque nous expliquons, en fonction des rôles occupés au sein de l'entreprise, pourquoi tel ou tel employé ne mentionne pas un schéma ou une ressource, nous ne faisons pas référence à une lettre, mais nous nous basons uniquement sur la position de l'employé dans l'organisation. Enfin, dans un souci constant de préserver l'anonymat des participants, nous employons systématiquement le pronom « il ».

390. Conformément aux directives fournies par le Comité d'éthique de l'Université d'Ottawa, nous avons fourni avant chaque entretien un formulaire de consentement qui a été lu et signé par chaque participant. Ce formulaire présentait l'objectif de la recherche, en quoi consiste leur participation, ainsi que les mesures prises pour assurer la confidentialité et l'anonymat de leur participation. Le formulaire se trouve en annexe de la thèse.

391. Enfin, afin de nous protéger en cas de poursuites par les entreprises ou par les employés interviewés, nous avons transmis les passages de notre thèse concernant chaque entreprise à notre personne contact dans cette entreprise afin que les entreprises valident le respect des conditions de confidentialité et d'anonymat.

392. Il s'agit en effet d'un risque que nous avons dû gérer dans la conduite de cette recherche empirique, qui présentait plusieurs défis et des questionnements éthiques que nous allons aborder maintenant.

393. Détaillons à présent les méthodes de collecte de données que nous avons utilisés.

Section 2. Méthodes de collecte de données

394. Nous avons choisi deux méthodes de collecte des données. La recherche documentaire nous a permis de préparer les entretiens semi-dirigés (I.). Afin de récolter les données nécessaires à l'analyse des consciences du droit des employés, nous avons conduit des entretiens (II.).

I. La recherche documentaire pour préparer les entretiens semi-dirigés

395. Afin de comprendre le contexte de chaque projet et de chaque entreprise, nous avons procédé à ce que les sociologues de la SLA nomment la « contextualisation »⁴⁹¹ que nous avons adapté à notre question de recherche. Il s'agissait ainsi, avant la conduite des entretiens et sur la base des informations publiquement disponibles ainsi que des documents transmis par l'entreprise de :

- (1) Établir l'histoire du projet minier ;
- (2) Dresser le profil de l'entreprise/des entreprises partenaires (actionnaire ; « nationalité » ; envergure ; histoire générale ; histoire avec les peuples autochtones ; appartenance aux associations de l'industrie minière) ;
- (3) Faire la recension des textes de droit positif s'appliquant au projet et à l'entreprise, ainsi que les normes développées par cette dernière en matière de consultation des peuples autochtones ;
- (4) Faire la recension des acteurs intervenant de près ou de loin dans la consultation des peuples autochtones ;
- (5) Identifier les tâches et missions de ces acteurs et les relations entre ces derniers.

396. Cette étape nous a permis de dresser le portrait historique et organisationnel de l'entreprise, dans les limites des documents disponibles⁴⁹². Il s'agissait d'avoir une idée générale de l'histoire du projet et de l'entreprise, ainsi que de la structure organisationnelle

⁴⁹¹ Étape permettant d'établir le « système d'action concret » de l'entreprise, en identifiant notamment les acteurs en présence, leurs tâches, leurs missions et leurs relations. Amblard et al, 2005, *supra* note 51 aux pp 224-225.

⁴⁹² L'importance de procéder à une telle étude a été mis en évidence par Stéphane Beaud et Florence Weber dans leur ouvrage « Guide de l'enquête de terrain » : Stéphane Beaud et Florence Weber, *Guide de l'enquête de terrain*, Paris, La Découverte, 2010, aux pp 48 à 59.

de l'entreprise, c'est-à-dire les différents départements, les employés et leurs fonctions. Cette recherche documentaire visait à nous préparer pour les entretiens semi-dirigés. Plus précisément, nous souhaitions connaître les différents employés et leurs liens, ainsi que connaître le contexte *a minima* pour pouvoir rebondir aux réponses des employés.

II. Les entretiens semi-dirigés pour analyser les consciences du droit des employés de l'entreprise

397. Afin d'identifier les consciences du droit des individus, les entretiens semi-dirigés étaient la méthode de collecte de données la plus appropriée (A.). Il fallait alors choisir les participants (B.) et élaborer un schéma d'entretien (C.).

A. Faisabilité et pertinence des entretiens semi-dirigés

398. Il nous fallait choisir une méthode de collecte des données acceptable pour les entreprises ayant donné leur accord pour que la recherche soit menée auprès de leurs employés.

399. À cet égard, si nous avons considéré qu'une ethnographie serait pertinente et pourrait générer des résultats intéressants⁴⁹³, plusieurs raisons expliquent que nous ne l'avons pas choisie. Premièrement, il aurait fallu convaincre les entreprises de nous laisser passer plusieurs semaines auprès de leurs équipes. Stratégiquement, nous avons voulu proposer aux entreprises une méthode de collecte des données que ces entreprises pourraient plus facilement accepter. Cela participait à construire une relation de confiance essentielle à la conduite du terrain. Proposer une ethnographie aurait en effet pu être perçu comme une demande extravagante qui aurait mis à mal notre crédibilité auprès de ces entreprises. Ensuite, une ethnographie aurait représenté un coût financier conséquent, dans la mesure où il nous aurait fallu nous déplacer et rester sur place plusieurs semaines voir plusieurs mois. Enfin, le terrain s'est déroulé pendant la pandémie de COVID-19. Dans ces circonstances, une ethnographie aurait été extrêmement difficile à mener, alors que les entretiens semi-dirigés pouvaient avoir lieu en ligne sur Zoom.

⁴⁹³ L'ethnographie aurait permis une « immersion relativement prolongée dans l'univers étudié », favorisant une « richesse descriptive ». Véronique Fortin, « L'ethnographie en droit » dans Dalia Gesualdi-Fecteau et Emmanuelle Bernheim, dirs, *La recherche empirique en droit : méthodes et pratiques*, Montréal, Les Éditions Thémis, 2022, aux pp 35 et 53.

400. Les entretiens semi-dirigés étaient donc une méthode de collecte de données réalisables à l'échelle du doctorat.

401. Ensuite, ce mode de collecte de données était cohérent avec notre approche théorique. Patricia Ewick et Susan S. Silbey ont mobilisé cette méthode de collecte des données pour conduire leur recherche. Comme pour l'identification des consciences du droit par ces auteures, l'identification de la situation d'action dans la sociologie des logiques d'action se fonde sur le discours de cet individu. Ainsi, le travail d'analyse se base dans les deux cadres théoriques sur ce que partage l'individu.

402. Les entretiens semi-dirigés étaient donc une méthode de collecte de données tout à propos pour répondre à notre question de recherche. Il s'agit par ailleurs d'une méthode pouvant générer des résultats d'une grande richesse. En effet, les entretiens permettent une « compréhension riche du phénomène à l'étude » dans un dialogue entre le chercheur et la personne interviewée⁴⁹⁴. Ils nous ont permis de : « rendre explicite l'univers » des employés, mais également de rendre plus « compréhensible », de « révèle[r] finalement les tensions, les contradictions qui animent [ces employés] à propos du phénomène étudié », la consultation des peuples autochtones par leur entreprise⁴⁹⁵.

403. Nous allons à présent expliquer comment nous avons choisi les participants à la recherche.

B. Le choix des participants

404. Notre question de recherche et notre cadre théorique impliquaient d'identifier les consciences du droit des individus impliqués dans les relations de leur entreprise avec les communautés autochtones. Il pouvait autant s'agir des personnes directement impliquées dans les consultations des communautés, que les membres de l'exécutif prenant les décisions affectant les relations entre l'entreprise et les communautés.

⁴⁹⁴ Lorraine Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée » dans Benoît Gauthier, dir. *Recherche sociale De la Problématique à la Collecte de données*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2010, à la p 340.

⁴⁹⁵ *Ibid* à la p 343.

405. Il est difficile d'avoir publiquement accès à un organigramme de l'entreprise pour identifier, par soi-même, les personnes participant aux relations entre l'entreprise et les communautés autochtones. Ainsi, une fois l'accord passé avec chaque entreprise, nous avons organisé des rencontres avec nos personnes contact dans l'entreprise pour organiser leur entretien et pour obtenir une liste des personnes dont la participation à notre recherche serait pertinente. Au cours des entretiens, certains employés ont été mentionnés que nous avons par la suite ajouté à cette liste. Nous demandions aussi, à la fin de chaque entretien, si l'employé interviewé pensait qu'il serait pertinent que nous parlions à certains de ses collègues. Enfin, soulignons que les employés que nous avons pu identifier par une recherche sur internet faisaient de toutes façons partie des listes transmises par nos personnes-contact.
406. Nous avons ainsi pu mener des entretiens auprès des personnes chargées des consultations au sein de l'entreprise, aux employés chargés de la planification de ces consultations, ceux en charge de la conformité, ou encore des membres de l'exécutif impliqués sur ces questions. La liste des personnes interviewées se trouve en annexe de la thèse.
407. L'échantillon des participants était suffisant pour répondre à notre question de recherche. Nous avons en effet eu accès à toutes les personnes impliquées directement dans les consultations des communautés autochtones, et plusieurs de celles impliquées dans l'élaboration des pratiques de consultation. Au total, nous avons interviewé 9 employés au sein de la filiale, et 10 au sein de l'entreprise provinciale/territoriale pendant l'année 2021. Le lecteur trouvera une liste des fonctions exercées par ces personnes en annexes 5 et 6 de la thèse. Notons que pour des questions de confidentialité, nous avons modifié l'intitulé précis des postes occupés.
408. Comme nous l'avons précisé au moment de décrire notre cadre théorique, nous ne prétendons pas exposer la « normativité » manifestée au sein de l'entreprise – mais plutôt de comprendre le processus par lequel l'entreprise participe à une telle normativité, ce que nous avons désigné par l'expression « logiques normatives », et dans les limites de notre approche théorique qui appréhende le droit comme le produit des interactions sociales entre individus. En ciblant les individus investis dans les relations de leur entreprise avec les

communautés, nous pouvons saisir le déploiement de ces logiques normatives. En effet, selon la sociologie des logiques d'action, les « logiques d'action » sont le produit d'un acteur et d'une situation d'action. Il fallait donc cibler les situations d'action concernant les relations de l'entreprise et des communautés. Il était donc pertinent de cibler les acteurs susceptibles de se trouver dans ces situations d'action.

409. Bien sûr, nous étions limités dans notre visibilité des rouages internes de l'entreprise, dans la mesure où nous étions principalement aiguillés par les employés avec qui nous pouvions dialoguer. Cependant, le risque de ne pas interviewer les employés jouant un rôle substantiel dans l'élaboration ou la mise en œuvre des pratiques de consultation était d'autant plus réduit que nous progressions dans les entretiens menés et dans lesquels nous demandions qui, dans l'entreprise, participe à cette élaboration et cette mise en œuvre. Soulignons cependant que si nous avons pu parler aux membres de l'exécutif investis dans les relations entre l'entreprise et les peuples autochtones, nous n'avons pas interviewé les présidents de ces entreprises. En revanche, comme nous le verrons, nous avons eu accès à l'impact de ce que ces présidents diffusent dans l'entreprise sur les employés que nous avons interviewés, ce qui nous informe utilement sur l'influence de la position de ces présidents sur les logiques normatives à l'œuvre au sein de leur entreprise.

410. Décrivons à présent comment se sont déroulés les entretiens semi-dirigés.

C. Déroulement des entretiens semi-dirigés

411. Les entretiens semi-dirigés ont été menés selon un schéma d'entretien (1) et ce sont déroulés en fonction des circonstances dans lesquelles la pandémie de COVID-19 nous a placé (2).

1. Élaboration d'un schéma d'entretien

412. Sur le modèle développé par Patricia Ewick et Susan S. Silbey, puis par Laura Beth Nielsen⁴⁹⁶, nous avons conçu un schéma d'entretien partant de questions générales et

⁴⁹⁶ Laura Beth Nielsen, « Situating Legal Consciousness: Experiences and Attitudes of Ordinary Citizens About Law and Street Harassment » (2000) L Soc Rev 34.

ouvertes, afin de mettre à l'aise le ou la participant.e, et évoluant vers des questions plus précises pour finir avec des questions fermées facilitant l'opération de comparaison au stade de l'analyse.

413. Nous avons commencé par un volet portant sur l'individu : son parcours, ses valeurs personnelles et professionnelles, ainsi que sa perception de la situation des peuples autochtones au Canada, afin d'avoir une première approche (volet 1). Nous avons poursuivi avec des questions portant sur sa place, ses missions et les ressources dont il/elle dispose pour mener à bien celles-ci (volet 2). Ensuite, un volet portait sur sa compréhension des relations établies par son entreprise avec les peuples autochtones (volet 3). Nous avons terminé par des questions fermées portant plus spécifiquement sur l'articulation des normes de l'entreprise et des normes de droit positif, leur application au quotidien et leur utilité (volet 5).

414. Les questions posées ont permis d'identifier les schémas culturels et ressources invoqués par l'individu à l'appui de son récit. Chaque entretien a évolué en fonction des réponses données par l'employé interviewé. Afin d'assurer une cohérence entre les entretiens, ceux-ci comprenaient toujours une ou plusieurs questions appartenant au 5 volets décrits ci-dessus. Par ailleurs, certaines questions ont été posées dans tous les entretiens et de la même façon⁴⁹⁷.

415. Vous trouverez le schéma d'entretien en annexe de la thèse.

2. L'impact de la pandémie de COVID-19 sur les entretiens semi-dirigés

416. Dans la mesure où la pandémie de COVID-19 a débutée avant que nous commencions notre terrain, nous avons dû mener les entretiens sur Zoom.

417. La pandémie a eu pour effet de reculer le commencement du terrain, dans la mesure où, pendant les premiers mois, les employés de l'entreprise étaient occupés à gérer l'impact de

⁴⁹⁷ Pouvez-vous me décrire votre parcours? Selon vous, quelles sont les obligations de consultation de votre entreprise? Quelles sont les normes qui influencent votre travail en lien avec les relations de votre entreprise aux peuples autochtones?

la pandémie sur les activités de leurs entreprises. Nous avons donc dû faire preuve de patience et de persévérance en relançant, parfois à plusieurs reprises, les employés ayant donné leur accord pour participer à la recherche.

418. L'utilisation de Zoom et la tenue des entretiens à distance a toutefois présenté plusieurs avantages pour notre recherche.

419. Tout d'abord, de manière pragmatique, mener les entretiens sur Zoom a limité le coût de notre doctorat et nous a économisé un temps important de transport et de séjour – dans un contexte où les employés pouvaient facilement reporter l'entretien dans la mesure où des urgences plus importantes que leur participation à notre recherche pouvaient apparaître.

420. Surtout, il nous semble que la participation des employés depuis leur maison plutôt que depuis leur bureau a facilité le partage de leurs perspectives personnelles. Pour les rares employés qui ont participé depuis leur bureau, le fait de ne pas m'accueillir physiquement dans ce dernier leur assurait une discrétion précieuse à l'expression de leurs perspectives personnelles.

421. Une fois les données récoltées, il nous fallait les analyser selon une méthode précise, afin de pouvoir répondre à notre question de recherche.

Section 3. Méthode d'analyse

422. Nous avons défini plusieurs étapes pour le procédé d'analyse de nos données, et ce afin de pouvoir décrire les logiques normatives à l'œuvre au sein des deux entreprises minières.

423. Dans un premier temps, il nous fallait analyser chaque conscience du droit à l'aide de deux grilles d'analyse conçues sur la base de notre approche théorique – une portant sur les schémas, et l'autre sur les ressources et reproduites en annexe. Pour cela, conformément à la définition de la conscience du droit, nous devons identifier les schémas culturels et les ressources mobilisées par chaque employé. Ensuite, afin de comprendre ce qui influence ces consciences du droit, nous devons classer chaque schéma et ressource dans les

dimensions dégagées par la sociologie des logiques d'action. Nous nous posons ainsi les questions suivantes :

- (1) Ce passage de l'entretien correspond-il à un schéma? Une ressource?
- (2) Dans quelles dimensions de l'acteur ou de la situation d'action ce schéma ou cette ressource s'inscrit-il?

424. Au fil des entretiens, nous avons ajusté nos grilles d'analyse en supprimant certaines dimensions liées à la situation d'action et en introduisant de nouvelles, afin de les rendre mieux adaptées au contexte décrit par les employés.

425. Nous avons ainsi maintenu les trois dimensions de l'acteur – (1) social-historique (par exemple, les éléments pertinents de sa vie familiale ou de son parcours professionnel), (2) stratégique (par exemple, la volonté de développer tel ou tel projet en lien avec la consultation des peuples autochtones) et (3) groupale (par exemple, l'influence d'un collègue sur la manière de percevoir les relations avec les communautés autochtones)– et ajusté la liste des dimensions composant la situation d'action, comme suit : un schéma culturel ou une ressource pouvait s'inscrire dans (1) le contexte historique et l'environnement autour de l'entreprise (par exemple, le contexte politique canadien); (2) l'espace relationnel entre l'entreprise et le(s) peuple(s) autochtone(s) (par exemple, les discussions entre membres des communautés autochtones et employés de l'entreprise); (3) les dispositifs de la situation (par exemple, les normes de droit positif); (4) le contexte industriel (par exemple, les outils développés par les associations d'entreprises minières); (5) l'histoire et contexte organisationnel de l'entreprise (par exemple, l'influence des leaders ou de certains départements dans l'entreprise).

426. Dans un deuxième temps, nous devions procéder à une analyse comparative des consciences du droit des employés pour comprendre comment ces consciences du droit se recoupaient ou non, contribuant aux logiques normatives au sein de l'entreprise. Autrement dit, nous avons mis en résonance les différentes consciences du droit au sein d'une même entreprise et identifier des variations éventuelles. À l'instar de la démarche opérée par

Laura Beth Nielsen⁴⁹⁸, nous avons donc apporté une attention particulière à la « contingence » des consciences individuelles du droit des employés.

427. Concrètement, nous avons observé quels schémas et quelles ressources apparaissaient dans le discours de plusieurs employés. Dans certains cas, cela nous a conduit à regrouper ces schémas et/ou ressources autour de thèmes particuliers.

428. Cette deuxième étape nous a permis de décrire les logiques normatives à l'œuvre dans chaque entreprise. Comme nous le verrons, nous avons présenté ces logiques autour des deux questions suivantes : pourquoi la consultation? Comment la consultation? Ces questions sont apparues au cours de l'analyse, car elles permettaient plus aisément de rapporter les propos de chaque employé.

429. Dans un troisième temps, nous avons comparé les logiques normatives des deux entreprises. Pour ce faire, nous avons observé ce qui les distinguait et les rapprochait. Plus précisément, nous avons comparé quels schémas culturels et quelles ressources étaient principalement mobilisés dans chacune des entreprises.

430. Nous présenterons dans le prochain chapitre l'élaboration des logiques normatives au sein de la première puis de la seconde entreprise. Les données étaient abondantes, et pour éviter d'alourdir le propos, nous citerons seulement les extraits d'entretiens les plus illustratifs. Le reste des extraits se trouve en annexes de cette thèse.

⁴⁹⁸ Beth Nielsen, 2000, *supra* note 496.

Conclusion : analyser les logiques normatives à l'œuvre au sein de deux entreprises minières au Canada

431. Notre cadre théorique et la méthodologie qui en découle sont basés sur l'idée que les individus participent à la vie du droit – à travers leur conscience du droit - et que l'entreprise est une organisation sociale poreuse à la vie sociale autour d'elle.
432. Nous les avons construits afin de mettre en lumière les « logiques normatives » à l'œuvre dans l'entreprise, c'est-à-dire comment les consciences du droit des individus convergent pour créer une certaine cohérence normative concernant la consultation des peuples autochtones. De plus, notre cadre théorique nous permet d'identifier ce qui influence ces logiques normatives et donc de pouvoir développer des réflexions quant à la régulation des pratiques de consultation des entreprises minières.
433. Les entreprises minières ne sont pas des terrains facilement accessibles. Cette réalité de notre terrain nous a conduit à faire des choix méthodologiques. Nous avons ainsi garanti aux entreprises et aux employés l'anonymat et la confidentialité, et nous avons fait le choix des entretiens semi-dirigés.
434. Ces derniers ont été menés sur Zoom pendant la pandémie, et ont permis de générer les données suffisantes pour décrire les consciences du droit et les logiques normatives au sein des deux entreprises étudiées.

PARTIE III. ANALYSE – LOGIQUES NORMATIVES : INFLUENCES DIVERSES ET ENJEUX DE GOUVERNANCE

435. Notre thèse pose la question de savoir comment les entreprises minières participent à la normativité autour de la consultation des peuples autochtones au Canada. Cette question est pertinente compte tenu du rôle laissé par le droit positif aux entreprises en la matière, comme nous l'avons vu dans la partie portant sur le contexte de cette recherche. Dans la partie précédente, nous avons présenté notre cadre théorique et méthodologique qui nous permet de mettre en lumière la participation des entreprises minière à la vie d'une telle normativité. Ce cadre repose sur une approche sociologique du droit appelant à la réalisation d'études de cas. Cette partie vise à présenter les résultats de l'analyse des données récoltées auprès des deux entreprises étudiées : une entreprise provinciale/territoriale et la filiale d'une entreprise multinationale.

436. Il convient tout d'abord de souligner un aspect important des résultats générés. Ils ne sont pas généralisables à l'entreprise comme organisation, ni aux entreprises minières au Canada, ni aux entreprises minières en général. Ils ne nous permettent pas non plus de dépeindre ce qui se passe sur le terrain dans les relations entre les entreprises étudiées et les peuples autochtones affectés par leurs projets. En effet, la recherche empirique menée n'a pas pour objectif d'identifier les éventuels écarts entre le discours et la pratique.

437. Notre cadre théorique présente en revanche l'intérêt de détailler les rationalités des personnes impliquées dans les relations de leur entreprise avec les peuples autochtones, ainsi que la manière dont ces rationalités interagissent pour former une logique guidant l'action de l'entreprise en matière de consultation des peuples autochtones. De nouveau, l'objectif n'est pas d'analyser si cette logique est effectivement mise en œuvre dans la pratique, mais plutôt de comprendre comment elle se construit au sein de l'organisation. Bien que les résultats ne soient pas généralisables, la recherche empirique menée offre l'opportunité d'explorer en profondeur la manière dont le phénomène de la consultation

des peuples autochtones se manifeste au sein des deux entreprises étudiées⁴⁹⁹. Par ailleurs, sa dimension comparative nous permet d'affiner davantage notre compréhension du phénomène de la consultation en l'analysant dans deux contextes distincts : celui d'une entreprise d'échelle provinciale/territoriale et celui de la filiale d'une entreprise multinationale. Ainsi, ces résultats nous ont conduit à formuler de nouvelles hypothèses de recherche sur la manière dont les entreprises minières participent à la normativité encadrant la consultation des peuples autochtones au Canada, tout en enrichissant les réflexions sur le rôle du droit positif dans ce domaine.

438. Nous présenterons dans un premier temps comment les logiques normatives se forment et se développent dans les deux entreprises (chapitre 5), et quels constats émergent de l'analyse comparative de ces logiques (chapitre 6). À la lumière de celle-ci, nous proposerons des réflexions quant à la régulation de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières (chapitre 7).

⁴⁹⁹ Roy, 2010, *supra* note 488 à la p 208.

Chapitre 5. Portrait de l'élaboration des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale et de la filiale

439. Les entretiens menés avec les employés des deux entreprises minières nous ont permis d'analyser leur conscience du droit, c'est-à-dire d'analyser les schémas culturels et les ressources qu'ils mobilisent pour définir ce que leur entreprise doit entreprendre en matière de consultation des peuples autochtones.
440. Pour rappel, un schéma culturel correspond à « un éventail d'observations, d'énoncés et d'interprétations », de distinctions qui permettent aux individus de « donner sens au monde ». Par exemple, plusieurs employés distinguent le « qualitatif » du « quantitatif » ou considèrent qu'il convient d'« aider » les communautés autochtones.
441. Une ressource peut être un objet, une « habileté » telle que les « connaissances légales, le capital, les connexions ». Certains employés identifient ainsi l'accès à certains réseaux comme ressources pour la consultation des peuples autochtones.
442. Alors qu'un schéma est transposable, c'est-à-dire qu'il peut être mobilisé dans différents espaces et à différents moments, une ressource existe dans un temps et un espace défini. Dans une optique de régulation des logiques normatives, intervenir sur les ressources apparaît donc beaucoup plus faisable à court et moyen terme que tenter d'influencer les schémas culturels auxquels les employés d'entreprise se réfèrent.
443. Au fur et à mesure de l'analyse des entretiens, nous avons constaté que certains schémas ou ressources étaient mobilisés par la quasi-totalité des participants. Plus nous avançons dans l'analyse des entretiens, plus il apparaissait évident que ces schémas culturels et ressources occupent une place particulière dans l'élaboration des logiques normatives. Ils émergent comme des points de rencontre des différentes consciences individuelles du droit. Un premier résultat de notre analyse a donc été de constater que les logiques normatives se forment autour de ces schémas culturels et ressources particuliers que nous appellerons « schémas culturels et ressources fondamentaux ».

444. D'autres schémas culturels et ressources, mobilisés par une minorité ou une petite majorité d'employés, bien qu'ils ne soient pas centraux dans l'élaboration des logiques normatives, en font cependant partie. Nous les qualifierons donc de « schémas culturels et ressources accessoires ».
445. Cette distinction entre « schémas culturels et ressources fondamentaux » et « schémas culturels et ressources accessoires » est importante car elle permet de mettre en lumière les schémas culturels et ressources aujourd'hui essentiels à ces logiques, en contraste avec ceux qui, accessoires, ne rassemblent qu'un nombre restreint d'employés. De plus, l'identification des schémas culturels et ressources fondamentaux facilite le travail de comparaison des logiques normatives formées au sein des deux entreprises, car les schémas culturels et ressources fédérant les consciences du droit des employés de chaque entreprise – les schémas culturels et ressources fondamentaux – sont connus.
446. Notons que les schémas culturels et ressources accessoires pourraient être mobilisés par un plus grand nombre d'employés dans le futur et devenir alors essentiels aux logiques normatives. Par exemple, on peut imaginer que la DNUDPA n'est aujourd'hui qu'une ressource accessoire des logiques normatives, mais que dans quelques années, lorsque la *Loi canadienne sur la DNUDPA* aura connu une plus longue mise en œuvre, cette ressource soit davantage mobilisée par les employés et structure davantage la consultation des peuples autochtones par leur entreprise.
447. Plus encore, un de nos objectifs de recherche est d'identifier quels facteurs influencent l'élaboration des logiques normatives au sein de ces entreprises. Nous avons donc identifié dans quelles dimensions de l'acteur ou de la situation d'action⁵⁰⁰ s'inscrivait chaque schéma culturel et ressource. Ce paramètre nous a ainsi permis de structurer de manière pertinente la présentation de l'élaboration des logiques normatives au sein de chaque entreprise.

⁵⁰⁰ Pour rappel, l'acteur connaît trois dimensions : social-historique, stratégique et groupale; la situation d'action en connaît cinq : contexte historique et environnement autour de l'entreprise; espace relationnel entre l'entreprise et le(s) peuple(s) autochtone(s); dispositifs de la situation; contexte industriel; histoire et contexte organisationnel de l'entreprise.

448. Finalement, dans la présentation des logiques normatives à l'œuvre au sein des deux entreprises, nous décrivons chaque schéma culturel et ressource, et expliquons, de manière générale, comment les employés les ont mobilisés. Nous n'entrons pas dans les détails des propos de chaque individu. En effet, l'objectif ici n'est pas tant de décrire les perceptions individuelles du droit, que d'analyser la formation des logiques normatives au sein de chaque entreprise. Afin de ne pas alourdir le texte avec des extraits d'entretien redondants, nous avons donc regroupé ces derniers dans deux annexes. Le lecteur pourra ainsi consulter, dans l'annexe 5, les citations des entretiens menés auprès des employés de l'entreprise provinciale/territoriale, et dans l'annexe 6, celles des entretiens menés auprès des employés de la filiale de l'entreprise multinationale.

449. Nous commencerons par exposer les logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale (Section 1), avant d'analyser celles de la filiale, en mettant déjà en lumière certains éléments comparatifs (Section 2).

Section 1. L'élaboration des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale en relation avec les communautés autochtones et influencée par les acteurs

450. Les schémas culturels et ressources mobilisés par les dix employés de l'entreprise provinciale/territoriale s'inscrivent principalement dans deux dimensions, confirmant le caractère négocié de la régulation de la consultation (I.), et mettant en évidence l'importance des acteurs (II.). Les logiques normatives élaborées au sein de cette entreprise sont aussi influencées, dans une moindre mesure, par le contexte organisationnel de l'entreprise (III.) et par d'autres dimensions externes à l'entreprise, à savoir le contexte industriel et certaines normes (IV).

451. Il convient de préciser qu'au sein de chaque sous-partie, la présentation des schémas culturels et des ressources sera organisée en fonction de leur appartenance à la catégorie des « schémas culturels et ressources fondamentaux » ou « accessoires ». Les premiers rassemblent un grand nombre d'employés et jouent un rôle clé dans les logiques

normatives, tandis que les seconds sont moins fédérateurs. Pour rappel, cette distinction permet d'identifier les éléments plus volatils dans la vie de la structure étudiée⁵⁰¹.

I. Le caractère négocié de la consultation menée par l'entreprise provinciale/territoriale

452. Un grand nombre schémas culturels et ressources fondamentaux (A.) et accessoires (B.) s'inscrivent dans la dimension de la situation d'action que nous avons nommée « espace relationnel », c'est-à-dire qu'ils relèvent de la relation entre l'entreprise minière et les peuples autochtones. Ils confirment que c'est en lien avec les communautés que l'entreprise développe ses pratiques de consultation.

A. L'élaboration des logiques normatives en relation avec les communautés autochtones : schémas culturels et ressources fondamentaux

453. Nous avons observé que la consultation se définit, au sein de l'entreprise provinciale/territoriale, dans l'« espace relationnel » partagé avec les peuples autochtones. En effet, la consultation naît de la reconnaissance, par l'entreprise, des territoires autochtones - bien que cette reconnaissance n'implique pas les mêmes choses pour tous les employés (1.). Ensuite, la consultation est menée dans l'objectif d'« aider » ces communautés (2.). Les employés soulignent également que les consultations doivent être menées avec sincérité envers les communautés autochtones (3.). Enfin, sans surprise, les Ententes sur les Répercussions et les Avantages (ERA) sont perçues comme la principale ressource pour définir les modalités des consultations à mener (4.).

1. La reconnaissance des territoires autochtones et ses ambiguïtés

454. La quasi-totalité des employés interviewés affirment que leur entreprise se trouve en territoires autochtones, ce qui justifie qu'elle consulte les communautés autochtones. Certains employés affirment par exemple : « on est chez eux [autochtones] » ou « on est en territoire [autochtone] » ou « on est dans leur région »⁵⁰².

⁵⁰¹ *Supra*, au para 445.

⁵⁰² Annexe 5, I. A. 1. B#1, H#1 et A#1, et aussi : C#1, E#1, F#1, H#1, J#1.

455. Notons que la présence de l'entreprise provinciale/territoriale sur des territoires autochtones comme schéma culturel fondamental justifiant la consultation des communautés autochtones existe dans son énoncé le plus simple. En effet, lorsque nous avons demandé aux employés de préciser ce que signifiait cette reconnaissance, ou ce qui distinguait les communautés autochtones des communautés allochtones, nous avons constaté que les employés ne partageaient pas tous la même perspective.
456. Plusieurs employés considèrent ainsi qu'il n'y a pas de différences entre communautés allochtones et autochtones⁵⁰³. De plus, un employé affirme que l'entreprise reconnaît les territoires autochtones conformément au processus de reconnaissance des droits ancestraux définis par l'État⁵⁰⁴. Un autre affirme qu'il existe sur les territoires des « droits de trappe et de chasse »⁵⁰⁵, un autre fait référence aux « droit reconnus » et aux « traités historiques »⁵⁰⁶.
457. Il existe donc une ambiguïté concernant la signification de l'expression « on est chez eux ». Cette incertitude apparaît particulièrement dans cinq entretiens⁵⁰⁷, où les employés soutiennent que les démarches de consultation ne sont pas spécifiques aux communautés autochtones, soulevant ainsi la question de l'implication de la reconnaissance des territoires autochtones. Le vocabulaire employé rejoint alors le champ lexical de la RSE, un employé affirmant que son entreprise a l'obligation d'être un « bon voisin »⁵⁰⁸, un autre qu'elle détient des responsabilités vis-à-vis de la « région »⁵⁰⁹.
458. Deux employés considèrent tout de même que les communautés autochtones ont « préséance » sur les autres communautés, par « opinion personnelle »⁵¹⁰ ou parce que « ça date de plus longtemps le fait qu'elles [communautés autochtones] sont sur le territoire »⁵¹¹.

⁵⁰³ Annexe 5, I. A. 1. A#1, C#1, D#1, F#1, H#1. L'employé D#1 considère que la seule différence réside dans la présence d'un employé de l'entreprise provinciale/territoriale dans les communautés autochtones.

⁵⁰⁴ Annexe 5, I. A. 1., B#1.

⁵⁰⁵ Annexe 5, I. A. 1., D#1.

⁵⁰⁶ Annexe 5, I. A. 1., G#1.

⁵⁰⁷ Annexe 5, I. A. 1., A#1, C#1, D#1, E#1, F#1.

⁵⁰⁸ Annexe 5, I. A. 1., F#1.

⁵⁰⁹ Annexe 5, I. A. 1., A#1.

⁵¹⁰ Annexe 5, I. A. 1., H#1.

⁵¹¹ Annexe 5, I. A. 1. F#1.

459. Notons qu'un employé affirme que les actions de son entreprise vis-à-vis des communautés autochtones ne devraient pas être uniquement fondées sur l'affirmation « c'est leur terre ancestrale » et considère que les communautés autochtones devraient être considérées comme une « diversité »⁵¹².

460. Finalement, alors que dans son énoncé le plus simple, ce schéma culturel semble rejoindre la littérature soulignant que la signature des ERAs entre entreprises minières et peuples autochtones équivaut à une telle reconnaissance⁵¹³, la diversité des perspectives des employés sur ce que cette reconnaissance implique rejoint la littérature selon laquelle les communautés autochtones demeurent des parties prenantes de l'entreprise, les mécanismes actuels ne permettant pas une véritable reconnaissance de l'autorité juridictionnelle ou du droit à l'autodétermination des peuples autochtones – en somme, la reconnaissance des peuples autochtones comme entité gouvernante sur le territoire⁵¹⁴.

461. Un autre schéma culturel fédère les consciences individuelles du droit au sein de cette entreprise, celui de l'aide aux communautés autochtones.

2. Aider les communautés autochtones

462. Tous les employés de l'entreprise provinciale/territoriale, à l'exception d'un seul⁵¹⁵, soulignent la volonté de l'entreprise d'« aider » les communautés autochtones. Ce schéma culturel reflète une approche ancrée dans la Responsabilité Sociétale des Entreprises (RSE) – bien que l'expression en soit pas employée – bien qu'elle soit spécifiquement adaptée au contexte canadien marqué par la colonisation et des politiques d'assimilation.

⁵¹² Annexe 5, I. A. 1., E#1.

⁵¹³ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 220. Fidler and Hitch, 2007, *supra* note 181 à la p 59. Voir également : Ciaran O'Faircheallaigh, « Explaining outcomes from negotiated agreements in Australia and Canada » (2021) Resources Policy, Article No 101922, à la p 1 – même si l'auteur souligne qu'il est essentiel pour les peuples autochtones de parvenir à une reconnaissance par le droit étatique de leurs droits pour assurer des bénéfices à long terme (*ibid* à la p 5).

⁵¹⁴ « IBA do not take into consideration implications beyond the contractual relationship and do not contribute to public policymaking on indigenous rights, including FPIC ». Klein, Muñoz-Torrez and Fernández-Izquierdo, 2023, *supra* note 180 à la p 8.

⁵¹⁵ Annexe 5, I. A. 1., A#1, B#1, C#1, D#1, E#1, F#1, H#1, I#1.

463. Pour plusieurs de ces employés, l'« aide » permet ainsi à l'entreprise de contribuer à ce que les communautés autochtones « se prennent en main »⁵¹⁶, soient « autonomes financièrement »⁵¹⁷, se « développent »⁵¹⁸ ou soient « résilientes ». Six employés associent l'« aide » au dépassement d'un « vieux modèle » qui consiste pour l'entreprise à se contenter de « donner de l'argent » aux communautés, ce qui les maintient dans une situation de dépendance⁵¹⁹. Pour l'un d'entre eux, il s'agit de « donner de la considération »⁵²⁰, et pour un autre de la « dignité »⁵²¹.
464. De plus, deux employés souhaitent que leur entreprise contribue à la création de « modèles », d'« exemples » dans les communautés autochtones⁵²².
465. Notons que deux employés appréhendent la situation des peuples autochtones comme celle d'une population « défavorisée »⁵²³ ou étant marquée par certaines « cicatrices » du passé⁵²⁴.
466. Par ailleurs, trois employés soulignent la « fierté » que procure le fait, pour eux et plus largement leur entreprise, de réussir dans la conduite des projets auprès des communautés, dans l'octroi de contrats aux entreprises autochtones ou de l'embauche d'employés autochtones⁵²⁵.
467. Un troisième schéma culturel est au cœur des logiques normatives élaborées au sein de l'entreprise, et atteste de l'évolution des relations avec les peuples autochtones.

⁵¹⁶ Annexe 5, I. A. 2. B#1.

⁵¹⁷ Annexe 5, I. A. 2. A#1, E#1.

⁵¹⁸ Annexe 5, I. A. 2. C#1.

⁵¹⁹ Annexe 5, I. A. 2. A#1, B#1, E#1, H#1, I#1, J#1.

⁵²⁰ Annexe 5, I. A. 2. H#1.

⁵²¹ Annexe 5, I. A. 2. A#1.

⁵²² Annexe 5, I. A. 2. B#1 et H#1.

⁵²³ Annexe 5, I. A. 2. F#1.

⁵²⁴ Annexe 5, I. A. 2. H#1.

⁵²⁵ Annexe 5, I. A. 2. B#1, D#1 et G#1.

3. La sincérité des démarches de consultation

468. La quasi-totalité des employés⁵²⁶ souligne que les démarches de consultation des peuples autochtones par leur entreprise sont menées « pour de vrai »⁵²⁷, de « bonne foi »⁵²⁸. Elles ne consistent pas à « cacher son jeu »⁵²⁹, mais relèvent d'une réelle intention d'avoir l'accord de la communauté⁵³⁰ et de développer des relations de confiance avec les peuples autochtones - ce que nous avons regroupé sous le schéma culturel de la « sincérité ».
469. Cette sincérité transparait à travers du « concret », et non de la « poudre aux yeux »⁵³¹ donné par l'entreprise aux peuples autochtones, par « l'énergie »⁵³² mise dans la relation, par « toutes les petites affaires » organisées par celle-ci pour les communautés, par exemple les « activités sur le site minier »⁵³³. Un employé souligne que pour « gagner leur confiance », c'est « un travail de longue haleine »⁵³⁴.
470. La relation à établir avec les communautés repose sur la confiance, qui ne peut être construite que par des démarches sincères et concrètes. Ce schéma culturel fait écho à la littérature sur la Licence Sociale d'Opérer (LSO), sans que celle-ci ne soit explicitement mentionnée par les employées – mis à part un⁵³⁵ - notamment la volonté d'établir une relation solide⁵³⁶; dans le contexte canadien, cela implique de prendre part aux efforts de réconciliation qui repose notamment sur l'établissement d'une relation « respectueuse » et de « confiance »⁵³⁷.

⁵²⁶ Annexe 5, I. A. 3. A#1, B#1, C#1, D#1, E#1, F#1, H#1, I#1, J#1.

⁵²⁷ Annexe 5, I. A. 3. B#1.

⁵²⁸ Annexe 5, I. A. 3. H#1.

⁵²⁹ Annexe 5, I. A. 3. E#1.

⁵³⁰ Annexe 5, I. A. 3. A#1.

⁵³¹ *Ibid.*

⁵³² Annexe 5, I. A. 3. F#1.

⁵³³ Annexe 5, I. A. 3. C#1.

⁵³⁴ Annexe 5, I. A. 3. A#1.

⁵³⁵ L'employé E#1 explique que la relation aux communautés autochtones fait ainsi vraiment partie de la LSO de son entreprise. Voir: Annexe 5, I. A. 3. E#1.

⁵³⁶ Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 1.

⁵³⁷ Par exemple, on peut lire sur la page du site web de l'Association Minière du Canada dédiée aux « Relations avec les Autochtones »: « [p]lus que tout autre secteur, l'industrie minière canadienne a choisi de donner priorité à l'établissement et au maintien de partenariats solides, respectueux et fondés sur la confiance avec les communautés touchées ou intéressées par les activités d'exploration minérale et d'exploitation minière » et on trouve une référence à l'Appel à l'action 92 que le *Protocole de relations avec*

471. Ce schéma évoque surtout la reconnaissance d'une nouvelle ère dans les relations avec les peuples autochtones : ceux-ci doivent être pris en compte de manière véritable et profonde par l'entreprise, et non de manière superficielle, sous peine de ne pas réussir à établir la relation recherchée⁵³⁸.

472. Sans surprise, les ERAs sont, pour les employés interviewés, une ressource essentielle au développement de ces relations.

4. Les ERAs comme ressource fondamentale des logiques normatives

473. L'ensemble des employés de l'entreprise provinciale/territoriale cite les ERAs comme ressource pour définir les obligations de consultation ou comme outil pour faciliter la communication et plus largement les relations avec les peuples autochtones.

474. Ainsi, les ERAs sont citées comme source exclusive des obligations de consultation de l'entreprise par deux employés⁵³⁹ - l'un d'eux considérant que les obligations de consultation sont « tout ce qui avait été signé dans l'ERA »⁵⁴⁰ - ou comme source partielle des obligations de consultation de l'entreprise par six autres employés⁵⁴¹. Deux employés soulignent que les ERAs structurent la relation de l'entreprise avec les communautés⁵⁴², et l'un d'eux affirme que les ERAs sont « à la base » des relations et permettent de « structurer la communication, l'interaction » avec les communautés autochtones⁵⁴³.

475. De plus, trois employés se réfèrent aux structures de consultation définies par les ERAs pour définir en détails comment se passent les consultations des peuples autochtones : ils

les Autochtones sert à mettre en œuvre. Voir : Association minière du Canada, « Relations avec les Autochtones et les collectivités ». En ligne : <https://mining.ca/fr/vers-le-developpement-minier-durable/protocoles-et-cadres/relations-avec-les-autochtones-et-les-collectivites/> (accédé le 22 décembre 2024).

⁵³⁸ Panagos et Grant, 2013, *supra* note 86 à la p 406.

⁵³⁹ Annexe 5, I. A. 3. B#1 et F#1.

⁵⁴⁰ Annexe 5, I. A. 3. F#1.

⁵⁴¹ Annexe 5, I. A. 3. A#1, C#1, G#1, H#1, I#1, J#1.

⁵⁴² Annexe 5, I. A. 3. D#1 et J#1.

⁵⁴³ Annexe 5, I. A. 3. J#1.

décrivent les comités de mise en œuvre des ERAs et leur fonctionnement, ainsi que les différentes rencontres prévues par ces contrats⁵⁴⁴.

476. Deux employés mettent l'accent sur l'aspect relationnel du contrat en expliquant que les ERAs sont des « contrats dans les deux sens ». Un employé affirme par exemple : « on [Conseil de bande et entreprise] a chacun nos devoirs dans l'ERA. C'est un contrat des deux côtés. Il faut donc leur dire des fois qu'ils ne remplissent pas leur mandat, puis pour nous aussi, c'est pareil ».

477. En conclusion, les raisons qui motivent la consultation et les outils déployés pour la mettre en œuvre sont définis en relation avec les peuples autochtones. Ce qui est particulièrement intéressant dans l'identification de ces schémas culturels et ressources, c'est de constater que coexistent au sein de l'entreprise différentes manières de reconnaître les peuples autochtones : en tant qu'autorité sur le territoire – ce qui s'inscrit dans une approche axée sur la reconnaissance des droits, bien que parfois ambiguë –, en tant que parties prenantes sur le territoire, en tant que communautés à soutenir – ce qui relève de la RSE – ou encore en tant que communautés à traiter avec respect, en lien avec l'objectif de réconciliation. Les données révèlent ainsi les multiples incitatifs à consulter les peuples autochtones, découlant du contexte politico-juridique entourant les activités minières au Canada. Elles soulignent également l'ambiguïté inhérente à la reconnaissance des peuples autochtones, oscillant entre autorité juridictionnelle et parties prenantes. Enfin, observons que sans surprise compte tenu de la littérature existante et présentée dans le contexte de cette thèse, les ERAs sont citées comme ressource fondamentale.

478. Des schémas culturels et ressources accessoires confirment l'importance de l'espace relationnel dans l'élaboration des logiques normatives au sein de l'entreprise.

⁵⁴⁴ Annexe 5, I. A. 3. A#1, E#1 et G#1.

B. Les schémas culturels et ressources accessoires s'inscrivant dans l'espace relationnel

479. Le caractère négocié de la régulation se manifeste de manière particulièrement marquée à travers différents schémas culturels et ressources, à savoir : la distinction faite entre les consultations formelles ou découlant du droit positif et les consultations informelles ou quotidiennes (1), l'exigence d'adaptation aux demandes des communautés autochtones (2) et l'idée selon laquelle l'existence de la mine dépend de l'accord des communautés autochtones (3). Par ailleurs, d'autres schémas culturels et ressources s'inscrivent aussi dans l'espace relationnel entre l'entreprise et les communautés autochtones : le volet politique des relations et ses problématiques (4), la volonté de mettre l'accent sur le « qualitatif » plutôt que sur le « quantitatif » (5), ainsi que le besoin d'apprendre à « vivre ensemble » (6). Enfin, les consultations présentent des avantages qui justifient qu'elles soient menées (7.).

1. Consultations formelles ou légales et consultations informelles ou quotidiennes

480. Tout d'abord, quatre employés de l'entreprise provinciale/territoriale distinguent les obligations de droit positif des engagements que l'entreprise prend d'elle-même⁵⁴⁵. Ils précisent ainsi qu'en signant une ERA ou en menant des consultations « de leur propre initiative »⁵⁴⁶, l'entreprise va « au-delà » des exigences légales⁵⁴⁷, et en particulier des obligations prévues par le droit de l'environnement⁵⁴⁸. Un employé précise que :

« L'État donne des principes directeurs, des directives, les grandes lignes, à un niveau élevé. Je pense que c'est à nous de respecter ça, et je pense qu'on le fait, mais c'est à un niveau tellement élevé que ce n'est pas applicable au quotidien. Donc on essaye de faire plus pour les choses qui ne sont pas couvertes par les lois [...] parce que si on regarde le bail minier, vous pouvez [légalement] faire ce que vous voulez »⁵⁴⁹.

⁵⁴⁵ Annexe 5, I. B. 1. C#1, D#1, H#1 et J#1.

⁵⁴⁶ Annexe 5, I. B. 1. J#1.

⁵⁴⁷ Annexe 5, I. B. 1. D#1 et J#1.

⁵⁴⁸ Annexe 5, I. B. 1. C#1.

⁵⁴⁹ Annexe 5, I. B. 1. H#1.

481. Ensuite, sept employés font une distinction entre les consultations informelles ou quotidiennes⁵⁵⁰ et celles qui s'inscrivent dans un cadre plus formel, principalement celui défini par les ERAs⁵⁵¹.

482. Un premier employé estime que les ERAs et les obligations de consultation qu'elles imposent doivent être « prises au quotidien »⁵⁵². Un deuxième employé mentionne la gestion des « petites paniques du week-end » liées au refus d'octroi de contrats aux entreprises autochtones⁵⁵³. Il décrit les rencontres entre l'entreprise et les communautés comme étant « moins rigides » et principalement basées sur des échanges réguliers tout au long de l'année entre leur président et les chefs des communautés. Un troisième employé distingue l'« entente signée » de la « relation quotidienne et hebdomadaire » qui repose sur des échanges plus directs entre trois employés de l'entreprise et les communautés autochtones⁵⁵⁴. De même, un quatrième employé met en avant les contacts quotidiens entre certains employés de l'entreprise provinciale/territoriale et les communautés⁵⁵⁵. Un cinquième souligne la différence entre les obligations formelles prévues dans l'ERA et la « consultation ponctuelle et spécifique », gérée par un employé en particulier⁵⁵⁶. Enfin, un dernier employé remarque que l'entreprise n'a pas « une structure très rigide et formelle » et que les relations avec les communautés autochtones sont « assez organiques »⁵⁵⁷.

483. La composante « informelle » des échanges n'est pas absente de certains guides de bonnes pratiques à destination des entreprises. On peut par exemple lire dans le guide fourni par la province de la Colombie-Britannique aux entreprises minières que « la nature des relations peut être formelle ou informelle » [notre traduction]⁵⁵⁸. En revanche, cette phrase est suivie de « et prendre la forme d'un arrangement formel ou d'un accord légal » [notre

⁵⁵⁰ Annexe 5, I. B. 1. A#1, B#1, C#1, D#1, F#1, et J#1.

⁵⁵¹ Annexe 5, I. B. 1. A#1, B#1, C#1, F#1, H#1 et J#1.

⁵⁵² Annexe 5, I. B. 1. A#1.

⁵⁵³ Annexe 5, I. B. 1. C#1.

⁵⁵⁴ Annexe 5, I. B. 1. B#1.

⁵⁵⁵ Annexe 5, I. B. 1. D#1.

⁵⁵⁶ Annexe 5, I. B. 1. F#1.

⁵⁵⁷ Annexe 5, I. B. 1. J#1.

⁵⁵⁸ [« The nature of the relationships can be formal or informal »]. British Columbia, 2013, *supra* note 113 à la 9.

traduction]⁵⁵⁹. De la même manière, dans le protocole adopté par l'Association Minière du Canada, on trouve la question de savoir si l'entreprise a mis en place des « processus informels d'échange et un dialogue », mais ces derniers ont vocation à être suivi de « processus [...] pour établir un dialogue », et les dialogues doivent être « documentés »⁵⁶⁰. Enfin, le guide de bonnes pratiques élaboré par l'ICMM à l'intention des entreprises minières encourage ces dernières à engager des « discussions informelles avec de petits groupes de la communauté » afin de consulter l'ensemble des membres, et non seulement les représentants autochtones désignés. L'ICMM reconnaît en effet que les processus décisionnels peuvent parfois exclure certains membres des communautés.⁵⁶¹

484. Les aspects « informels » des relations ne sont pas définis dans ces guides, qui mettent l'accent sur la mise en place de processus documentés et formels permettant l'établissement de la relation avec les communautés.

485. Nos données suggèrent ici que l'aspect informel des relations prend une place beaucoup plus importante que ce que ces guides laisseraient supposer. Nous reviendrons sur cet aspect et ses implications sur la régulation de la consultation à la lumière de l'analyse comparative dans le chapitre final de cette thèse.

486. Ensuite, six employés mettent en avant l'exigence d'adapter les pratiques de consultations à chaque communauté.

2. L'exigence d'adaptation aux communautés autochtones

487. L'analyse a révélé, en tant que schéma culturel accessoire des logiques d'action, l'exigence pour l'entreprise de s'adapter aux communautés autochtones. En effet, cinq employés ont souligné que certaines caractéristiques spécifiques de ces communautés jouaient un rôle déterminant dans la manière dont l'entreprise organisait ses consultations⁵⁶².

⁵⁵⁹ [« [A]nd take the shape in the form of an arrangement or a legal agreement »]. *Ibid.*

⁵⁶⁰ Association Minière du Canada, « Vers le développement minier durable – Protocole de relations avec les autochtones et les collectivités » (2019), aux pp 5, 32-33. En ligne : https://mining.ca/wp-content/uploads/dlm_uploads/2021/09/FINAL-Protocol-Indigenous-and-Community-Relations-FRENCH.pdf (accédé le 16 décembre 2024).

⁵⁶¹ ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 22.

⁵⁶² Annexe 5, I. B. 2. A#1, B#1, E#1, G#1, J#1.

488. Les consultations doivent ainsi prendre en compte le fait que les personnes autochtones « sont des gens qui absorbent leur environnement à partir des émotions, à partir de ce qui est organique »⁵⁶³, et laisser les communautés autochtones « être ce qu'elles sont »⁵⁶⁴. L'entreprise doit s'adapter aux potentiels changements de composition des Conseils de bande⁵⁶⁵. Elle doit aussi prendre en compte le fait que beaucoup de personnes autochtones ne sont pas qualifiées pour les emplois qu'elle propose et gérer des aspects culturels qui rendent l'embauche et le maintien d'employés autochtones difficiles au sein de l'entreprise⁵⁶⁶. Elle doit aussi passer du « temps » pour favoriser l'octroi de contrats aux entreprises autochtones⁵⁶⁷.

489. Ces ajustements aux communautés autochtones sont recommandés par la littérature savante⁵⁶⁸, les politiques et les documents des associations minières et autres organismes de la société civile⁵⁶⁹. Par exemple, le guide élaboré par le ICMM pour ses membres souligne, dans la partie consacrée à « établir le premier contact » [notre traduction]⁵⁷⁰ :

« La qualité du premier contact entre le personnel de l'entreprise minière et les membres de la communauté locale dans une zone minière potentielle peut déterminer le ton du projet dans son ensemble. Si le personnel d'exploration, de projet ou minier ainsi que les entrepreneurs sont bien préparés, sensibles à la culture des peuples autochtones, et adoptent une approche respectueuse et

⁵⁶³ Annexe 5, I. B. 2. G#1.

⁵⁶⁴ Annexe 5, I. B. 2. A#1.

⁵⁶⁵ Annexe 5, I. B. 2. E#1.

⁵⁶⁶ Annexe 5, I. B. 2. B#1.

⁵⁶⁷ Annexe 5, I. B. 2. J#1.

⁵⁶⁸ Voir par exemple: Gail Whiteman and Katy Mamen, « Meaningful Consultation and Participation in the Mining Sector? A Review of the Consultation and Participation of Indigenous Peoples within the International Mining Sector » (2002) The North-South Institute, Ottawa, à la p 77.

⁵⁶⁹ Voir par exemple : British Columbia, 2013, *supra* note 113 à la p 8; le principe de « respect » de la *Politique de consultation des communautés autochtones propre au secteur minier* du Gouvernement du Québec (« [f]aire preuve de respect envers les cultures autochtones, les valeurs distinctives qui les caractérisent, ainsi que les us et coutumes propres aux membres des communautés »). Gouvernement du Québec, *Politique de consultation des communautés autochtones propre au secteur minier* (2013), à la p 3. En ligne : https://cdn-contenu.quebec.ca/cdn-contenu/adm/min/energie-ressources-naturelles/publications-adm/affaires-autochtones/PO-consultation-mines_MERN.pdf?1630435414 (accédé le 23 décembre 2024); Indigenous Corporate Transing INC, « 9 tips for doing business with First Nations » (27 avril 2015), en ligne : <https://www.ictinc.ca/blog/9-tips-for-doing-business-with-first-nations> (accédé le 23 décembre 2024).

⁵⁷⁰ [« Making initial contact »]. ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 23.

ouverte, cela peut constituer la base d'une relation solide et productive »
[notre traduction].⁵⁷¹

490. Le fait que ces employés soient conscients de l'importance de prendre en compte les cultures autochtones n'est donc pas surprenant, mais vient nuancer certains écrits selon lesquels les entreprises appliquent des concepts sans distinctions eu égard aux contextes dans lesquels elle se trouve⁵⁷².

491. Un troisième schéma culturel renforce l'observation de logiques normatives construites en lien avec les communautés autochtones, celui selon lequel sans l'accord des communautés autochtones, le projet minier ne pourrait pas être réalisé.

3. L'accord des communautés autochtones, condition de l'existence de la mine

492. Cinq employés soulignent que l'entreprise provinciale ou territoriale ne peut se passer de la consultation des communautés autochtones et des ERAs⁵⁷³. Ces communautés pourraient en effet bloquer le projet⁵⁷⁴, ce serait du « suicide » d'imposer le projet⁵⁷⁵. L'entreprise risquerait de ne pas obtenir les autorisations gouvernementales nécessaires⁵⁷⁶. Ce résultat s'aligne avec la littérature, qui souligne que bien que l'obtention des ERAs ne soit pas légalement requise dans la plupart des régions du Canada, elle facilite toutefois l'obtention des permis nécessaires à la poursuite des activités minières⁵⁷⁷.

493. Quatre employés vont un peu plus loin et mettent explicitement en avant le caractère obligatoire de l'accord de la communauté pour l'ouverture de la mine, indépendamment de pressions extérieures. Un employé explique que : « [leur] entente [ERA] fait partie de [leur] droit d'exploiter [la] mine »⁵⁷⁸; un autre que : « la vision de l'entreprise aussi, c'est ça :

⁵⁷¹ [« The quality of initial contact between mining company personnel and local community members in a prospective mining area can set the tone for the whole project. If exploration, project or mining staff and contractors are well prepared, sensitive to Indigenous Peoples' culture, and respectful and open in their approach, this can provide the foundation for a solid and productive relationship »]. *Ibid.*

⁵⁷² Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 2.

⁵⁷³ Annexe 5, I. B. 3. A#1, B#1, C#1, D#1 et J#1.

⁵⁷⁴ Annexe 5, I. B. 3. A#1 et D#1.

⁵⁷⁵ Annexe 5, I. B. 3. C#1.

⁵⁷⁶ Annexe 5, I. B. 3. B#1 et D#1.

⁵⁷⁷ Coates, 2023, *supra* note 182 à la p 49.

⁵⁷⁸ Annexe 5, I. B. 3. C#1.

nous, on se dit qu'ils nous font une faveur. Sans l'ERA, sans leur accord, on n'existerait pas »⁵⁷⁹ ; un autre qu'« il n'y a pas de droit de veto officiel, mais il y en a un quand même »⁵⁸⁰; et le dernier qu'il s'agit d'une « obligation morale »⁵⁸¹.

494. Ces extraits d'entretien confirment l'observation selon laquelle la signature des ERAs est aujourd'hui une pratique standard au Canada⁵⁸² et qu'elle est perçue comme constituant le consentement donné aux entreprises par les communautés⁵⁸³. Neil Craik, Holly Gardner et Daniel McCarthy soulignent ainsi :

« Alors que les droits des peuples autochtones reçoivent une reconnaissance croissante à travers les instruments internationaux et le droit constitutionnel national, les développeurs de ressources privés ont été encouragés, et dans certains contextes, obligés, à obtenir le consentement des groupes autochtones dont les terres et les moyens de subsistance pourraient être affectés par les activités de ressources proposées. Le principal mécanisme par lequel le consentement des autochtones est obtenu est les accords d'impact et de bénéfices (ERA) conclus entre les entreprises de ressources et les groupes autochtones » [notre traduction]⁵⁸⁴.

495. Ils suggèrent également que, bien qu'aucun droit de veto ne soit inscrit dans le droit positif, ce consentement revêt une valeur importante du point de vue de l'entreprise. Du moins pour certains employés, qui estiment que sans ce consentement, le projet minier ne pourrait pas aboutir.

⁵⁷⁹ Annexe 5, I. B. 3. J#1.

⁵⁸⁰ Annexe 5, I. B. 3. D#1.

⁵⁸¹ Annexe 5, I. B. 3. C#1.

⁵⁸² Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 220; Thomas Isaac and Arend J.A. Hoekstra, « Canadian Law and Realpolitik Regarding Indigenous-Industry Agreements » dans Ibiroko T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021, à la p 248; O'Faircheallaigh, 2011, *supra* note 179 à la p 69; Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 25.

⁵⁸³ Peterson St-Laurent et Le Billon, 2015, *supra* note 7 à la p 599; Vanthuyne et Gauthier, 2022, *supra* note 41 à la p 282; Klein, Muñoz-Torrez and Fernández-Izquierdo, 2023, *supra* note 180 à la p 8 à la p 9.

⁵⁸⁴ [« As Indigenous rights receive increasing recognition through international instruments and domestic constitutional law, private resource developers have been encouraged, and some contexts, required, to secure the consent of Indigenous groups whose lands and livelihoods may be impacted by proposed resource activities. The principal mechanism by which Indigenous consent is gained is impact and benefit agreements (IBAs) concluded between resource companies and Indigenous groups. »]. Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6 à la p 379.

496. Abordons à présent le volet politique des consultations et les problématiques que pose ce volet pour certains employés.

4. Le volet politique des consultations et ses problématiques

497. Nous avons désigné par le « volet politique » les schémas culturels faisant explicitement référence à ce terme, et ceux qui relèvent de questions de gouvernance ou qui soulèvent des problématiques liées à la perception par les employés de la situation des peuples autochtones.

498. Tout d'abord, trois employés font une distinction entre les consultations « politiques » et les autres types de consultations⁵⁸⁵. Le premier considère que celles prévues par l'ERA et menées auprès du Conseil de bande relèvent de la catégorie politique⁵⁸⁶. De même, le deuxième employé décrit les rencontres entre l'entreprise et les Chefs comme des « relations politiques, de haut niveau »⁵⁸⁷. Le troisième met en évidence l'aspect « politique » des relations entre l'entreprise provinciale/territoriale et les communautés⁵⁸⁸. Nous constatons ainsi que les relations avec les communautés sont complexes, car elles ne se développent pas de manière uniforme avec l'ensemble des membres des communautés. L'entreprise ajuste donc les types de consultation en fonction de cette diversité.

499. Ensuite, trois employés relèvent des éléments de gouvernance interne aux communautés que doit gérer l'entreprise⁵⁸⁹, et qui peuvent mettre « mal à l'aise »⁵⁹⁰. Un employé souligne les tensions entre différentes familles au sein de la communauté, ainsi que le fait que l'entreprise « se fie au système gouvernemental de la communauté, c'est-à-dire au Conseil de bande », même si le fait que les ententes ne soient pas encadrées par aucune norme fait qu'elles bénéficient « qu'à une certaine partie de la communauté »⁵⁹¹.

⁵⁸⁵ Annexe 5, I. B. 4. C#1, F#1 et I#1.

⁵⁸⁶ Annexe 5, I. B. 4. I#1.

⁵⁸⁷ Annexe 5, I. B. 4. F#1.

⁵⁸⁸ Annexe 5, I. B. 4. C#1.

⁵⁸⁹ Annexe 5, I. B. 4. B#1, D#1 et G#1.

⁵⁹⁰ Annexe 5, I. B. 4. B#1 et G#1.

⁵⁹¹ Annexe 5, I. B. 4. B#1.

500. Trois employés font aussi mention des revendications territoriales concurrentes⁵⁹², qui sont des sujets « tabous »⁵⁹³. Un employé affirme qu’il ne relève pas de la responsabilité de l’entreprise de se prononcer sur ces questions⁵⁹⁴. Un autre employé affirme que l’entreprise se retrouve « arbitre » de certains conflits dans un contexte où « il n’y a pas de vraies règles du jeu » et où le « gouvernement entretient volontairement un flou sur tout ça »⁵⁹⁵. Cet employé explique que le gouvernement déclare fort l’importance de la consultation mais délaisse les problématiques concrètes que cette consultation pose aux entreprises :

« [C]e que je déplore, c’est d’avoir un gouvernement qui déclare haut et fort, partout, qu’il faut accorder de l’importance aux peuples autochtones, qu’il faut les consulter et qu’ils reçoivent des bénéfices/retombées, qu’il faut protéger leur territoire. C’est beau, ça fait des beaux spectacles, de belles conférences de presse, ça fait verser des larmes, mais après ça, qu’est-ce qu’on fait dans la vraie vie ? Comment on gère ça ? À ce point-là, ils ne veulent plus s’impliquer, parce que ce n’est plus sexy. Il va falloir parfois dire “non”, il va falloir dire “ce n’est pas comme ça que ça va se passer”, et personne ne veut faire ça. Donc ils font le grand spectacle à la télévision, et après ça, plus rien »⁵⁹⁶.

501. Enfin, deux employés soulignent que certaines interactions avec les membres des communautés autochtones peuvent être difficiles, et certains employés expliquent que même s’ils ne l’accepteraient pas dans le cadre d’autres relations, les relations avec les communautés présentent un « volet politique » qu’il faut accepter⁵⁹⁷. L’un d’eux explique ainsi que « dans nos réactions, il faut faire attention parce qu’il y a un volet politique, on ne se racontera pas d’histoire : faire affaire avec une communauté autochtone, il y a un volet politique en arrière de tout ça. Parce que souvent, eux, ils ont une force, un levier politique important qui fait que si la personne [autochtone] se réveille et n’est pas contente, et bien... moi je peux recevoir un appel [du Président de l’entreprise] me demandant ce qui

⁵⁹² Annexe 5, I. B. 4. A#1, B#1, F#1.

⁵⁹³ Annexe 5, I. B. 4. A#1.

⁵⁹⁴ Annexe 5, I. B. 4. F#1.

⁵⁹⁵ Annexe 5, I. B. 4. B#1.

⁵⁹⁶ *Ibid.*

⁵⁹⁷ Annexe 5, I. B. 4. B#1 et C#1.

s'est passé ? »⁵⁹⁸. Le second employé souligne également que « personne n'a normalement ce genre d'accès au Président ». Il raconte que les demandes venant des autochtones lorsqu'ils n'ont pas eu de contrat ou d'emploi sont « souvent et malheureusement dirigé par des intérêts plus personnels », qu'ils ont « rarement une telle intervention pour quelqu'un qui n'est pas une personne proche de l'appareil gouvernemental autochtone. Si la personne est dans l'entourage du Chef, c'est beaucoup plus sensible ». Pour cet employé, c'est « un apprentissage de gérer ça »⁵⁹⁹.

502. L'ensemble de ces schémas reflétant le « volet politique » des relations avec les communautés n'est pas surprenant compte tenu des questions de gouvernance posées par ces relations et décrites dans le contexte de cette thèse⁶⁰⁰. Il est intéressant de relever qu'il se retrouve en interne, au sein de l'entreprise, et qu'il existe un certain malaise, chez les employés, à les gérer au quotidien.

503. Abordons à présent la volonté de générer du « qualitatif » plutôt que du « quantitatif » qui est un autre schéma culturel nourrissant les logiques normatives et qui s'inscrit dans l'espace relationnel partagé par l'entreprise et les communautés autochtones.

5. La volonté de se concentrer sur le qualitatif plutôt que sur le quantitatif

504. Quatre employés mobilisent une distinction entre deux approches que nous avons désignées par les adjectifs « quantitative » et « qualitative », adjectifs parfois explicitement mentionnés par ces employés, pour décrire ce qui devrait être fait par leur entreprise en termes de consultation⁶⁰¹.

505. Dans leur approche des relations entre l'entreprise et les communautés, ces employés distinguent ainsi deux types de démarches : une approche « qualitative »⁶⁰², censée

⁵⁹⁸ Annexe 5, I. B. 4. C#1.

⁵⁹⁹ Annexe 5, I. B. 4. B#1.

⁶⁰⁰ *Supra*, aux paras 158-173.

⁶⁰¹ Annexe 5, I. B. 5. A#1, E#1, G#1 et H#1.

⁶⁰² Annexe 5, I. B. 5. G#1.

« favoriser la réflexion »⁶⁰³ et incarner « l'esprit de l'ERA »⁶⁰⁴, et une approche « quantitative », axée sur les « chiffres »⁶⁰⁵ et qui pourrait amener l'entreprise à l'échec⁶⁰⁶. Un employé illustre cette différence en disant : « [j]e ne sais pas combien de fois j'ai eu des réunions avec la haute direction, et tout ce que je voyais, c'étaient des listes de tâches: "Où en es-tu ? Quel pourcentage d'embauche avec les [autochtones] ?" Ça ne se mesure pas de cette façon ! »⁶⁰⁷. Pour ces employés, l'approche qualitative devrait prévaloir dans les consultations avec les communautés.

506. Ce schéma culturel, qui valorise la « qualité » de la relation, peut être rapproché de l'objectif de l'entreprise de rechercher la LSO⁶⁰⁸. Bien que les employés puissent être influencés par le langage de la RSE, ils ne l'adoptent toutefois pas explicitement.

507. Par ailleurs, un autre schéma culturel, qui lui se rapproche de la thématique de la réconciliation sans que ce terme soit lui non plus explicitement utilisé, montre également que la consultation est envisagée dans le but de développer une relation durable : il s'agit de la volonté « d'apprendre à vivre ensemble ».

6. Apprendre à vivre ensemble

508. Trois employés soulignent, dans leur description des consultations des communautés autochtones, le besoin qu'autochtones et allochtones « apprennent à cohabiter »⁶⁰⁹, à « vivre ensemble »⁶¹⁰, et à ne plus être « deux peuples différents »⁶¹¹. Pour ces employés, il est aujourd'hui inutile d'être dans le « "vous" et "nous" », de réserver un « traitement différent » aux communautés autochtones⁶¹², de « vouloir revenir en arrière, de vouloir revendiquer »⁶¹³ ou encore de « dire "le passé, il y a eu ci, il y a eu ça, on ne se respecte

⁶⁰³ Annexe 5, I. B. 5. H#1.

⁶⁰⁴ Annexe 5, I. B. 5. E#1.

⁶⁰⁵ Annexe 5, I. B. 5. A#1 et H#1.

⁶⁰⁶ Annexe 5, I. B. 5. A#1: "on va se planter ».

⁶⁰⁷ Annexe 5, I. B. 5. H#1.

⁶⁰⁸ Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 1.

⁶⁰⁹ Annexe 5, I. B. 6. E#1.

⁶¹⁰ Annexe 5, I. B. 6. B#1.

⁶¹¹ Annexe 5, I. B. 6. G#1.

⁶¹² *Ibid.*

⁶¹³ Annexe 5, I. B. 6. E#1.

pas” »⁶¹⁴. Il faut au contraire, pour « y arriver », « apprendre à se connaître et tisser des liens » et ainsi avoir « une considération mutuelle » et de « se parler ouvertement, franchement, de façon authentique [...] et dire : comment on travaille ensemble? »⁶¹⁵.

509. Il convient de noter que ce schéma relève à la fois de l’espace relationnel et du contexte externe, dans la mesure où l’exigence du « vivre ensemble » émerge d’une histoire marquée par la division entre autochtones et allochtones, ainsi que par des événements liés au colonialisme. Par ailleurs, cette volonté « d’apprendre à vivre ensemble » et de « travailler ensemble », ainsi que la référence à ces événements fait écho à la thématique de la « réconciliation », qui, tout en faisant l’objet d’interprétations multiples et parfois incompatibles, imprègne le paysage canadien. À titre d’exemple, le site du Gouvernement du Canada définit le « [c]hemin de la réconciliation » comme « [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. »⁶¹⁶. De plus, le « vivre ensemble » est au cœur du régime même de l’obligation de consulter et d’accommoder défini par la Cour Suprême du Canada. Dans sa décision clef en la matière, la décision *Nation Haida*, concernant l’accommodement auquel peut déboucher la consultation des peuples autochtones, la Cour Suprême écrit :

« L’accommodement susceptible de résulter de consultations menées avant l’établissement du bien-fondé de la revendication correspond exactement à cela : la recherche d’un compromis dans le but d’harmoniser des intérêts opposés et de continuer dans la voie de la réconciliation. L’engagement à suivre le processus n’emporte pas l’obligation de se mettre d’accord, mais exige de chaque partie qu’elle s’efforce de bonne foi à comprendre les préoccupations de l’autre et à y répondre »⁶¹⁷.

510. De manière plus pragmatique, la consultation présente, selon certains employés, des avantages pour l’entreprise.

⁶¹⁴ Annexe 5, I. B. 6. B#1.

⁶¹⁵ *Ibid.*

⁶¹⁶ Gouvernement du Canada, « Réconciliation ». En ligne : <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/fra/1400782178444/1529183710887> (accédé le 24 décembre 2024).

⁶¹⁷ *Nation Haida*, 2004, *supra* note 56 au para 49.

7. Les avantages de la consultation

511. Deux employés identifient les avantages de la consultation des peuples autochtones, ce qui reflète une approche rationaliste de l'entreprise. Pour rappel, selon cette perspective, l'entreprise agit toujours de manière stratégique, que ce soit pour maximiser ses bénéfices ou préserver sa réputation⁶¹⁸.
512. L'un d'entre eux souligne que l'entente permet d'éviter les blocages de projets, ce qui évite une situation où tout le monde serait « perdant »⁶¹⁹. Dans le même esprit, le second employé estime que l'entreprise « reçoit deux fois plus » en consultant et en étant un « bon voisin »⁶²⁰.
513. Ce schéma culturel n'est pas sans rappeler le premier volet attribué à la RSE, celui du « business case », souvent opposé au volet éthique ou moral de la RSE, comme nous l'avons décrit dans la première partie de cette thèse⁶²¹. Étant donné le schéma de la « sincérité » décrit plus haut, ce schéma confirme que plusieurs intentions peuvent coexister au sein d'une même entreprise, et plus encore chez un même individu.
514. Les sept schémas culturels abordés soulignent l'importance de l'espace relationnel comme dimension centrale dans laquelle les logiques normatives se construisent, confirmant ainsi le caractère négocié de la régulation de la consultation, tel que décrit dans le contexte de cette thèse.
515. La deuxième dimension dominant les logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale rejoint la littérature mettant en avant l'importance des individus au sein des entreprises.

⁶¹⁸ *Supra*, au para 191. Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 121.

⁶¹⁹ Annexe 5, I. B. 7. E#1.

⁶²⁰ Annexe 5, I. B. 7. F#1.

⁶²¹ *Supra*, au para 210.

II. L'importance des individus au sein de l'entreprise provinciale/territoriale dans l'élaboration des logiques normatives

516. Beaucoup des schémas culturels et ressources fondamentaux relèvent des acteurs. Ainsi, le Président de l'entreprise provinciale/territoriale est celui grâce à qui les pratiques de consultation sont définies, grâce à sa vision qui se reflète dans les valeurs et la culture de l'entreprise (A.). Ensuite, ces pratiques reposent sur certains employés en interne (B.) et sont nourries des dimensions social-historique et stratégique des employés (C.).

A. Le Président de l'entreprise, initiateur essentiel des consultations

517. La quasi-totalité des employés⁶²² interviewés fait référence à la « vision »⁶²³, l'« orientation »⁶²⁴, la « mission »⁶²⁵ ou la « volonté »⁶²⁶ du Président ou de l'équipe dirigeante, qui, pour certains, se reflète dans les « valeurs » de l'entreprise⁶²⁷, pour expliquer pourquoi leur entreprise consulte les communautés autochtones.

518. D'après ces employés, les perspectives du Président et des membres de l'équipe dirigeante sur ce que devraient être les relations entre l'entreprise et les communautés autochtones jouent un rôle déterminant dans la manière dont l'ensemble des employés dans l'entreprise conçoivent la consultation de ces communautés.

519. La vision personnelle du Président de l'entreprise est citée comme source de toute l'approche de l'entreprise provinciale/territoriale vis-à-vis des peuples autochtones par quatre employés⁶²⁸, certains mettant également en avant le fait que le recrutement des employés a été conditionnée par leur partage de cette vision⁶²⁹.

520. Le Président de l'entreprise, en tant que personne animée par une vision de ce que devrait être les relations de son entreprise avec les peuples autochtones, est donc une ressource

⁶²² Annexe 5, II. A. A#1, B#1, C#1, D#1, E#1, F#1, G#1, I#1, et J#1.

⁶²³ Annexe 5, II. A. C#1, D#1, et E#1.

⁶²⁴ Annexe 5, II. A. C#1.

⁶²⁵ Annexe 5, II. A. I#1.

⁶²⁶ Annexe 5, II. A. A#1.

⁶²⁷ Annexe 5, II. A. A#1, C#1, F#1 (« culture ») et J#1.

⁶²⁸ Annexe 5, II. A. A#1, C#1, E#1 et I#1.

⁶²⁹ Annexe 5, II. A. D#1 et E#1.

centrale à l'élaboration des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale.

521. Un employé explique ainsi : « c'est une vision qui lui tenait à cœur, [...] la direction de l'entreprise maintient le cap de cette vision, coûte que coûte, parce que ça lui tient personnellement à cœur »⁶³⁰.

522. Pour quatre employés, leur Président et l'équipe dirigeante sont à l'origine des bonnes relations, bien qu'ils mettent davantage l'emphase sur les valeurs et/ou la culture de l'entreprise⁶³¹. D'ailleurs, pour trois employés, la vision du Président et de l'équipe dirigeante et valeurs d'entreprise se confondent⁶³². Un employé affirme ainsi que :

« C'est certain que [...] tout le monde connaît son orientation [celle du Président]. Il nous en parle tout le temps, et sa vision est claire. [...]. [Les obligations de consultation de l'entreprise sont] ancrées dans nos valeurs. On n'a pas à forcer pour le faire [...]. Quoi qu'il en soit, je sais que dans notre haute-direction, c'est ce qui est valorisé [...] et ça fait partie de nos coutumes, de nos valeurs. C'est comme ça, on n'a pas à faire d'efforts supplémentaires. Ça fait partie de notre quotidien, et c'est comme si de rien n'était, ça fait partie de notre ADN »⁶³³.

523. Il existe dans la littérature un débat quant au rôle déterminant des dirigeants dans la « performance » de leur organisation⁶³⁴. Notre étude menée auprès de l'entreprise provinciale/territoriale s'aligne sur les travaux soulignant l'importance des Présidents et des équipes dirigeantes dans le développement d'une vision stratégique ou d'une culture

⁶³⁰ Annexe 5, II. A. E#1. L'employé A#1 affirme que « ça part vraiment du Président », l'employé I#1 que « ça lui tient à cœur de bien collaborer [avec les communautés autochtones] », « ça fait partie de ses priorités ».

⁶³¹ Annexe 5, II. A. A#1, C#1, F#1 et J#1.

⁶³² Annexe 5, II. A. C#1, F#1 et J#1.

⁶³³ Annexe 5, II. A. C#1.

⁶³⁴ Dashwood et Puplampu, 2010, *supra* note 153 à la p 182. L'étude de Yan Ling et ses collègues mettent en lumière la taille de l'entreprise comme un facteur influençant l'impact que peut avoir un PDG sur son entreprise. Voir: Yan Ling et al, « The Impact of Transformational CEOs on the Performance of Small-to-Medium-Sized Firms: Does Organisational Context Matter? » (2008) 93:4 J Applied Psychology 923, à la p 920.

organisationnelle⁶³⁵. Par exemple, Hevina S. Dashwood et Bill Buenar Puplampu, à la suite de leur étude portant sur l'engagement d'une entreprise minière canadienne en matière de RSE, soulignent :

« Le rôle de la direction générale dans l'instauration du changement dans ce cas confirme les arguments présents dans la littérature théorique plus large, selon lesquels le leadership joue un rôle crucial dans la transformation de toute organisation » [notre traduction]⁶³⁶.

524. D'autres personnes sont citées par la quasi-totalité des employés interviewés comme ressources essentielles au sein de l'entreprise.

B. La présence de certains employés comme ressource

525. Neuf employés sur les dix interviewés identifient trois de leurs collègues comme ressources dans les consultations menées auprès des communautés autochtones⁶³⁷.

526. Selon eux, la présence de ces employés est déterminante des logiques normatives en matière de consultation. À titre d'exemple, le premier employé est cité comme « pilier » des consultations⁶³⁸, notamment grâce à sa « facette très humaine » qui « résonnait beaucoup avec la communauté⁶³⁹, sa « facilité » à nouer des relations⁶⁴⁰, sa « compréhension de la culture » et sa capacité à la challenger, tout en étant respectueux »⁶⁴¹. Sa présence au sein d'une communauté autochtone était « la meilleure chose »⁶⁴², une « idée de génie »⁶⁴³ pour développer la relation⁶⁴⁴. Selon un employé, la relation que l'entreprise provinciale/territoriale avait avec cette communauté était en fait « celle [que cet employé]

⁶³⁵ *Ibid.* Voir aussi : Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 131.

⁶³⁶ [« The role of senior management in bringing about change in this case confirms arguments in the larger theoretical literature that leadership plays a critical role in bringing about transformation in any organization »]. Dashwood et Puplampu, 2010, *supra* note 153 à la p 192.

⁶³⁷ Annexe 5, II. B. A#1, B#1, C#1, D#1, E#1, G#1, H#1, J#1 et I#1.

⁶³⁸ Annexe 5, II. B. A#1.

⁶³⁹ Annexe 5, II. B. B#1.

⁶⁴⁰ Annexe 5, II. B. I#1.

⁶⁴¹ Annexe 5, II. B. E#1.

⁶⁴² Annexe 5, II. B. D#1.

⁶⁴³ Annexe 5, II. B. H#1.

⁶⁴⁴ Annexe 5, II. B. I#1 et J#1.

avait avec [cette communauté] »⁶⁴⁵. Cet employé souligne « tout se joue dans la relation, mais il faut qu'il y ait suffisamment de gens qui soient capables de cette relation »⁶⁴⁶.

527. Le deuxième employé est cité comme « relai » permettant de « tisser des liens » avec la communauté⁶⁴⁷, et le troisième qui, par sa « façon de faire » permet qu'ils « ne met[tent] pas le feu aux poudres » dans les relations entre l'entreprise et les communautés⁶⁴⁸.

528. L'influence de certains employés, qui ne sont pas nécessairement en position de management, apporte un nouvel éclairage à la littérature mettant plutôt en avant l'importance des présidents et équipes dirigeantes des entreprises⁶⁴⁹. En effet, nos données suggèrent que certains employés, qui ne sont pas cadres/gestionnaires mais dont les fonctions sont orientées vers la relation avec les communautés autochtones, peuvent jouer un rôle clé dans la définition et le déroulement des pratiques de consultation. Bien entendu, il ne s'agit là que d'une hypothèse, étant donné que ces données ne peuvent être généralisées.

529. Concernant l'expression individuelle, la dimension social-historique des acteurs, ainsi que la dimension stratégique – dimensions de l'acteur selon la sociologie des logiques d'action - ont précisément été mises en avant dans plusieurs entretiens, confirmant l'importance des individus dans l'élaboration des logiques normatives.

C. L'importance de la dimension social-historique et stratégique des acteurs

530. L'ensemble des employés mettent en avant leurs convictions, valeurs, motivations et histoires personnelles comme moteurs dans la mise en avant de leurs perspectives personnelles pour influencer la direction de l'entreprise et dans l'exercice de leurs fonctions vis-à-vis des peuples autochtones.

⁶⁴⁵ Annexe 5, II. B. G#1.

⁶⁴⁶ *Ibid.*

⁶⁴⁷ Annexe 5, II. B. A#1, D#1, E#1, H#1.

⁶⁴⁸ Annexe 5, II. B. E#1.

⁶⁴⁹ Voir paras 198, 201-210, 214 et 216.

531. Ainsi un employé souligne que ce sont ses « convictions personnelles » qui le « motivent », le « guident » au quotidien – il quitterait d’ailleurs l’entreprise si elle n’évoluait pas conformément à ses convictions⁶⁵⁰.
532. Pour un autre employé, c’est aussi « personnel », ce qui le guide au quotidien et lui et certains de ses collègues « ont toujours ça en tête, comment est-ce qu’[ils] peu[ven]t faire plus »⁶⁵¹.
533. Dans le même ordre d’idée, un employé souligne son « intérêt pour la chose humaine » et son attrait pour la définition des « stratégies » de l’entreprise, car cela lui permet d’avoir un « impact » au sein de l’entreprise et pouvoir « amener son grain de sel », c’est-à-dire de « faire vraiment des choses, réellement, réellement apporter une plus-value, réellement faire des initiatives avec les parties prenantes, notamment les communautés-hôtes, les employés en interne aussi ». Ce même employé considère d’ailleurs que ce sont les « valeurs de chacun » qui vont être décisive au moment de prendre des décisions, particulièrement dans un contexte difficile⁶⁵².
534. Un autre dit se « sentir concerné » à un « niveau personnel » sur la situation des peuples autochtones. Il s’est lui-même « renseigné » par « curiosité ». Le fait « d’avoir voyagé, de venir d’une culture différente » lui a apporté une « ouverture d’esprit » lui permettant d’avoir un certain recul utile à l’exercice de ses fonctions dans l’entreprise⁶⁵³.
535. Un autre employé souligne son « intérêt pour le côté social » et pour « les dossiers de diversité » et sa volonté « d’influencer » au « niveau de l’approche » dans une de ses fonctions liées aux relations avec les peuples autochtones. Cet employé raconte avoir « à titre personnel, [...] fai[t] plein de recherche » dans le domaine de la RSE pour « amener » ça dans l’entreprise et pour impliquer celle-ci dans plusieurs groupes de recherche en la matière. Cet employé raconte par ailleurs son parcours personnel et professionnel ayant généré chez lui de « l’enthousiasme » pour s’investir dans les relations avec les

⁶⁵⁰ Annexe 5, II. C. F#1.

⁶⁵¹ Annexe 5, II. C. A#1.

⁶⁵² Annexe 5, II. C. J#1.

⁶⁵³ Annexe 5, II. C. D#1.

communautés autochtones, qu'il trouve par ailleurs « fascinant[es] ». Par « intérêt personnel », cet employé a « fait des recherches » pour comprendre l'histoire des peuples autochtones. Il pose alors la question : « je suis [maintenant] [au-dessus] de la moyenne, sans prétention : je suis exposé, sensibilisé et formé plus que la moyenne de la population, mais j'étais loin de comprendre le contexte historique. Donc, je me dis, qu'est-ce qui se passe avec les autres qui n'ont pas mon ouverture, ma curiosité, et mon exposition? Moi, je l'ai eu un peu par intérêt et un peu par ma profession, et un peu par mon vécu personnel? », soulignant l'importance de l'investissement personnel pour développer une perspective informée permettant de développer des pratiques de consultation favorisant la réconciliation⁶⁵⁴.

536. Un employé raconte davantage les apprentissages personnels que la relation avec les communautés autochtones lui a permis de développer et qui nourrissent sa manière d'exercer ses fonctions aujourd'hui. Il explique avoir eu une discussion avec un membre de la communauté qui fait qu'il « construit une relation avec ces personnes » et développe un « niveau de discussion avec [le membre de la communauté] permettant de dire « non ». Il souligne : « plus je les côtoie, plus je vois des choses qui pourraient m'influencer, et m'améliorer quand on a des difficultés » et qu'ils « ont beaucoup de choses que [l'entreprise] pourrait aller chercher ». ⁶⁵⁵

537. Plusieurs employés valorisent ensuite leurs parcours personnels et professionnels, comme leur ayant permis de développer une vision et/ou des qualités utiles aux relations entre leur entreprise et les communautés autochtones.

538. Ainsi, un premier employé affirme avoir été exposé aux réalités des communautés autochtones grâce à un membre de sa famille : il a « eu la chance de voir comment ça se passe dans ces communautés-là » en grandissant avec lui et en travaillant auprès de sa communauté. Ces échanges lui permettent d'avoir une vision « réaliste » de la situation, et

⁶⁵⁴ Annexe 5, II. C. I#1.

⁶⁵⁵ Annexe 5, II. C. E#1.

comprendre que le modèle de l'aide par l' « afflux d'argent » dans les communautés maintient ces dernières dans une situation de « dépendance » et les « déresponsabilise »⁶⁵⁶.

539. Un autre employé souligne la bonne entente avec un de ses collègues, qui est un ami de longue date à qui il peut s'adresser lorsqu'il a des questions par rapport aux communautés autochtones.⁶⁵⁷

540. Un troisième employé explique que c'est grâce à son supérieur dans un poste précédent, leur connivence en termes de valeurs, qu'il a fait le pas de travailler pour l'entreprise provinciale/territoriale. Il raconte par ailleurs que le fait de venir d'une culture différente (il n'est pas canadien) et ses expériences professionnelles dans d'autres pays lui ont permis de développer une « ouverture d'esprit » qui explique notamment que le racisme, pour lui, est quelque chose d'« aberrant ».⁶⁵⁸

541. Un quatrième explique que « pour un ingénieur », « c'est moins compliqué de s'occuper des machines que de s'occuper des humaines » mais qu'aujourd'hui, il veut « mettre l'accent sur l'humain » et que cette volonté est moins guidée par sa formation universitaire que par son « expérience de vie, le style de leadership, peut-être en vieillissant un peu aussi »⁶⁵⁹.

542. Un autre employé identifie ses expériences professionnelles passées comme lui permettant de comprendre les démarches de l'entreprise provinciale/territoriale vis-à-vis des peuples autochtones et sa contribution à ces dernières⁶⁶⁰.

543. Un de leurs collègues⁶⁶¹ raconte comment son enfance a favorisé le développement de qualités et d'une vision personnelles qu'il a essayé de mettre en œuvre dans l'entreprise – le fait de grandir dans un lieu où un « mouvement social », un « mouvement de solidarité » était important – pour notamment influencer les décisions prises par l'équipe dirigeante;

⁶⁵⁶ Annexe 5, II. C. B#1.

⁶⁵⁷ Annexe 5, II. C. C#1.

⁶⁵⁸ Annexe 5, II. C. D#1.

⁶⁵⁹ Annexe 5, II. C. E#1.

⁶⁶⁰ Annexe 5, II. C. A#1.

⁶⁶¹ Annexe 5, II. C. G#1.

l'influence de ses professeurs lui étaient des « modèles » qui lui ont permis de « participer à toutes sortes de choses dans la communauté » et de développer une « réflexion morale » qui lui sert aujourd'hui, dans les réunions, à « pousser les gens à réfléchir ». Son environnement familial l'a conduit à « toujours [être] intéressé par les cultures » et lui a donné les capacités de nouer des relations personnelles et d'« établir [une relation de] confiance », ce qu'il fait avec les communautés autochtones affectées par les projets de l'entreprise provinciale/territoriale. Cet employé affirme également avoir « toujours été un entrepreneur », depuis qu'il est jeune et identifie une partie de sa formation comme lui permettant de comprendre la « nature d'une entreprise ». Ses expériences passées, y compris auprès d'autres communautés autochtones lui ont par ailleurs permis d'acquérir une « maturité », une « expérience », une « compréhension du marché par des connaissances ». Plus encore, il considère que ses expériences lui ont permis d'être « capable de la relation » avec les communautés autochtones. Il a ainsi de lui-même initié la relation avec les communautés, illustrant de manière significative le rôle crucial qu'un employé peut jouer dans la construction des logiques normatives au sein de son entreprise. Il raconte avoir débuté des discussions sur le nombre d'employés autochtones au sein de l'entreprise : « la première chose qu'[il] a fait, c'est de s'asseoir avec les [autochtones] et changer les processus de sélection avec eux ». Il a alors fait venir les « 2-3 [autochtones] les plus influents, les plus durs, ce qu'on appelle les 'aînés' à venir prendre le thé avec [lui] [...] et le contact s'est fait à ce moment-là ». Il ajoute qu'il « a beaucoup travaillé avec eux, à démarrer des trucs avec eux, les encourager dans leur projets » et que « [c]'est à ce moment qu'[il a] appris à connaître les [autochtones] et à [s]e rendre compte qu'il y avait un mandat ». Il a ainsi « commencé avec chacun des directeurs à [discuter des] dossiers pour qu'[ils] s'assure[nt] qu'[ils] embauchai[en]t des [autochtones] et qu'[ils] avai[en]t une bonne relation ». Cet employé explique qu'il a connu du succès dans les relations avec les communautés car il a pris « le temps de les écouter », « d'être au même rythme qu'eux, de voir ce dont ils avaient besoin, et d'apporter des idées ».

544. Bien qu'il ait réussi à établir une relation de confiance, cet employé estime que l'entreprise n'y est pas parvenue. Il souligne ainsi la difficulté, pour l'entreprise provinciale/territoriale, d'avoir plusieurs personnes, et non pas que lui, qui puisse développer cette relation : « le

problème, la difficulté, c'est que tout se joue sur la relation mais il faut qu'il y ait suffisamment de gens qui sont capables de cette relation, parce que si c'est juste une personne, tout tombe, c'est ça qui est difficile. Ça prend plus de gens qui s'engagent et qui participent ». Il affirme à cet égard que « c'est ce que j'essayais de créer autour de moi, mais les gens sont tellement pris dans la production ». Finalement, il raconte que lorsqu'il est parti de l'entreprise provinciale/territoriale, « les commentaires [qu'il a eus d'un membre de la communauté], des membres du Conseil de bande, c'est que finalement la relation qu'ils avaient avec [entreprise provinciale/territoriale] c'est la relation qu'ils avaient avec [lui] [...] et que depuis [qu'il n'est] plus là, [...] il y a une distance qui s'est créée avec le Conseil de bande ».

545. Un employé de l'entreprise provinciale/territoriale a rencontré un de ses collègues lorsqu'il travaillait pour une autre entreprise et c'est la vision d'« amener un peu un regard différent » qui les a rapproché et a conduit cet employé à travailler pour l'entreprise provinciale/territoriale. Il souligne par ailleurs que ses expériences dans le « communautaire » l'aide à avoir « accès à l'individu » davantage qu'à l'entreprise et d'avoir une « bonne compréhension et de bonnes connaissances des deux côtés de la médaille », car c'est « important de comprendre les valeurs des individus ». Il mobilise ces atouts dans la promotion de mesures RSE dans l'entreprise⁶⁶².

546. Un autre employé raconte son parcours professionnel, qui est marqué par une montée dans les échelons, l'a amené à œuvrer davantage, aujourd'hui, à la « gestion des risques/opportunités ». Il souligne que « le côté ESG, les critères, [...], [il] a opinion bien tranchée là-dessus » et son intérêt pour la « chose humaine » l'a amené à développer la vision de « co-création » qu'il voulait amener pour les relations entre l'entreprise et les communautés⁶⁶³.

547. Un de ses collègues raconte avoir eu un professeur, au niveau universitaire, qui avait une vision qui s'éloignait des préjugés habituels sur les peuples autochtones. Ainsi, cet employé a été exposé aux « deux revers de la médaille », ce qui lui a permis de développer une

⁶⁶² Annexe 5, II. C. I#1.

⁶⁶³ Annexe 5, II. C. J#1.

perspective plus « proche de la réalité ». Il souligne aussi l'importance d'avoir travaillé au niveau du site minier avant d'intégrer l'équipe du corporatif. Un « tas de personnes [le] connaissent » et lui font « confiance ». Ainsi, lorsqu'il leur soumet une demande « urgente », les employés du site savent que la demande est réellement urgente car cet employé « connaît leur réalité »⁶⁶⁴.

548. Enfin, un dernier employé, autochtone, comprend la réalité des communautés et, parce qu'il a goûté aux bienfaits d'avoir un travail, veut aider à l'embauche de membres de sa communauté⁶⁶⁵.

549. L'ensemble de ces extraits attestent de l'importance des parcours personnels et professionnels dans le développement d'une rationalité individuelle servant l'exercice des fonctions au sein de l'entreprise, nourrissant les logiques normatives élaborées au sein de l'entreprise⁶⁶⁶.

550. Par rapport aux acteurs, le contexte organisationnel de l'entreprise provinciale/territoriale exerce une influence moins forte sur l'élaboration des logiques normative au sein de cette entreprise, comme nous allons le voir à présent.

III. Une certaine influence du contexte organisationnel

Neuf employés relatent le fait que les logiques normatives s'élaborent en confrontation à des résistances internes (A.). Deux autres schémas accessoires attestent par ailleurs d'une influence limitée du contexte organisationnel sur les logiques normatives (B.).

⁶⁶⁴ Annexe 5, II. C. F#1.

⁶⁶⁵ Annexe 5, II. C. H#1.

⁶⁶⁶ Dans leur étude sur l'engagement d'une grande entreprise minières auprès des communautés, Deanna Kemp et John R. Owen identifient les différences entre gestionnaires dans le parcours éducationnel et leur nationalité comme des facteurs expliquant pourquoi les engagements stratégiques du département n'avaient pas été élaborés plus tôt. Kemp et Owen, 2013, *supra* note 1, à la p 528. Rebecca Lawrence et Sara Moritz montrent que l'absence de connaissances des gestionnaires d'entreprises minières sur les droits des peuples autochtones, et plus largement leurs perspectives sur ces droits dans le contexte suédois, expliquent « l'écart entre la politique et la pratique » dans les relations de leurs entreprises aux peuples autochtones. Lawrence and Sara Moritz, 2019, *supra* note 135 aux pp 47-48.

A. Dépasser les préjugés et résistances en interne

551. Tous les employés⁶⁶⁷, à l'exception d'un seul, soulignent l'existence de difficultés, de freins et d'obstacles à la mise en œuvre de la vision, des valeurs du Président, de la haute direction ou de l'entreprise concernant les consultations, et plus généralement, aux relations avec les communautés autochtones.
552. Parmi ces difficultés, le racisme⁶⁶⁸, un « clivage blancs/autochtones »⁶⁶⁹, certains « préjugés »⁶⁷⁰ et « stéréotypes »⁶⁷¹ existent au sein de l'entreprise à l'encontre des autochtones, par exemple lorsque des employés décrivent certains comportements de personnes autochtones comme de la « corruption »⁶⁷².
553. Trois de ces employés identifient aussi une résistance, principalement de la part des gestionnaires, à mettre en œuvre les engagements de l'entreprise prévus dans l'ERA en matière d'emploi. Cette résistance peut être due à aux préjugés, mais également à certaines exigences pesant sur les gestionnaires ou encore à des fonctionnements internes à l'entreprise.
554. Notons qu'un employé, isolé par rapport au reste de ses collègues, considère que la résistance existe aussi au niveau de l'équipe dirigeante, encore centrée sur l'objectif de générer des profits. Il considère ainsi que l'industrie minière reste une « industrie primaire », et que ça « peut être désespérant ». Il affirme ainsi : « on a toujours cette pensée [...] : tout ce qu'on reçoit, à chaque trimestre c'est : "voici les performances, voici l'argent, voici pour les actionnaires". Donc l'attention est vraiment tournée sur le revenu, sur la quantité de tonnes, et ce que ça rapporte ». Il ajoute: « [c]'est de base, c'est l'exploitation du sol. Tout ce qu'on veut, c'est sortir de la poudre et faire de l'argent. Ce n'est pas une

⁶⁶⁷ Annexe 5, III. A. A#1, B#1, D#1, E#1, F#1, G#1, H#1, I#1, et J#1.

⁶⁶⁸ Annexe 5, III. A. E#1, G#1. Certains employés n'utilisent pas explicitement le terme mais relatent de pensée pouvant être considérés comme racistes. Par exemple, l'employé F#1 explique qu'il existe l'idée que les employés autochtones ne sont « pas fiables ».

⁶⁶⁹ Annexe 5, III. A. I#1.

⁶⁷⁰ Annexe 5, III. A. E#1 et H#1.

⁶⁷¹ Annexe 5, III. A. I#1.

⁶⁷² Annexe 5, III. A. J#1.

industrie qui, au niveau moral, éthique, a évolué. C'est une industrie de chiffres comme les actionnaires. Cette pensée est encore là, ça fait partie de l'ADN [...] Ils vont bouger lorsqu'il y a une contrainte extérieure, plutôt que ça vienne de l'intérieur, d'une intention supérieure intérieure, réellement, du ressenti »⁶⁷³.

555. Dans le même ordre d'idée, un employé souligne la difficulté de montrer et valoriser les initiatives RSE auprès des autres équipes de l'entreprise. En effet, il explique que ces résultats ne sont pas « quantifiables » et que les outils qu'il présente peuvent apparaître, pour les autres employés, comme « farfelus », « comme des licornes »⁶⁷⁴.

556. Un employé décrit par ailleurs le « clash » existant entre l'équipe dirigeante et les équipes sur le site minier et qui contribue à freiner la mise en œuvre de la vision du Président sur le site minier⁶⁷⁵.

557. Ensuite, observons que pour surmonter ce racisme et cette résistance à l'embauche - un employé souligne que son entreprise a la « responsabilité d'atténuer ces préjugés » et qu'il est essentiel « de penser en dehors de la boîte »⁶⁷⁶ - plusieurs employés identifient différentes ressources mises en place par l'entreprise, à savoir les formations⁶⁷⁷, ainsi que l'« éducation »⁶⁷⁸ et/ou la « sensibilisation » des employés⁶⁷⁹. Ces efforts incluent, à l'échelle de l'entreprise, des projets visant à accroître la « visibilité » des employés autochtones⁶⁸⁰ et, à l'échelle de ces employés, des discussions informelles entre collègues⁶⁸¹.

558. Ces deux éléments – dialogue et formation – ne sont pas surprenant car ils figurent dans la liste des recommandations fournies par certains gouvernements et organismes⁶⁸². Le

⁶⁷³ Annexe 5, III. A. I#1.

⁶⁷⁴ Annexe 5, III. A. H#1.

⁶⁷⁵ Annexe 5, III. A. A#1.

⁶⁷⁶ Annexe 5, III. A. I#1.

⁶⁷⁷ Annexe 5, III. A. E#1 et H#1.

⁶⁷⁸ Annexe 5, III. A. B#1 et I#1.

⁶⁷⁹ Annexe 5, III. A. D#1.

⁶⁸⁰ Annexe [p/]t, III. A. D#1 et I#1.

⁶⁸¹ Annexe 5, III. A. G#1 et A#1. L'employé A#1 explique qu'il faut communiquer « concrètement » avec les gestionnaires et leur montrer, avec des chiffres, que les employés autochtones sont aussi performants que les employés allochtones.

⁶⁸² Voir par exemple: British Columbia, 2013, *supra* note 113 à la p 8.

dialogue et la formation rejoignent également la littérature portant sur la RSE citée dans le contexte de cette thèse. Hevina S. Dashwood souligne, en 2012, que la littérature mettait en avant le rôle « critique des individus ou agents de changement dans les processus d'apprentissage » au sein de de l'entreprise. Elle explique ensuite qu'à travers « les conversations et les interactions avec les autres [employés] », un « langage commun émerge », et qu'à force de « conversation et de dialogue, une compréhension commune évolue et s'approfondit ». Pour que ces visions deviennent des pratiques, il est alors nécessaire de mettre en place des formations au sein de l'entreprise⁶⁸³.

559. Il convient également de noter que la Commission de vérité et réconciliation, dans son Appel à l'Action 92⁶⁸⁴, désigne les formations comme l'une des mesures que les entreprises doivent mettre en place pour contribuer à l'effort de réconciliation. Bien que les employés de l'entreprise provinciale/territoriale ne fassent pas explicitement référence à cet appel à l'action, on peut hypothétiquement supposer qu'il a eu une influence sur les pratiques de l'entreprise.

560. Nous n'avons en revanche pas trouvé d'études approfondies sur les dynamiques entre équipe dirigeante et équipes sur les sites miniers qui seraient des freins à la mise en œuvre de certaines visions quant aux relations avec les peuples autochtones. Ces éléments invitent à la réalisation d'études plus poussées, notamment dans la perspective de développer des outils de formation pertinents au sein des entreprises.

561. Des schémas culturels et ressources accessoires attestent de l'influence encore limitée du contexte organisationnel de l'entreprise.

⁶⁸³ Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 138.

⁶⁸⁴ Appel à l'action 92 : « Nous demandons au secteur des entreprises du Canada d'adopter la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones en tant que cadre de réconciliation et d'appliquer les normes et les principes qui s'y rattachent dans le cadre des politiques organisationnelles et des principales activités opérationnelles touchant les peuples autochtones, leurs terres et leurs ressources; les mesures demandées comprennent, mais sans s'y limiter, les suivantes : [...] iii.: “donner aux cadres supérieurs et aux employés de l'information sur l'histoire des peuples autochtones, y compris en ce qui touche l'histoire et les séquelles des pensionnats, la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, les traités et les droits des autochtones, le droit autochtone et les relations entre l'État et les Autochtones. À cet égard, il faudra, plus particulièrement, offrir une formation axée sur les compétences pour ce qui est de l'aptitude interculturelle, du règlement de différends, des droits de la personne et de la lutte contre le racisme ». Canada, 2015, *supra* note 320.

B. L'influence temporaire et encore limitée du contexte organisationnel de l'entreprise

562. Sous la dimension liée au contexte organisationnel de l'entreprise, nous avons identifié plusieurs schémas culturels et ressources. Certains schémas culturels, liés à la situation de l'entreprise au moment des entretiens, vont vraisemblablement disparaître (1.), ce qui pourrait aussi faire évoluer l'influence des politiques internes (2.). Enfin, nous avons observés une certaine influence des fonctions des employés interviewés, sans que nous soyons toutefois en mesure, avec notre approche théorique, d'en apprécier le degré (3.).

1. Une entreprise familiale, petite et jeune

563. Les deux schémas sont celui de l'existence d'une culture familiale au sein de l'entreprise et celui lié au caractère jeune de cette dernière.

564. Concernant la culture familiale, trois employés soulignent plusieurs caractéristiques de l'entreprise qui relèvent de ce modèle et influencent ses relations avec les communautés autochtones⁶⁸⁵. Ainsi, l'entreprise est petite et entretient (encore) un « modèle familial »⁶⁸⁶. Un employé perçoit cela positivement, car cela permet de consulter en interne toutes les personnes concernées par une décision⁶⁸⁷. Un autre considère que la petite taille de l'entreprise permet de préserver un « esprit familial » et d'éviter de devenir trop « comptable », comme dans une multinationale. Cela favorise la « culture de la relation » au sein de l'entreprise, permettant une personnalisation des messages et leur meilleure appropriation par les employés, qui « s'engagent » plutôt que de se contenter de « se conformer »⁶⁸⁸. Cette culture facilite ainsi les relations entre l'entreprise et les communautés autochtones.

⁶⁸⁵ Annexe 5, III. B. 1. A#1, D#1 et E#1.

⁶⁸⁶ Annexe 5, III. B. 1. A#1.

⁶⁸⁷ Annexe 5, III. B. 1. D#1.

⁶⁸⁸ Annexe 5, III. B. 1. E#1.

565. Au contraire, la culture « familiale » est perçue négativement par un autre employé qui considère que « tout le monde se mêle de tout », ce qui limite la « capacité [de l'entreprise] d'agir au bon endroit »⁶⁸⁹.

566. Ensuite, trois employés soulignent le caractère « jeune » et la petite taille de leur entreprise⁶⁹⁰. Pour l'un d'eux, cela présente des défis, comme la difficulté de trouver un « juste milieu » entre travailler ensemble de manière cohérente et travailler en silos⁶⁹¹. Pour les deux autres⁶⁹², le fait que leur entreprise soit jeune permet une plus grande souplesse ou « latitude »⁶⁹³ dans la mise en œuvre des orientations stratégiques et une plus grande liberté d'action, en plus de favoriser « l'engagement » des employés. L'un d'eux souligne ainsi : « [i]l y a beaucoup de compagnies qui, quand elles grossissent, deviennent plus comptables, les gens deviennent des numéros et se sentent moins importants et leur engagement diminue »⁶⁹⁴.

567. Étant donné que l'entreprise continue de croître depuis les entretiens, il est possible que ces schémas culturels aient évolué. Trois employés soulignent d'ailleurs que la culture familiale pourrait se perdre au fur et à mesure de l'expansion de leur entreprise⁶⁹⁵. Si une telle évolution est observée, il serait alors intéressant d'étendre la recherche à la littérature en théorie des organisations, en management et en gestion pour comprendre dans quelles mesures la croissance d'une entreprise peut influencer sa culture et la latitude laissée aux individus dans l'exercice de leur fonction⁶⁹⁶.

568. Toujours est-il que dans notre cas, la culture familiale de cette jeune et petite entreprise permet l'engagement des employés sur des questions qui dépassent leur fonction, et, plus

⁶⁸⁹ Annexe 5, III. B. 1. A#1.

⁶⁹⁰ Annexe 5, III. B. 1. A#1, E#1 et G#1.

⁶⁹¹ Annexe 5, III. B. 1. A#1.

⁶⁹² Annexe 5, III. B. 1. E#1 et G#1.

⁶⁹³ Annexe 5, III. B. 1. E#1.

⁶⁹⁴ *Ibid.*

⁶⁹⁵ Annexe 5, III. B. 1. D#1, E#1 et G#1.

⁶⁹⁶ Ciaran O'Faircheallaigh observe des différences dans les « structures internes » des grandes et petites entreprises minières, ces dernières n'étant souvent pas dotées d'un département dédié aux relations avec les peuples autochtones, et n'ayant pas de « procédures ou politiques écrites concernant leur engagement avec les peuples autochtones » [notre traduction]. O'Faircheallaigh, 2023, *supra* note 33 à la p 80. Nos données suggèrent que sur la base de ses pratiques existantes et en référence aux normes du droit international, l'entreprise provincial/territorial a adopté des politiques, ce qui va dans le sens de cet auteur.

généralement, l'expression de leurs perspectives personnelles dans l'élaboration des logiques normatives autour de la consultation.

569. Les politiques internes de l'entreprise semblent avoir une influence encore limitée, ce qui pourrait aussi évoluer.

2. L'utilité relative des politiques internes

570. L'analyse des entretiens montre une influence relative des politiques internes de l'entreprise sur les consultations des peuples autochtones, particulièrement au quotidien, quoi que la position d'un employé soit un peu plus nuancée.

571. Les limites de cette influence sont explicitement mentionnées par trois employés. L'un d'eux affirme qu'elles ne « jouent pas un rôle important » et sont « plus une formalité »⁶⁹⁷; un autre qu'elles peuvent « guider, mais pas en tout temps dans le fin détail »⁶⁹⁸, et le troisième que c'est la « culture de la relation qui fait vivre les politiques » et non l'inverse⁶⁹⁹.

572. Ces politiques internes n'apparaissent pas dans les réponses de deux autres employés à la question de savoir quelles normes influencent la consultation des peuples autochtones⁷⁰⁰.

573. Un employé mentionne certaines politiques de l'entreprise lorsqu'il raconte que la mise en œuvre des ERAs passe notamment par la création d'une « ambiance » au sein de l'entreprise pour les employés autochtones⁷⁰¹. Un autre employé ne mentionne les politiques que pour expliquer que parfois, l'entreprise adapte leur mise en œuvre pour faciliter l'embauche des employés autochtones⁷⁰².

⁶⁹⁷ Annexe 5, III. B. 2. D#1.

⁶⁹⁸ Annexe 5, III. B. 2. A#1.

⁶⁹⁹ Annexe 5, III. B. 2. E#1.

⁷⁰⁰ Annexe 5, III. B. 2. G#1 et J#1.

⁷⁰¹ Annexe 5, III. B. 2. H#1.

⁷⁰² Annexe 5, III. B. 2. C#1.

574. L'agent de liaison avec les communautés autochtones affirme que les politiques influencent son travail mais simplement parce qu'elles fixent un nombre de personnes autochtones à embaucher⁷⁰³.

575. Enfin, la position d'un autre employé, gestionnaire, est plus nuancée : il affirme ainsi que la « culture d'entreprise ne vient pas des politiques » et que celles-ci sont secondaires dans la mise en œuvre de la vision de la haute direction. Il considère cependant que ces politiques sont importantes pour la prise de décision car « elles donnent un cadre pour comment on fait des affaires, surtout quand il est temps de prendre des décisions » et « envoient des messages aux parties prenantes internes de l'entreprise »⁷⁰⁴.

576. Abordons à présent la ressource influençant, dans une certaine mesure, l'élaboration des logiques normatives.

3. Une certaine influence des fonctions des employés

577. Nous avons constaté que les fonctions de certains employés teintaient leurs récits lors des entretiens, attestant d'une certaine influence de ces fonctions sur la manière dont les employés perçoivent les obligations de leur entreprise.

578. Tout d'abord, un employé dont les fonctions ne sont pas directement attachées aux relations avec les peuples autochtones mais sont centrées sur les opérations minière⁷⁰⁵ est le seul employé à avoir identifié des limites à la reconnaissance des territoires ancestraux, à l'exigence d'adaptation aux besoins et demandes des communautés et employés autochtones – limites qui tiennent à l'exigence de faire fonctionner la mine⁷⁰⁶.

579. Il répond à la revendication « ce sont nos terres ancestrales », « oui, mais quand même, on est une mine et il faut opérer »⁷⁰⁷. Par ailleurs, il souligne que lorsqu'il est entré en fonction,

⁷⁰³ Annexe 5, III. B. 2. I#1.

⁷⁰⁴ Annexe 5, III. B. 2. J#1.

⁷⁰⁵ Par souci de confidentialité, nous ne mentionnons pas ici le titre exact des fonctions de ces employés.

⁷⁰⁶ Annexe 5, III. B. 3. A#1.

⁷⁰⁷ *Ibid.*

il fallait « bâtir [la] crédibilité auprès des clients, [...] sortir les tonnes de qualité à un coût de revient [...] pour rester en affaire » et que « l'accent [était] mis sur la survie de l'entreprise ». Une fois l'entreprise « stabilisée », il lui est possible de « bifurquer sur l'humain », y compris les relations aux peuples autochtones⁷⁰⁸.

580. Enfin, il raconte qu'une communauté autochtone voulait obtenir des contrats liés à un projet, mais que « c'est complexe » car « il y a quand même les syndicats ». En ce sens, il souligne qu'il n'est parfois pas possible d'« embaucher un [autochtone] en voulant augmenter [leur] employabilité et brimer quelqu'un qui est syndiqué »⁷⁰⁹.

581. Pour sa part, l'employé en charge de la conformité en lien avec le développement durable explique quels sont les tâches plus « techniques », de « soutien administratif » associé aux consultations des peuples autochtones. Le travail alors fourni est « très peu relationnel » mais consiste en « beaucoup de pourcentage » qui aide l'entreprise à identifier ses « points forts » et ses « faiblesses » dans les relations avec les peuples autochtones par rapport aux objectifs qu'ils se sont fixés⁷¹⁰.

582. L'employé exerçant des fonctions liées à la RSE est le seul employé à mobiliser ce concept tout au long de l'entretien. Par exemple, la consultation des communautés autochtones par l'entreprise consiste, pour lui, à « avoir le plus possible des activités ou des événements, ou des initiatives, je devrais dire initiatives [...] RSE ». La forme peut être « variée », mais cet employé réitère que « l'idée c'est de développer le plus possible des initiatives reliées à la RSE, et avec les différents intervenants, qui font que l'approche et la vision de la RSE deviennent assez naturelles, qu'on ne devrait même pas se poser la question »⁷¹¹.

583. Ensuite, l'employé en charge des embauches est le seul à distinguer les consultations menées auprès des Conseils de bande des consultations liées à l'embauche, attestant de

⁷⁰⁸ Annexe 5, II. C. E#1.

⁷⁰⁹ Le sujet des interactions entre ERAs et conventions collectives dépasse le champ de cette thèse. Pour un aperçu des défis que peuvent poser ces interactions, voir : Suzanne Mills and Brendan Sweeney, « Employment Relations in the Neostaples Resource Economy: Impact Benefit Agreements and Aboriginal Governance in Canada's Nickel Mining Industry » (2013) 91:1 *Studies Political Economy* 7, aux pp 23-25.

⁷¹⁰ Annexe 5, III. B. 3. B#1.

⁷¹¹ Annexe 5, III. B. 3. C#1.

l'influence de ses fonctions sur ses perceptions liées à la consultation des peuples autochtones⁷¹².

584. Enfin, lorsque je pose la question de savoir quand l'entreprise estime devoir consulter les peuples autochtones, un employé en charge des questions de développement durable est le seul à décrire un cycle de consultation aux trois ans établis dans le cadre de la démarche de développement durable de l'entreprise en guise de réponse⁷¹³.

585. Notre cadre théorique ne nous permet pas de mesurer avec précision l'influence de ces schémas culturels sur l'élaboration des logiques normatives. Nous pouvons en revanche supposer que ces schémas culturels influencent ces employés dans l'exercice de leurs fonctions au sein de l'entreprise et peuvent influencer les discussions au sein de l'entreprise, orientant alors l'évolution des logiques normatives. Comme nous l'avons souligné, ces discussions peuvent être source d'évolution au sein d'une entreprise⁷¹⁴.

586. Ensuite, on observe une certaine influence des dimensions externes à l'entreprise, à savoir le contexte industriel et certaines normes qui lui sont applicables.

IV. Une certaine influence des dimensions externes à l'entreprise

587. Certains schémas culturels et ressources, rassemblant un petit nombre d'employés, s'inscrivent dans le contexte industriel (A.). De plus, les normes de droit international et les normes développées par les associations minières semblent jouer un rôle spécifique sur la consultation des peuples autochtones par l'entreprise provinciale/territoriale (B.).

A. Une certaine influence du contexte industriel sur l'élaboration des logiques normatives

588. Deux schémas culturels se rattachent au contexte industriel : d'une part, l'exigence, reconnue dans l'industrie et particulièrement par les investisseurs, de maintenir de bonnes relations avec les communautés autochtones - bien que cette exigence n'impacte pas les

⁷¹² Annexe 5, I. B. 4. I#1.

⁷¹³ Annexe 5, III. B. 3. D#1.

⁷¹⁴ *Supra*, au para 203.

interactions quotidiennes de l'entreprise avec les communautés (1) ; d'autre part, la volonté exprimée par trois employés d'influencer d'autres entreprises minières (2).

1. L'influence limitée des attentes des investisseurs sur les relations de l'entreprise avec les communautés autochtones

589. Tout d'abord, deux employés mettent en avant le changement de contexte d'opération comme élément influençant l'entreprise provinciale/territoriale dans sa manière d'interagir avec les communautés autochtones. Le premier souligne notamment que « pour les entreprises du nouveau millenium », un « accent très fort » est mis « sur le relationnel »⁷¹⁵, et le second souligne qu'il y a « une pression d'en faire davantage en matière de relations avec les communautés autochtones »⁷¹⁶.

590. Concernant spécifiquement les investisseurs, ces employés, ainsi que deux autres⁷¹⁷, estiment qu'ils exercent une influence sur l'entreprise, en imposant des obligations de *reporting*⁷¹⁸, en fixant les bonnes relations avec les communautés autochtones comme une « exigence »⁷¹⁹ et en « exacerbant le désir de vouloir » avoir de telles relations⁷²⁰. Certains expliquent que les attentes et les tendances relatives aux relations avec les parties prenantes de l'entreprise ont évolué, et que l'entreprise s'adapte à ces nouvelles dynamiques pour attirer les investisseurs⁷²¹.

591. L'entreprise provinciale/territoriale doit ainsi maintenir de bonnes relations avec les communautés autochtones, ce qui passe notamment, pour les investisseurs, par la signature d'ERAs⁷²² – ce qui fait écho à la littérature⁷²³.

⁷¹⁵ Annexe 5, IV. A. 1. G#1.

⁷¹⁶ Annexe 5, IV. A. 1. J#1.

⁷¹⁷ Annexe 5, IV. A. 1. B#1 et H#1.

⁷¹⁸ Annexe 5, IV. A. 1. B#1.

⁷¹⁹ Annexe 5, IV. A. 1. H#1.

⁷²⁰ Annexe 5, IV. A. 1. J#1.

⁷²¹ Annexe 5, IV. A. 1. A#1 et D#1.

⁷²² Annexe 5, IV. A. 1. A#1.

⁷²³ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 220.

592. En revanche, trois employés soulignent que cette influence ne s'étend pas au quotidien des relations entre l'entreprise et les communautés autochtones⁷²⁴.

593. De plus, certains employés relèvent le manque d'authenticité des attentes des investisseurs – « c'est du baratin finalement, de la conformité sur papier »⁷²⁵ ; « [i]l y a comme une espèce d'hypocrisie et tout le monde s'y retrouve un peu »⁷²⁶; « on n'est pas dans le relationnel, on est dans l'administratif, ce sont des cases à cocher »⁷²⁷. L'un d'eux souligne que le travail généré au sein de leur entreprise par la communication avec les investisseurs est « énorme »⁷²⁸. Plus encore, les demandes des investisseurs peuvent décrédibiliser l'équipe dirigeante de l'entreprise vis-à-vis de ses employés, par exemple lorsque l'équipe dirigeante demande à ces équipes de confirmer l'absence de travail forcé des enfants pour répondre aux exigences des Principes de l'Équateur – alors peu adapté au contexte canadien⁷²⁹.

594. Il est intéressant de noter que, malgré une certaine influence dans la direction générale que l'entreprise doit prendre pour sécuriser certains investissements, les engagements pris envers les peuples autochtones semblent être initiés indépendamment de cette pression. De plus, répondre aux attentes des investisseurs apparaît comme un travail supplémentaire, dont la pertinence est remise en question par certains employés. Nous n'avons pas trouvé d'écho à ce constat dans la littérature. Il serait à cet égard intéressant d'analyser plus en profondeur comment la charge de travail générée par les attentes des investisseurs envers d'autres entreprises minières au Canada influence les relations entre entreprises minières et peuples autochtones.

595. Un deuxième schéma culturel s'inscrit dans le contexte industriel dans lequel baigne l'entreprise : celui de la volonté d'influencer les autres entreprises minières.

⁷²⁴ Annexe 5, IV. A. 1. A#1, F#1 et D#1.

⁷²⁵ Annexe 5, IV. A. 1. B#1.

⁷²⁶ Annexe 5, IV. A. 1. D#1.

⁷²⁷ Annexe 5, IV. A. 1. J#1.

⁷²⁸ Annexe 5, IV. A. 1. B#1.

⁷²⁹ Annexe 5, IV. A. 1. J#1.

2. La volonté d'influencer les autres acteurs de l'industrie

596. Quatre employés⁷³⁰ expliquent l'« influence » que leur entreprise peut ou doit exercer sur d'autres entreprises minières, à travers les actions qu'elle mène en matière de consultation des peuples autochtones. Ainsi, en « valoris[ant] les bons coups »⁷³¹, l'entreprise provinciale/territoriale peut « faire en sorte que les plus grandes [minières] soient contraintes de suivre »⁷³².
597. Un employé précise que les actions de l'entreprise provinciale/territoriale « influenceront les autres », et que cette influence directe serait plus efficace qu'une régulation accrue des relations entre les entreprises minières et les communautés autochtones⁷³³.
598. Un employé étend par ailleurs cette volonté d'influencer d'autres acteurs aux fournisseurs et aux co-contractants de l'entreprise⁷³⁴.
599. Ce schéma culturel suggère que les logiques normatives sont élaborées dans l'entreprise en interaction avec son environnement industriel direct, à savoir les autres entreprises du secteur. Ici, les employés ne soulignent pas l'avantage compétitif que représentent de bonnes relations avec les communautés autochtones – avantage compétitif bien connu⁷³⁵ – mais expriment la volonté d'influencer directement d'autres entreprises pour que ces dernières fassent « mieux ». En particulier, un employé cible les « grandes minières », ce qui sous-entend que ces dernières, parce qu'elles sont plus « grandes », n'adopteraient pas des pratiques de consultation aussi bonnes que l'entreprise provinciale/territoriale.
600. À notre connaissance, il n'existe pas d'études attestant d'une volonté, de la part des entreprises de petite taille ou de taille intermédiaire, d'influencer les entreprises multinationales dans leurs pratiques vis-à-vis des peuples autochtones. Ce résultat dépasse

⁷³⁰ Annexe 5, IV. A. 2. A#1, D#1, E#1 et I#1.

⁷³¹ Annexe 5, IV. A. 2. E#1.

⁷³² Annexe 5, IV. A. 2. A#1.

⁷³³ Annexe 5, IV. A. 2. I#1.

⁷³⁴ Annexe 5, IV. A. 2. D#1.

⁷³⁵ Subhabrata Bobby Banerjee, « Corporate Citizenship and Indigenous Stakeholders: Exploring a New Dynamic of Organisational-Stakeholder Relationship » (2001) 1 J Corporate Citizenship 39, à la p 47; Howitt et Lawrence, *supra* note 370 à la p 98.

notre objet de recherche, mais davantage de recherches sur le sujet pourrait permettre de mettre en lumière les dynamiques existantes au sein de l'industrie minière au Canada. Dans la mesure où les entreprises jouent un rôle clef dans la régulation négociée de la consultation, développer des connaissances plus poussées sur ces dynamiques apparaît en effet pertinent.

601. Abordons à présent l'influence des normes internationales et des normes des associations minières.

B. L'influence spécifique des normes internationales et des normes des associations minières

602. Pour cinq employés de l'entreprise provinciale/territoriale⁷³⁶, à l'instar des investisseurs, les normes de droit international et celles des associations minières jouent un certain rôle dans la manière dont l'entreprise gère les relations avec les communautés autochtones, mais elles n'influencent pas directement ces dernières.

603. Les normes internationales, notamment la DNUDPA, influencent ainsi le contenu des politiques internes de l'entreprise⁷³⁷. Elles aident également la rédaction des rapports de développement durable et plus largement la communication de l'entreprise à l'international, car ces normes internationales « donnent un standard, [...] une rigueur pour tout le monde » et qu'elles « parlent plus » aux « clients [qui sont] partout dans le monde », en plus d'avoir été « validées par les Nations Unies » et donc par « des gens quand même compétents et intelligents »⁷³⁸.

604. En revanche, les normes internationales et les normes des associations minières ne peuvent pas influencer l'entreprise dans son projet car « il n'y aura pas “une solution pour tous” » et elles restent « très génériques »⁷³⁹. Ainsi, la « mine » est « peu touchée » par ces normes qui sont davantage « gérées par le corporatif »⁷⁴⁰. Deux employés soulignent que les

⁷³⁶ Annexe 5, IV. B. A#1, B#1, D#1, G#1 et J#1.

⁷³⁷ Annexe 5, IV. B. A#1.

⁷³⁸ Annexe 5, IV. B. D#1.

⁷³⁹ Annexe 5, IV. B. B#1.

⁷⁴⁰ Annexe 5, IV. B. G#1.

normes internationales, qui sont très nombreuses, servent davantage aux investisseurs comme référence pour mesurer les risques⁷⁴¹.

605. Nous reviendrons sur l'influence des normes dans l'analyse comparative entre les entreprises présentée au chapitre 6.

⁷⁴¹ Annexe 5, IV. B. J#1.

Conclusion

606. L'analyse de l'élaboration des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale met tout d'abord en évidence l'objectif d'être en relation avec les communautés autochtones que permettent d'atteindre les consultations – objectif que nous désignerons par « objectif relationnel ». En effet, la majorité des schémas culturels et ressources mobilisés par les employés de l'entreprise s'inscrivent dans la dimension que nous avons appelé « espace relationnel » entre entreprise et communautés.
607. Sans surprise compte tenu de la littérature existante sur le sujet⁷⁴², les ERAs sont des outils incontournables de ces relations. Par ailleurs, l'entreprise entend obtenir l'accord des communautés pour développer son projet et elle s'adapte aux demandes et besoins de celles-ci. C'est donc en relation avec les communautés que l'entreprise développe ses pratiques de consultation.
608. Ensuite, l'entreprise entend « aider » ces communautés. Cet objectif fait écho à la littérature sur la responsabilité sociale de l'entreprise (RSE). Cependant, la majorité des employés ne mobilisent pas les expressions associées à la RSE, telles que l'acceptabilité sociale ou la licence sociale d'opérer. Ils décrivent plutôt la volonté de contribuer au développement des communautés, à leur « prise en main » dans un contexte que nous pouvons décrire comme post-colonial – les employés faisant référence aux « cicatrices » imposées par la colonisation. En toile de fond, il est possible de percevoir le contexte de « réconciliation » qui marque les relations entre le Canada et les peuples autochtones aujourd'hui⁷⁴³. Ce constat est également alimenté par d'autres schémas culturels mobilisés par les employés : celui de la « sincérité » des démarches de consultation et celui de la volonté « d'apprendre à vivre ensemble », ce qui passe par des consultations « quotidiennes et informelles ».
609. L'analyse permet également de mettre en lumière la coexistence de différentes intentions sous-tendant l'objectif relationnel : tout d'abord le volet éthique ou moral, soutenu par les

⁷⁴² *Supra*, au para 494.

⁷⁴³ *Supra*, au para 152.

schémas mentionnés ci-dessus, auquel s'ajoute celui de la « volonté de se concentrer sur le qualitatif »; d'autre part le volet « business case » à travers les « avantages de la consultation » ainsi que l'influence du contexte industriel.

610. Par ailleurs, la complexité des relations entre les entreprises minières et les peuples autochtones, telle que décrite en première partie de cette thèse, se reflète dans les différentes perspectives quant à la « reconnaissance des territoire(s) autochtone(s) » et dans le « volet politique de la consultation » et dans les problématiques qu'elle engendre au sein de l'entreprise. Ces défis incluent les enjeux de gouvernance interne au sein des communautés, la concurrence entre les revendications territoriales, et l'absence d'implication gouvernementale, qui contraint l'entreprise à jouer le rôle d'« arbitre » de ces revendications.

611. Nos données confirment ensuite l'importance des individus au sein de l'entreprise, c'est à dire le rôle déterminant du Président de l'entreprise dans l'instauration d'une culture et de valeurs au sein de l'entreprise, mais aussi de certains individus en tant que ressources clés. Elles soulignent également l'impact des dimensions socio-historiques et stratégiques des employés. Ces éléments de l'acteur semblent se manifester dans un contexte organisationnel marqué par une culture familiale et une structure jeune, offrant ainsi une certaine flexibilité.

612. Ces résultats rejoignent en partie ce qui existe dans la littérature, en mettant toutefois en lumière l'importance des individus qui ne sont pas membre de l'exécutif ou n'exerce pas une fonction managériale au sein de l'entreprise.

613. Concernant finalement les normes qui influencent ces logiques normatives, il est intéressant de constater qu'elles sont peu nombreuses et que leur influence est précise : les politiques internes ne sont que des guides lointains dont on ne se sert pas au quotidien et les normes internationales influencent la rédaction de ces politiques mais n'impacte pas les relations entre l'entreprise et les communautés.

614. En somme, l'analyse des logiques normatives développées au sein de l'entreprise provinciale ou territoriale confirme le caractère négocié de la consultation, ainsi que

l'importance cruciale des individus dans l'élaboration de ces logiques. Une direction est ainsi donnée à l'entreprise, grâce à cet objectif d'être en relation avec l'entreprise et grâce à l'impulsion donnée principalement par le Président de l'entreprise.

615. Notre analyse met également en évidence le fait que les enjeux de gouvernance, les différentes perspectives sur la reconnaissance des droits des peuples autochtones et sur le rôle de l'entreprise coexistent au sein de l'entreprise.

616. Elle met enfin en lumière l'influence du contexte organisationnel sur l'expression des rationalités individuelles : le caractère jeune et la culture familiale de l'entreprise offre aux individus de l'espace pour que s'expriment leur dimension social-historique et stratégique.

617. Examinons à présent ce qui influence l'élaboration des logiques normatives dans une entreprise différente par sa taille et son histoire.

Section 2. L'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale de l'entreprise multinationale – l'importance de la relation aux peuples autochtones et de l'espace organisationnel

618. À l'instar de l'entreprise provinciale/territoriale, les logiques normatives au sein de la filiale se forment principalement autour de l'objectif d'entretenir des relations avec les communautés autochtones (I.) Toutefois, en contraste avec l'entreprise provinciale/territoriale, le contexte organisationnel exerce une influence significative sur la filiale (II.), tout comme les normes (III.). Par ailleurs, les dimensions externes à l'entreprise – le contexte externe au projet et le contexte industriel – jouent un rôle dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale (IV). Enfin, bien que l'influence des acteurs soit présente, elle ne se manifeste pas de la même manière que dans l'entreprise provinciale/territoriale (V.).

619. De même que pour l'entreprise provinciale/territoriale, et afin de faciliter la présentation des données et de mettre en évidence les schémas culturels et ressources autour desquels se forment principalement les logiques normatives au sein de la filiale, nous distinguerons, dans chaque sous-partie, les schémas culturels et ressources fondamentaux et accessoires.

I. L'influence de la relation aux communautés autochtones sur l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

620. Plusieurs schémas culturels et ressources fondamentaux (A.) et accessoires (B.) s'inscrivent dans l'« espace relationnel » entre la filiale et les communautés autochtones, attestant du caractère négocié de la régulation de la consultation.

A. Les schémas culturels et ressources fondamentaux s'inscrivant dans l'espace relationnel entre la filiale et les communautés autochtones

621. Plusieurs schémas culturels et ressources fondamentaux montre que la relation aux communautés autochtones est déterminante dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale : l'objectif de maintenir une relation (1.), qui pousse l'entreprise à aller au-delà des exigences légales et contractuelles (2.). Cette relation est en outre jugée indispensable (3.) et se développe et se pérennise grâce à des consultations menées en

amont et tout au long des projets (4.). Ces consultations doivent être réalisées de manière transparente (5.) et s'adapter à des éléments spécifiques liés aux communautés (6.). Enfin, la consultation est menée en fonction de ce qui a été décidé entre la filiale et les communautés autochtones et qui est déterminé par les Ententes sur les Répercussions et les Avantages (7.).

1. Être en relation avec les communautés autochtones

622. Un des schémas fondamentaux mobilisé par l'ensemble des employés est celui de la « relation », relation qui se décline sous différents aspects, comme nous allons le voir.

623. Tout d'abord, tous les employés de la filiale indiquent que les consultations ont pour but d'être en relation avec les communautés autochtones – ce que nous qualifierons, à l'instar de l'entreprise provinciale/territoriale, d'« objectif relationnel ». La filiale met donc en œuvre les efforts et les ressources nécessaires pour mener ces consultations, dans le but d'établir et de maintenir ces relations.

624. Par exemple, un employé souligne que l'entreprise met « beaucoup d'emphase » sur ses relations avec les communautés car « ça a une importance [pour elle] d'avoir de très bonnes relations ». Le « dialogue », c'est-à-dire le fait que l'entreprise « discute, développe des plans de travail ensemble et trouve des solutions qui vont être réfléchies des deux côtés et non imposées inconsciemment », permet d'entretenir cette relation⁷⁴⁴.

625. Un autre employé explique que l'entreprise fournit « des efforts de consultation de plus en plus importants pour développer des relations harmonieuses »⁷⁴⁵. Un troisième affirme que « tout est du développement de relation »⁷⁴⁶, et un quatrième que la consultation et la communication sont affaire de « relation, pas une tâche »⁷⁴⁷. Un autre employé considère que le but de la négociation d'ERAs est d'établir une « relation qui va devenir plus pérenne à long terme »⁷⁴⁸.

⁷⁴⁴ Annexe 6, I. A. 1. A#2.

⁷⁴⁵ Annexe 6, I. A. 1. B#2.

⁷⁴⁶ Annexe 6, I. A. 1. C#2.

⁷⁴⁷ Annexe 6, I. A. 1. D#2.

⁷⁴⁸ Annexe 6, I. A. 1. G#2.

626. Plusieurs employés soulignent par ailleurs que les consultations permettent d'établir des relations avec les communautés autochtones qui sont alors protégées des impacts liés aux cycles miniers, et que leurs relations sont aujourd'hui suffisamment solides pour qu'elles ne soient pas affectées par ces cycles⁷⁴⁹. Un premier employé considère ainsi qu'ils sont en « communication constante avec [les communautés autochtones], donc « si jamais il y a un cycle qui descend, étant donné qu'on est en communication [...] ces contextes vont être anticipés »⁷⁵⁰. De la même manière, un autre employé affirme qu'il faut que l'entreprise ait un « dialogue et les avertisse » donc que le cycle « ne veut pas dire que la relation doit changer quand on est sur une pente descendante. [Cet employé] pense qu'[ils] ont assez évolué aujourd'hui pour être capable de gérer ça ». Il ajoute qu'il s'agit pour eux « vraiment d'avoir un dialogue ouvert et de les prévenir de ce qui va se passer »⁷⁵¹. Enfin, un dernier employé affirme : « [i]l va en avoir [des coupes], mais [il] ne croi[t] pas...avec ce qu'[ils] [ont] vécu, [ils] ne v[ont] pas revenir en arrière »⁷⁵².

627. Certains employés mettent par ailleurs l'accent sur l'aspect informel ou « naturel » de la relation⁷⁵³. Un employé affirme ainsi, dans le contexte de la négociation des ERAs, que l'« intérêt commun » partagé par l'entreprise et les communautés permet que « ça se passe naturellement »⁷⁵⁴. Un de ses collègues explique qu'« [ils sont] dans une relation, et cette relation n'est pas prescrite par des articles, des lignes, des textes », et qu'ils « essaient d'avoir une relation très naturelle avec [ses] partenaires autochtones »⁷⁵⁵. Enfin, pour un troisième employé, l'objectif des consultations « est de passer d'une consultation formelle à informelle »⁷⁵⁶.

628. Ensuite, sept employés soulignent que les consultations visent à réconcilier l'entreprise et les communautés autochtones affectées par ses projets⁷⁵⁷. Lorsqu'ils décrivent les

⁷⁴⁹ Annexe 6, I. A. 1. C#2.

⁷⁵⁰ Annexe 6, I. A. 1. A#2.

⁷⁵¹ Annexe 6, I. A. 1. C#2.

⁷⁵² Annexe 6, I. A. 1. H#2.

⁷⁵³ Annexe 6, I. A. 1. C#2, G#2 et H#2.

⁷⁵⁴ Annexe 6, I. A. 1. G#2.

⁷⁵⁵ Annexe 6, I. A. 1. C#2.

⁷⁵⁶ Annexe 6, I. A. 1. H#2.

⁷⁵⁷ Annexe 6, I. A. 1. B#2, C#2, D#2, E#2, F#2, G#2 et H#2.

démarches de consultation initiées par leur entreprise vis-à-vis des communautés autochtones, la plupart d'entre eux identifie ainsi le conflit ayant opposé leur entreprise à certaines communautés autochtones comme un des facteurs principaux à l'origine des consultations, ou tout du moins, à l'origine de la manière dont l'entreprise consulte aujourd'hui. Les consultations menées l'ont été afin de signer des ententes et dépasser ce conflit et, ainsi, se « réconcilier ».

629. Par exemple, un employé affirme que la : « relation [était] très très différente, [que] c'était plus tendu, c'étaient plus des rencontres d'information, [qu']il n'y avait pas tant d'une volonté de consulter, [que] c'était plus une obligation légale d'information ». Le conflit a donc été un des « moteur[s] de changement » : il y a une « *mea culpa* » de la part des dirigeants de la filiale. Il explique que la réconciliation a « fait partie du dialogue avec certaines communautés » car « pour signer des accords, il a fallu parler de réconciliation ». Il ajoute que l'entreprise « est imputable de ce qu'[elle] a fait dans le passé et de ce qu'[elle] va faire dans le moyen futur »⁷⁵⁸. De la même manière, un deuxième employé explique que pendant le conflit, le « seul dialogue qu'il y avait avec [les] communautés était par le biais d'avocats »⁷⁵⁹ et un autre employé raconte qu'« au début, c'était plus comme un exercice qui devait être fait, parce que c'était une exigence, et dans les accords avec les groupes » et que la consultation est « devenu important[e] pour [eux], et encore plus aujourd'hui, après le conflit »⁷⁶⁰. Un quatrième employé raconte que la réconciliation porte sur des activités passées de l'entreprise sur une partie du territoire, qu'il s'agit « vraiment de comprendre les impacts de [leur] entreprise sur l'histoire et la culture de ce qui leur est arrivé », et que « c'est la plus grande conversation que [la filiale] est en train d'avoir, [...] comment la mine a impacté leurs activités traditionnelles »⁷⁶¹. Un autre employé affirme quant à lui que « les ententes, c'est un moment important par rapport à la relation, et je dirais, c'est un geste réconciliation »⁷⁶². Enfin, un dernier employé considère qu'« il y avait un [conflit], donc c'est sûr qu'à ce moment-là, c'était une approche beaucoup plus

⁷⁵⁸ Annexe 6, I. A. 1. B#2.

⁷⁵⁹ Annexe 6, I. A. 1. E#2.

⁷⁶⁰ Annexe 6, I. A. 1. D#2.

⁷⁶¹ Annexe 6, I. A. 1. C#2.

⁷⁶² Annexe 6, I. A. 1. H#2.

conflictuelle, mais aujourd'hui, [ils ont] réussi à créer un lien, créer un dialogue et créer un lien de confiance, avec ces gens-là »⁷⁶³.

630. Quatre employés soulignent que pendant la période de conflit, il y avait toujours une relation et des consultations. Ainsi, la volonté de l'entreprise de surmonter ce conflit n'a pas entraîné une rupture des relations, mais a plutôt conduit à une révision de l'approche des consultations adoptée par l'entreprise. Un employé qualifie ainsi le conflit de « nuage noir »⁷⁶⁴; un autre souligne que, même à travers les années de conflit, la filiale était « vraiment déterminée à construire les relations »⁷⁶⁵. Un autre employé raconte que son entreprise « a toujours, même avant [lui], gardé le lien avec la communauté en soutenant les initiatives communautaires, malgré [le conflit] »⁷⁶⁶. Un dernier employé souligne que « ce qui est différent » maintenant par rapport à la période conflictuelle, c'est que l'entreprise a « évolué dans sa compréhension de l'importance des relations et des personnes »⁷⁶⁷.

631. De plus, lorsque j'aborde le thème de la réconciliation et demande aux employés de la filiale s'ils pensent que leur entreprise peut y contribuer, tous me répondent par l'affirmative, et leur réponse ne porte pas sur la réconciliation entre peuples autochtones et Canada au sens général, mais sur la réconciliation de leur entreprise avec les communautés autochtones avec qui elle était en conflit. Un employé souligne par exemple une « remise en contexte du passé historique » ainsi que la reconnaissance de ce qui s'est passé par son président et du fait que « si c'était à refaire aujourd'hui, [...] et bien [l'entreprise] ne fonctionnerait pas de la même manière ». Pour lui, l'embauche d'un employé en particulier, qui est lui-même autochtone, démontre que l'entreprise « voulait vraiment aller vers la réconciliation, vers quelque chose de beaucoup plus positif »⁷⁶⁸. Un autre employé affirme par ailleurs que la réconciliation « est plus une conversation privée avec les groupes qu'une discussion [au sein de l'entreprise] »⁷⁶⁹.

⁷⁶³ Annexe 6, I. A. 1. G#2.

⁷⁶⁴ Annexe 6, I. A. 1. D#2.

⁷⁶⁵ Annexe 6, I. A. 1. I#2.

⁷⁶⁶ Annexe 6, I. A. 1. F#2.

⁷⁶⁷ Annexe 6, I. A. 1. C#2.

⁷⁶⁸ Annexe 6, I. A. 1. F#2.

⁷⁶⁹ Annexe 6, I. A. 1. B#2.

632. Enfin, la notion de « partenariat » est beaucoup employée pour décrire la relation avec les communautés autochtones. Six employés⁷⁷⁰ définissent ainsi la relation de leur entreprise avec les communautés autochtones comme un partenariat à développer. Ce partenariat est défini de plusieurs façons, par exemple comme une « collaboration » qui soit « gagnant-gagnant »⁷⁷¹, ou la création d'un environnement inclusif pour les employés autochtones⁷⁷². L'un de ces employés affirme que le but des ERAs est d'être « un partenaire de choix »⁷⁷³, un autre que l'objectif « au bout du voyage » est d'avoir « un partenariat qui est efficace »⁷⁷⁴, et un autre employé qu'une « mission assumée [de la société mère], c'est d'essayer [...] justement d'être un partenaire des communautés », d'avoir « un partenariat à long terme »⁷⁷⁵.

633. Un employé en particulier utilise le terme de partenariat tout au long de l'entretien. Il explique que « dans l'engagement qu'[ils ont], dans l'investissement auprès de la communauté et dans l'approche qu'[ils] développe[nt], et bien, ça va [...] dans l'engagement partenaire ». Il explique que « chacun doit obtenir ce qu'il souhaite, il faut que ce soit gagnant-gagnant pour les deux parties » et affirme : « [o]n ne veut pas que ce soit un partenariat transactionnel, on veut que ce soit un partenariat collaboratif », qui est à la fois un « partenariat commercial », un « partenariat d'affaire », et finalement un « partenariat qu'on ne peut pas vraiment qualifier »⁷⁷⁶.

634. L'objectif relationnel se manifeste donc tant au sein de la filiale que dans l'entreprise provinciale/territoriale, notamment sous sa forme informelle. Il est en revanche teinté pour la filiale de la notion de « partenariat » - notion présente dans le guide fourni par l'ICMM⁷⁷⁷, ce qui pourrait suggérer une influence plus grande des outils développés par l'ICMM sur la filiale – nous y reviendrons. De plus, l'histoire particulière de la relation

⁷⁷⁰ Annexe 6, I. A. 1. A#2, B#2, C#2, G#2, H#2 et I#2.

⁷⁷¹ Annexe 6, I. A. 1. A#2.

⁷⁷² Annexe 6, I. A. 1. C#2.

⁷⁷³ Annexe 6, I. A. 1. H#2.

⁷⁷⁴ Annexe 6, I. A. 1. B#2.

⁷⁷⁵ Annexe 6, I. A. 1. G#2.

⁷⁷⁶ Annexe 6, I. A. 1. A#2.

⁷⁷⁷ ICMM, 2015, *supra* note 165.

entre l'entreprise et les communautés autochtones vient revêtir cet objectif d'une dimension particulière, celle de « réconciliation ».

635. L'objectif relationnel pousse l'entreprise à initier des démarches de consultation qui vont au-delà de ce qui est légalement requis. Il s'agit là d'une distinction – schéma culturel – qui apparaît dans la majorité des entretiens.

2. Des consultations au-delà des exigences contractuelles ou légales

636. Lors de l'analyse des entretiens, nous avons observé que huit employés⁷⁷⁸ tracent une ligne entre ce qui est légalement requis et ce qui ne l'est pas et relève de la « morale »⁷⁷⁹ ou d'une « croyance profonde »⁷⁸⁰, et qui motive les démarches de consultation entreprises par la filiale.

637. Un employé mentionne ainsi à plusieurs reprises « l'approche légaliste » ou « hyper-légaliste » qui consisterait, pour l'entreprise, à dire : « nous, ce qu'on a fait, c'était légal, vous voyez ça avec le gouvernement ». Il précise que selon cette approche, qui est pour lui « inefficace », la filiale n'a pas l'obligation de signer des ERAs. Il précise que : « la législation, on la suit par la force des choses, on n'est pas des délinquants. La loi, tu la respectes » mais l'entreprise va « au-delà de l'approche légaliste »⁷⁸¹.

638. Deux employés parlent d'« obligation morale » de consulter⁷⁸², l'un d'eux considérant ainsi qu'il s'agit d'une « obligation morale de faire beaucoup plus que juste le minimum légal »⁷⁸³. L'autre employé explique par ailleurs qu'ils se mettent d'accord avec les groupes autochtones sur quoi consulter, indépendamment de ce qui est imposé par la province qui, elle, est « juste préoccupée par l'exigence légale de consulter »⁷⁸⁴.

⁷⁷⁸ Annexe 6, I. A. 2. A#2, B#2, C#2, D#2, E#2, F#2, G#2 et H#2.

⁷⁷⁹ Annexe 6, I. A. 2. A#2 et C#2.

⁷⁸⁰ Annexe 6, I. A. 2. F#2.

⁷⁸¹ Annexe 6, I. A. 2. H#2.

⁷⁸² Annexe 6, I. A. 2. A#2 et C#2.

⁷⁸³ Annexe 6, I. A. 2. A#2.

⁷⁸⁴ Annexe 6, I. A. 2. C#2.

639. Pour un autre employé, « [i]l faut quand même bien faire les choses...bien faire les choses. Pas seulement parce que c'est requis »⁷⁸⁵. Un autre employé souligne que les entreprises « éclairées » comme la filiale, souhaitent établir une entente, et cela apporte « beaucoup plus que le 'oui' juridique qui permet [à ces entreprises] d'obtenir [ses] permis »⁷⁸⁶.
640. La distinction utilisée par un autre employé ne porte pas sur les obligations en vertu de la loi, mais celles découlant des ERAs : il explique que l'approche de l'entreprise en matière de consultation des peuples autochtones dépasse les engagements contractuels pris par la filiale avec les communautés et relève davantage de l'approche retenue par l'entreprise qui consiste à vouloir établir des « partenariats » avec ces communautés⁷⁸⁷.
641. Observons tout d'abord qu'alors que cette distinction entre obligations légales et autres n'est que peu présente dans l'entreprise provinciale/territoriale, elle est centrale pour la filiale. Ensuite, le dépassement des obligations légales tient à une diversité d'intentions – « bien faire », être « efficace » ou faire ce qui est « moral » - ce qui fait écho à la littérature que nous avons présenté en première partie⁷⁸⁸. De plus, ce schéma repose aussi sur l'idée que la mise en œuvre des obligations de droit positif ne suffit pas pour poursuivre l'objectif relationnel, ce qui fait écho au contexte de notre thèse, à savoir le fait que la régulation de la consultation est aujourd'hui négociée du fait des insuffisances du cadre légal⁷⁸⁹.
642. Le troisième schéma s'inscrivant dans l'espace relationnel est celui de la nécessité des consultations pour opérer.

3. La consultation, une nécessité pour opérer

643. La quasi-totalité des employés de la filiale⁷⁹⁰ souligne qu'il n'est pas possible, pour le fonctionnement des opérations de la filiale, de ne pas être en relation et donc de ne pas consulter les peuples autochtones.

⁷⁸⁵ Annexe 6, I. A. 2. F#2.

⁷⁸⁶ Annexe 6, I. A. 2. G#2.

⁷⁸⁷ Annexe 6, I. A. 2. B#2.

⁷⁸⁸ *Supra*, au para 191.

⁷⁸⁹ *Supra*, aux paras 38-66.

⁷⁹⁰ Annexe 6, I. A. 3. A#2, B#2, C#2, D#2, E#2, G#2, H#2 et I#2.

644. Par exemple, un premier employé affirme que l'entreprise « n'opèrerait pas » sans consultation⁷⁹¹; un de ses collègues qu'« une entreprise qui voudrait se développer et qui ne voudrait pas communiquer, ou discuter ou même penser avoir une entente avec une communauté autochtone [...] je trouve que c'est un non-sens actuellement »⁷⁹²; un troisième employé que « n'importe quelle entreprise responsable reconnaît que ce serait très difficile [...] de mettre en œuvre un projet dans une juridiction où on n'est pas les bienvenus »⁷⁹³; et un quatrième qu'étant donné la nature des projets miniers, il est « essentiel » de consulter et d'avoir un « contrat social » avec chaque communauté affectée⁷⁹⁴. Un autre employé va plus loin en affirmant que les « bonnes relations avec les communautés » est ce qui donne à l'entreprise le « droit d'opérer »⁷⁹⁵. Enfin, un dernier employé apporte une perspective différente par rapport à ses collègues, en appréhendant la relation aux communautés autochtones comme une relation d'affaire qui nécessite de « connaître » les communautés autochtones⁷⁹⁶.

645. Il n'est pas étonnant que nous ayons identifié ce schéma culturel, compte tenu d'une part de l'émergence des peuples autochtones comme partie prenante incontournable des entreprises minières⁷⁹⁷, et d'autre part de la signature des ERA comme une pratique standard, comme nous l'avons souligné dans le contexte de cette thèse⁷⁹⁸. La consultation des peuples autochtones est également considérée comme essentielle pour le « succès » des projets dans l'industrie minière⁷⁹⁹.

646. Abordons maintenant l'exigence de réaliser des consultations en amont des projets et de manière continue, afin de préserver la relation souhaitée.

⁷⁹¹ Annexe 6, I. A. 3. C#2.

⁷⁹² Annexe 6, I. A. 3. A#2.

⁷⁹³ Annexe 6, I. A. 3. E#2.

⁷⁹⁴ Annexe 6, I. A. 3. H#2.

⁷⁹⁵ Annexe 6, I. A. 3. B#2.

⁷⁹⁶ Annexe 6, I. A. 3. I#2.

⁷⁹⁷ Voir notamment: Mills et Sweeney, 2013, *supra* note 709 à la p 12.

⁷⁹⁸ *Supra*, au para 494.

⁷⁹⁹ Voir notamment: ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 24.

4. Consultations en amont des projets et continue

647. Tous les employés de la filiale et de la société mère interviewés soulignent le fait que l'entreprise consulte en amont des projets et de manière continue.
648. Un employé affirme ainsi que « les consultations se font plus en amont [qu'avant], [...] [les communautés autochtones] sont informées de ce qui arrive dans nos projets » et que la présence de deux employés permet « vraiment de garder le lien avec la communauté »⁸⁰⁰.
649. Un autre employé indique également que la filiale « veut consulter [les communautés] en amont, au lieu de les consulter en aval, quand un projet se développe [...] pour qu'[elles] puissent [les] accompagner ou que [la filiale] puisse [les] accompagner »⁸⁰¹.
650. Un troisième employé souligne la nécessité pour l'entreprise d'« amorcer le processus le plus tôt possible », « d'être en amont du processus », notamment pour éviter de retarder les processus de demande de permis⁸⁰².
651. Tel que l'attestent les passages des entretiens reproduits en annexe 6, les autres employés mettent également en avant l'importance de consulter en amont des projets, de maintenir des « contacts réguliers »⁸⁰³, « directs »⁸⁰⁴, « constants »⁸⁰⁵ ou « continus »⁸⁰⁶, afin que les communautés « accompagnent »⁸⁰⁷ l'entreprise, et afin de « maintenir le consentement »⁸⁰⁸.
652. Deux employés⁸⁰⁹ soulignent par ailleurs que leur entreprise est « ouverte » à la renégociation des ERAs, les revendications des peuples autochtones pouvant évoluer.

⁸⁰⁰ Annexe 6, I. A. 4. F#2.

⁸⁰¹ Annexe 6, I. A. 4. D#2.

⁸⁰² Annexe 6, I. A. 4. B#2. L'employé A#2 affirme aussi que la consultation en amont permet de faciliter le processus de demande de permis.

⁸⁰³ Annexe 6, I. A. 4. H#2 et I#2.

⁸⁰⁴ Annexe 6, I. A. 4. G#2.

⁸⁰⁵ Annexe 6, I. A. 4. C#2. « [A]u jour le jour » : Annexe 6, I. A. 4. E#2.

⁸⁰⁶ Annexe 6, I. A. 4. F#2.

⁸⁰⁷ Annexe 6, I. A. 4. A#2.

⁸⁰⁸ Annexe 6, I. A. 4. I#2.

⁸⁰⁹ Annexe 6, I. A. 4. G#2 et I#2.

653. Sans affirmer que les employés s’inspirent des guides de bonnes pratiques et des politiques gouvernementales – ils n’y font pas référence - il s’agit d’un schéma culturel dont la présence pouvait être anticipée, dans la mesure où ces outils conseillent aux entreprises de débiter les dialogues avec les communautés autochtones « avant la mise en œuvre du projet »⁸¹⁰ et tout au long de celui-ci⁸¹¹.

654. Il n'est pas non plus surprenant de constater la présence d’un autre schéma culturel, inscrit lui dans l’espace relationnel entre la filiale et les communautés autochtones : celui de la transparence.

5. Transparence

655. Sept employés⁸¹² mentionnent la transparence comme l'un des aspects clés de la consultation des communautés autochtones par la filiale.

656. Par exemple, l’un d’eux affirme que la filiale « essaye vraiment d’être [...] la plus transparente dans [ses] efforts, dans l’engagement qu’[elle a] auprès de ses parties-prenantes »⁸¹³; un autre que les « liens » avec les communautés vont être « favorisés » grâce notamment à « plus de transparence »⁸¹⁴; un de ses collègues cite la « transparence » parmi l’un des « principes génériques » influençant le travail de la filiale avec les communautés⁸¹⁵; et, enfin, un dernier employé souligne qu’il est important que « chaque partie ait les moyens d’avoir une négociation franche, ouverte, transparente » sur ce qui passe, et que c’est pour cela que l’entreprise finance la consultation pour les communautés (frais d’avocats, de consulats, études techniques)⁸¹⁶.

⁸¹⁰ AMC, 2019, *supra* note 560 à la p 8. British Columbia, 2013, *supra* note 113 à la p 4 : « avant le processus de consultation du gouvernement » [notre traduction de : « even prior to the government’s consultation process »]; Québec, 2013, *supra* note 569 à la p 4 : « [l]es promoteurs miniers sont fortement encouragés à approcher les communautés autochtones le plus en amont possible dans le cadre du processus de développement minier ».

⁸¹¹ ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 24. Le guide fournit par la Colombie-Britannique spécifie également : « [s]uccessful operations with minimal delays are often the result of companies engaging First Nations prior to finalizing development plans and often before applying to Crown agencies for project permits ». British Columbia, 2013, *supra* note 113.

⁸¹² Annexe 6, I. A. 5. B#2, C#2, D#2, E#2, F#2, G#2 et H#2.

⁸¹³ Annexe 6, I. A. 5. B#2.

⁸¹⁴ Annexe 6, I. A. 5. F#2.

⁸¹⁵ Annexe 6, I. A. 5. E#2.

⁸¹⁶ Annexe 6, I. A. 5. H#2.

657. Observons que deux employés incluent la transparence dans la définition des obligations de consultation de leur entreprise⁸¹⁷.
658. Notons que la transparence est un mot que l'on retrouve dans plusieurs guides de bonnes pratiques et de politiques⁸¹⁸.
659. D'autres schémas culturels, inscrits dans l'espace relationnel, sont en revanche moins documentés dans la littérature, car ils concernent davantage les pratiques quotidiennes des employés lors des consultations que la manière dont l'entreprise souhaite organiser ces dernières. Ces schémas rappellent, dans une certaine mesure, le « volet politique » des consultations menées par l'entreprise provinciale/territoriale. Nous avons regroupé ces schémas sous le thème « faire avec certains éléments liés aux communautés autochtones ».

6. Faire avec certains éléments liés aux communautés autochtones

660. Tous les employés interviewés expliquent que les consultations sont menées en gérant des difficultés liées à certains éléments propres aux communautés autochtones.
661. Tout d'abord, un employé identifie le nombre limité d'entreprises autochtones et les « barrières culturelles » comme des défis à l'embauche⁸¹⁹. Dans le même ordre d'idée, le manque de scolarisation des membres des communautés autochtones est identifié comme un défi pour la réalisation de partenariats par un autre employé⁸²⁰.
662. Ensuite, un de leurs collègues explique qu'ils vont préférer les contacts par téléphone pour pallier les annulations des rencontres par les communautés⁸²¹. De la même manière, un autre employé choisit un mode de communication avec les communautés qui est adapté au fait que celles-ci sont « consultées par beaucoup d'entreprises et de groupes » et ne

⁸¹⁷ Annexe 6, I. A. 5. G#2 et H#2.

⁸¹⁸ Dans son guide à destination des entreprises, l'ICMM invite les entreprises à adopter une « communication transparente ». ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 23. Voir également : Québec, 2013, *supra* note 569 à la p 4.

⁸¹⁹ Annexe 6, I. A. 6. A#2.

⁸²⁰ Annexe 6, I. A. 6. B#2.

⁸²¹ Annexe 6, I. A. 6. E#2.

répondent pas nécessairement⁸²². La quantité de consultation à laquelle font face les communautés est aussi identifié comme « rallongeant les négociations »⁸²³ et créant certaines « frustrations » par deux autres employés⁸²⁴.

663. Les difficultés tiennent par ailleurs à l'absence de certitude quant aux droits détenus par les communautés. Un employé considère ainsi qu'il y a une « frustration, une sensibilité qu'il faut gérer », qui correspond à l'« impression [pour les communautés] que [la filiale] est l'envahisseur, qu'[elle] est sur leur terrain »⁸²⁵. Sur le même sujet, un autre employé souligne qu'il est « difficile » d'« évaluer la force de la réclamation » faite par une communauté autochtone, et qu'il « n'a pas envie de se positionner là-dessus »⁸²⁶.

664. Les relations avec les communautés autochtones posent également des défis en raison de l'existence de revendications autochtones concurrentes. Un employé souligne ainsi le fait que les dossiers liés aux communautés autochtones sont « hyper complexes », notamment car il est « délicat » et « hyper politique » de gérer les « inimitiés » entre groupes autochtones et qu'il ne « sait pas se positionner » et se sent d'ailleurs « hyper mal à l'aise »⁸²⁷. Quatre autres employés relèvent aussi cet aspect lié aux revendications autochtones concurrentes, l'un d'eux soulignant qu'il y a « toute la politique autour, parce que tout le monde autour veut aller chercher un maximum de ressources financières »⁸²⁸ ; un autre que ce sont « des choses sur lesquels [ils] gardent un œil » et « avec lesquelles [ils] travaillent » mais qui peuvent « rendre le chemin ou la relation un peu plus complexe »⁸²⁹ ; un troisième que cela pose un « vrai défi »⁸³⁰, et un quatrième que l'entreprise « doit faire attention », doit « faire preuve de vigilance, surveiller » car ces revendications concurrentes peuvent « affecter » les consultations⁸³¹.

⁸²² Annexe 6, I. A. 6. C#2.

⁸²³ Annexe 6, I. A. 6. G#2.

⁸²⁴ Annexe 6, I. A. 6. D#2.

⁸²⁵ Annexe 6, I. A. 6. B#2.

⁸²⁶ Annexe 6, I. A. 6. G#2.

⁸²⁷ Annexe 6, I. A. 6. G#2.

⁸²⁸ Annexe 6, I. A. 6. F#2.

⁸²⁹ Annexe 6, I. A. 6. D#2.

⁸³⁰ Annexe 6, I. A. 6. I#2.

⁸³¹ Annexe 6, I. A. 6. A#2.

665. Ensuite, les difficultés dans la relation avec les communautés tiennent à certains éléments internes à celles-ci. Ainsi, trois employés présentent le « changement de leadership » au sein des communautés comme pouvant affecter les relations entre celles-ci et la filiale⁸³². Cet élément est en revanche identifié par l'un d'eux comme ayant facilité le dépassement du conflit entre certaines communautés et la filiale⁸³³.
666. Un employé affirme aussi que l'entreprise doit gérer des attentes différentes entre les « jeunes » et les « personnes plus âgées » des communautés. Il souligne par ailleurs que les négociations d'entente peuvent « ouvrir des blessures » qu'il faut « gérer avec beaucoup d'empathie »⁸³⁴.
667. Enfin, un autre employé identifie les « divergences à l'intérieur des communautés » et les « problèmes sociaux importants » comme des éléments pouvant rendre les échanges entre la filiale et les communautés moins « faciles »⁸³⁵.
668. L'ensemble de ces éléments sont identifiés dans la doctrine, comme nous l'avons vu dans le contexte de cette thèse⁸³⁶. Il est intéressant de les retrouver explicitement formulés au sein de l'entreprise comme des éléments difficiles à gérer. Observons par ailleurs qu'ils ne sont pas sans rappeler le « volet politique » des relations entre l'entreprise provinciale/territoriale et les communautés autochtones.
669. Sans surprise, la ressource fondamentale identifiée par les employés à l'appui de la relation de leur entreprise et des communautés autochtones sont les ERAs – ressource qui permet, dans une certaine mesure, de dépasser l'ensemble des difficultés présentées ci-dessus.

7. Les Ententes sur les Répercussions et les Avantages comme ressource fondamentale

670. Les Ententes sur les Répercussions et les Avantages (ERAs) sont un outil mobilisé par les employés pour justifier l'existence de consultations menées par leur entreprise auprès des

⁸³² Annexe 6, I. A. 6. E#2, F#2 et H#2.

⁸³³ Annexe 6, I. A. 6. H#2.

⁸³⁴ Annexe 6, I. A. 6. G#2.

⁸³⁵ Annexe 6, I. A. 6. D#2.

⁸³⁶ *Supra*, aux paras 169 et 171.

communautés autochtones. Ces consultations précèdent et ont pour but la signature d'ERAs, et sont menées conformément aux ERAs signées.

671. Cinq employés racontent ainsi que leur entreprise est entrée en consultation avec les communautés autochtones afin de parvenir à des ententes⁸³⁷. Il s'agissait alors d' « apprendre à connaître » ces communautés afin de surmonter les conflits existants avec certaines communautés⁸³⁸, dépasser les « enjeux de consultation »⁸³⁹, et faciliter les processus d'obtention des permis⁸⁴⁰ ou encore d'obtenir l'appui des communautés ou leur consentement préalable, libre et éclairé (CPLÉ)⁸⁴¹.

672. Un des employés explique par exemple que « l'héritage était très négatif, et il teinte la relation, donc tu dois [...] passer par un processus de reconnaissance, tu dois t'excuser, c'est sûr, à un moment donné là-dedans, et tu dois, dans le fond, signer une entente qui va complètement changer la donne »⁸⁴². Un autre employé affirme que « ce que dit le CPLÉ », c'est d'« arriver à une entente avec quelqu'un »⁸⁴³, « c'est l'idée de, justement, sécuriser un peu le consentement, et pas le sécuriser au sens contraignant »⁸⁴⁴.

673. Ensuite, au moment de définir les obligations de consultation de leur entreprise, les employés font référence, en plus des obligations de droit positif, aux obligations nées des ERAs signées avec les communautés autochtones.

674. Un employé distingue ainsi les « obligations légales [...] imposées par la loi » des « obligations contractuelles [...] qui sont justement dans une entente »⁸⁴⁵. Six employés décrivent en détail ce qui est prévu par l'ERA en termes de consultation⁸⁴⁶. Un autre

⁸³⁷ Annexe 6, I. A. 7. A#2, D#2, E#2, F#2 et H#2.

⁸³⁸ Annexe 6, I. A. 7. D#2.

⁸³⁹ Annexe 6, I. A. 7. H#2.

⁸⁴⁰ Annexe 6, I. A. 7. B#2, G#2 et H#2.

⁸⁴¹ Annexe 6, I. A. 7. F#2 et G#2.

⁸⁴² Annexe 6, I. A. 7. H#2.

⁸⁴³ Annexe 6, I. A. 7. F#2.

⁸⁴⁴ Annexe 6, I. A. 7. G#2.

⁸⁴⁵ Annexe 6, I. A. 7. F#2.

⁸⁴⁶ Annexe 6, I. A. 7. A#2, C#2, D#2, E#2, H#2 et I#2.

employé affirme par ailleurs que les ERA les ont « poussés à [s'] améliorer [...] [ils] vont être plus proactif qu'[ils] ne l'étaient dans le passé »⁸⁴⁷.

675. En plus des normes de droit positif et des normes de la société mère, tous les employés interviewés se réfèrent aux ERAs pour décrire les processus de consultation suivis par l'entreprise.

676. Les ERAs constituent ainsi la « bible » d'un de ses employés⁸⁴⁸. Elles définissent un « cadre officiel qui va rester là indépendamment des cycles » qui « sécurise un peu la relation » et permet de « mettre en œuvre les partenariats » avec les communautés⁸⁴⁹. Elles fixent le processus et les procédés de consultation ce qui permet aux groupes autochtones de savoir « exactement ce que [la filiale] fait »⁸⁵⁰. Plus encore, les ERAs permettent à la filiale d'améliorer ses pratiques de consultations⁸⁵¹. Elles viennent enfin résoudre les problématiques créées par l'absence de cadre précis en matière de consultation en définissant qui doit être consulté et quand⁸⁵², et, en créant un « bon cadre »⁸⁵³, « cadre clair » de consultation, étant ainsi « perçues comme la meilleure pratique [...] pour éviter les problèmes sur le long terme »⁸⁵⁴.

677. Comme nous l'avons vu pour l'entreprise provinciale/territoriale, ce résultat d'analyse n'est pas surprenant, la place des ERAs dans les relations entre entreprises minières et peuples autochtones au Canada étant largement documentée dans la littérature⁸⁵⁵. Nos données confirment qu'elles sont perçues comme un outil permettant de surmonter les enjeux de gouvernance posés par les projets miniers aujourd'hui⁸⁵⁶.

⁸⁴⁷ Annexe 6, I. A. 7. G#2.

⁸⁴⁸ Annexe 6, I. A. 7. A#2.

⁸⁴⁹ Annexe 6, I. A. 7. A#2.

⁸⁵⁰ Annexe 6, I. A. 7. C#2.

⁸⁵¹ Annexe 6, I. A. 7. G#2.

⁸⁵² Annexe 6, I. A. 7. H#2.

⁸⁵³ Annexe 6, I. A. 7. G#2.

⁸⁵⁴ Annexe 6, I. A. 7. E#2.

⁸⁵⁵ *Supra*, au para 494.

⁸⁵⁶ Voir en particulier : Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6.

678. L'influence des relations aux communautés autochtones dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale est confirmée par la présence de schémas culturels et ressources accessoires.

B. Les schémas culturels et ressources accessoires confirmant l'influence des relations aux communautés autochtones sur l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

679. Plusieurs schémas culturels et ressources accessoires des logiques normatives s'inscrivent dans l'espace relationnel, confirmant ainsi l'importance de la relation entre la filiale et les communautés autochtones dans l'élaboration de ces logiques, ainsi que le caractère négocié de la régulation de la consultation. Tout d'abord, une légère majorité d'employés reconnaît que la filiale opère en territoires autochtones (1.), qu'elle doit consulter l'ensemble des communautés affectées par ses projets (2.), et qu'elle élabore des consultations sur mesure (3.). Ensuite, la consultation se réalise par des contacts informels (4.) et s'appuie par des gestes concrets, livrables et mesurables (5.). Elle est menée dans le but d'aider les communautés (6.) Une minorité d'employés estiment par ailleurs que les consultations ne doivent pas être confondues avec un droit de veto (7.), qu'elles offrent à la filiale l'opportunité d'obtenir un retour d'information de la part des communautés (8.) ou de maintenir sa licence sociale d'opérer (9.). Enfin, deux employés soulignent que la filiale traite les communautés comme des ordres de gouvernements (10.).

1. Territoires autochtones

680. Cinq employés⁸⁵⁷ mentionnent le fait que le projet de la filiale se trouve et a des impacts sur les territoires des communautés autochtones, ce qui justifie qu'elle entreprenne des consultations et inclue ces communautés dans ses projets, et ce indépendamment du droit canadien.

681. Par exemple, un de ces employés affirme que la filiale consulte car ses projets se trouve « sur [les] territoires » des communautés autochtones et qu'ils ont un « impact sur leurs

⁸⁵⁷ Annexe 6, I. B. 1. A#2, C#2, D#2, E#2, F#2 et H#2.

occupations »⁸⁵⁸; un autre que la filiale étant « sur leurs territoires », les communautés « doivent bénéficier aussi » de leurs projets⁸⁵⁹. Il ajoute que l'entreprise « doit respecter » et a la « responsabilité » d'être « facilitante » et « d'écouter » les communautés⁸⁶⁰. Un de ses collègues affirme que « c'est compris par tous que le territoire n'appartenait pas au gouvernement et qu'il était partagé avec d'autres groupes », ce qui implique de « consulter » ces derniers et de leur « octroyer une compensation »⁸⁶¹. Un autre employé estime que l'entreprise « [doit être] accueillie [par les communautés autochtones] sur leurs territoires »⁸⁶².

682. Il convient de noter que trois autres employés font référence à la reconnaissance officielle des droits des peuples autochtones⁸⁶³. Leur justification de la consultation ne repose pas uniquement sur le caractère autochtone des territoires en question, mais sur la revendication par les communautés de droits sur ces territoires.

683. Cette reconnaissance des territoires autochtones, marquée par une certaine ambiguïté dans la mesure où certains employés se réfèrent au droit positif et d'autre non, rappelle ce que l'on a pu trouver pour l'entreprise provinciale/territoriale⁸⁶⁴. Elle fait aussi écho à la complexité de la reconnaissance des droits territoriaux au Canada relatée dans l'introduction de cette thèse⁸⁶⁵.

684. Ensuite, l'objectif relationnel justifie de consulter l'ensemble des communautés qui le souhaitent.

⁸⁵⁸ Annexe 6, I. B. 1. A#2.

⁸⁵⁹ Annexe 6, I. B. 1. E#2.

⁸⁶⁰ Annexe 6, I. B. 1. E#2.

⁸⁶¹ Annexe 6, I. B. 1. C#2.

⁸⁶² Annexe 6, I. B. 1. D#2.

⁸⁶³ Annexe 6, I. B. 1. D#2, F#2 et H#2.

⁸⁶⁴ *Supra*, aux paras 454-460.

⁸⁶⁵ *Supra*, au para 8.

2. Consultation de toutes les communautés affectées par les projets de la filiale

685. Six employés⁸⁶⁶ affirment que la filiale consulte toutes les communautés qui le sollicitent et/ou qui sont affectées par le projet, deux employés précisant qu'il n'appartient pas à leur entreprise de se prononcer sur les revendications territoriales de ces communautés⁸⁶⁷.
686. Par exemple, pour un de ces employés : « ce n'est pas [leur] rôle, aucunement en tant qu'entreprise, d'avoir une position quelconque sur ces sujets [« doléances » d'une communauté contre une autre], qui ne concernent pas l'entreprise finalement »⁸⁶⁸. De la même manière, un de ses collègues souligne « ce n'est pas à nous de dire “entend-toi avec cette personne”, parce qu'ils ont leurs propres droits et conflits ». Il affirme que l'entreprise « reste en dehors des conflits » et « consulte simplement chaque groupe »⁸⁶⁹. Un autre employé explique que la signature des ERAs avec les communautés n'équivaut pas au fait, pour l'entreprise, de prendre part au conflit de gouvernance entre Canada et peuples autochtones⁸⁷⁰. Un autre reconnaît qu'« il y a des années, [l'entreprise] aurait été plus intéressé[e] à contester les revendications, tandis qu'aujourd'hui, [elle] est très loin de ça [...] [elle] est plus dans l'optique : “c'est un groupe génial de personnes avec qui on peut s'impliquer, qui est dans notre voisinage, faisons-le” »⁸⁷¹.
687. Deux employés expliquent cependant que l'entreprise établit en interne une certaine « hiérarchie » entre les revendications⁸⁷². Après avoir expliqué que « l'idéologie est mise sur le fait d'aller s'asseoir avec les communautés si elles veulent bien le faire », le premier de ces employés explique qu'en cas de revendications concurrentes, « ce n'est pas facile » mais qu'une solution peut être de « séquencer les négociations » dans le temps, comme l'a fait la filiale, ou de procéder en fonction des impacts : « c'est l'ampleur des impacts, ceux qui sont le plus impactés qui devraient être priorités »⁸⁷³. Il explique qu'il « n'y a pas

⁸⁶⁶ Annexe 6, I. B. 2. A#2, D#2, E#2, G#2, H#2 et I#2.

⁸⁶⁷ Annexe 6, I. B. 2. G#2 et H#2.

⁸⁶⁸ Annexe 6, I. B. 2. G#2.

⁸⁶⁹ Annexe 6, I. B. 2. H#2.

⁸⁷⁰ Annexe 6, I. B. 2. E#2.

⁸⁷¹ Annexe 6, I. B. 2. I#2.

⁸⁷² Annexe 6, I. B. 2. A#2 et D#2.

⁸⁷³ Ceci rejoint les constats de certains chercheurs. Voir en particulier : Thériault, Bourgeois et Boirin-Fargues, 2022, *supra* note 32.

nécessairement une manière de faire » mais que « ça tourne principalement autour de ces principes-là »⁸⁷⁴. Le second de ces employés rappelle l'objectif d'avoir une entente avec tout le monde – « on veut avoir une entente avec chacun des groupes qui sont dans le pôle de consultation » - tout en affirmant : « mais il y a comme une forme de hiérarchie, entre guillemets, qui s'était créée un petit peu, d'une certaine façon, à l'interne au niveau de la force de la revendication, entre guillemets »⁸⁷⁵.

688. L'identification des communautés autochtones qui devraient être consultées ou avec lesquelles négocier ne reçoit pas de traitement uniforme parmi les guides et les politiques gouvernementales. Par exemple, alors que le guide fourni par la province de la Colombie-Britannique retient une approche fondée sur l'obligation de consulter et d'accommoder – les communautés autochtones dont les droits pourraient être affectés par le projet minier devraient être consultées⁸⁷⁶ – le guide fourni par l'Association Minière du Canada invite les promoteurs à consulter : « les communautés et les organismes autochtones, qui sont ou semblent être touchés par les activités et les opérations de l'entreprise ou qui entretiennent un véritable intérêt envers le rendement et les activités d'une entreprise ou de ses opérations »⁸⁷⁷. Les entreprises minières sont donc soumises à un minimum – la consultation des communautés dont les droits pourraient être affectées – mais peuvent développer une approche plus large dans l'identification des communautés autochtones avec lesquelles elles tisseront une relation.

689. La position de la filiale – consulter l'ensemble des communautés touchées par ses activités – n'est donc pas surprenante. En revanche, il est intéressant de constater qu'en pratique, la filiale semble établir une hiérarchie entre les différents peuples autochtones, ne serait-ce

⁸⁷⁴ Annexe 6, I. B. 2. D#2.

⁸⁷⁵ Annexe 6, I. B. 2. A#2.

⁸⁷⁶ Le gouvernement de la Colombie-Britannique peut déléguer certains aspects procéduraux aux promoteurs miniers et « [g]overnment consults and accommodates (where required) First Nations on land and resource decisions that may impact claims of Aboriginal rights interim to their resolution through a treaty or their being proven in and declared by a court ». British Columbia, 2013, *supra* note 113 à la p 4. De plus, le gouvernement spécifie, dans ce même guide (à la p 9) : « [o]ften, First Nations seek recognition from the company that describes the nature of a First Nation's connection to the land or traditional territories. It is recommended that such recognition be tempered with a legal understanding of the manner in which Aboriginal rights and title are recognized in Canadian law, and not just based upon First Nation assertions ».

⁸⁷⁷ AMC, 2019, *supra* note 560 à la p 3.

que pour déterminer avec qui elle va négocier en priorité. On observe également avec intérêt que cette hiérarchie semble être inspirée des critères dégagés par la Cour Suprême du Canada, à savoir la force de la revendication du peuples autochtones et le degré d'impacts de la mesure envisagée sur l'exercice de ce droit⁸⁷⁸. Cette donnée suggère que, bien que la régulation de la consultation soit négociée entre les parties en dehors de l'État, le droit positif exerce néanmoins une influence sur l'entreprise dans l'élaboration des logiques normatives encadrant cette consultation.

690. Les consultations doivent ensuite être élaborées « sur mesure ».

3. Consultations sur mesure

691. Six employés⁸⁷⁹ décrivent les consultations menées par la filiale comme des consultations adaptées à chaque communauté, en fonction des besoins et souhaits exprimés par celle-ci.

692. Ces employés indiquent ainsi que l'entreprise détermine avec chaque communauté les sujets sur lesquels elle souhaite être consultée⁸⁸⁰. Un employé explique que « [la manière de consulter] vient plus de [leur] relation avec chaque groupe autochtone : s'il y a quelque chose qui intéresse [les communautés], alors [l'entreprise] va écouter et faire un suivi »⁸⁸¹. Deux employés⁸⁸² évoquent l'existence d'« accords de consultation » et l'un d'eux explique que ces accords permettent de pallier le fait que ces communautés sont déjà saturées de demandes de consultation⁸⁸³. De plus, deux employés soulignent que leur entreprise consulte en fonction des « besoins » des communautés⁸⁸⁴. Un de leurs collègues explique par ailleurs que la mise en œuvre du CPLE est une « réponse locale à une situation locale » et qu'une communauté est comme « une personne qu'il faut que tu apprennes à connaître »⁸⁸⁵.

⁸⁷⁸ *Supra*, au para 45.

⁸⁷⁹ Annexe 6, I. B. 3. A#2, B#2, C#2, D#2, H#2 et I#2.

⁸⁸⁰ Annexe 6, I. B. 3. A#2 et B#2.

⁸⁸¹ Annexe 6, I. B. 3. D#2.

⁸⁸² Annexe 6, I. B. 3. C#2 et D#2.

⁸⁸³ Annexe 6, I. B. 3. C#2.

⁸⁸⁴ Annexe 6, I. B. 3. D#2 et I#2.

⁸⁸⁵ Annexe 6, I. B. 3. H#2.

693. Ce schéma culturel émerge de nos données de manière prévisible, dans la mesure où la majorité des guides de bonnes pratiques et des politiques gouvernementales recommandent aux entreprises d'élaborer leurs pratiques de consultation en collaboration avec les communautés autochtones.⁸⁸⁶

694. Le caractère informel des consultations est un schéma culturel qui est également partagé avec l'entreprise provinciale/territoriale.

4. Des contacts informels

695. Pour cinq employés de la filiale⁸⁸⁷, la consultation des communautés autochtones par l'entreprise passe aussi par des rencontres et des contacts en dehors des cadres fixés par la loi et par les ERAs.

696. Un premier employé souligne ainsi que ce qui est « absolument essentiel » pour l'entreprise lorsqu'elle consulte les communautés autochtones est de tendre vers une relation plus « informelle » qui se manifeste à travers des « interactions régulières » attestant alors de la « qualité de la relation » et « d'une certaine maturité de celle-ci »⁸⁸⁸.

697. Un de ses collègues distingue quant à lui les « consultations formelles » des « consultations informelles » qui se produisent à l'occasion de la participation de la filiale « aux choses qui ont lieu dans les communautés » et qui permettent à l'entreprise de savoir « quels sont les tendances, les défis, les opportunités dans les communautés »⁸⁸⁹. De la même manière, les deux autres employés⁸⁹⁰ distinguent les obligations de consultation prévues par les cadres légaux et contractuels des « rencontres qui ont lieu chaque année » et permettent de « coacher les entreprises autochtones »⁸⁹¹ ou de « maintenir le lien de confiance »⁸⁹².

⁸⁸⁶ Voir notamment : AMC, 2019, *supra* note 560 à la p 5.

⁸⁸⁷ Annexe 6, I. B. 4. A#2, C#2, F#2, G#2 et H#2.

⁸⁸⁸ Annexe 6, I. B. 4. H#2.

⁸⁸⁹ Annexe 6, I. B. 4. C#2.

⁸⁹⁰ Annexe 6, I. B. 4. F#2 et G#2.

⁸⁹¹ Annexe 6, I. B. 4. F#2.

⁸⁹² Annexe 6, I. B. 4. G#2.

698. Un autre employé explique plus simplement que la consultation se fait notamment par des « appel[s] de 5 minutes » qui permettent de « maintenir la relation »⁸⁹³.

699. À l’instar de l’entreprise provinciale/territoriale, il est intéressant de souligner que ce caractère informel recherché par la filiale ne se limite pas à la simple phase d’établissement de processus plus formels, comme le suggèrent certains guides de bonnes pratiques⁸⁹⁴, mais vise à perdurer tout au long du projet.

700. Ensuite, les consultations se concrétisent par des gestes concrets, livrables, mesurables.

5. Gestes concrets, livrables, mesurables

701. Six employés⁸⁹⁵ considèrent que la consultation doit être accompagnée de gestes concrets par l’entreprise à destination des communautés autochtones, afin de favoriser de bonnes relations avec ces dernières.

702. Par exemple, un employé explique que ce qui peut « négativement » influencer la relation est que l’entreprise « ne réalise [...] pas [ses objectifs] d’embauche », et un autre que les tensions avec les communautés vont diminuer au fur et à mesure des « livrables »⁸⁹⁶.

703. Pour un de leurs collègues, l’entreprise a besoin de « résultats mesurables » dans la mise en œuvre des ERAs⁸⁹⁷.

704. Un autre employé affirme explicitement que « c’est beau parfois d’échanger, et d’avoir des bonnes paroles, tout ça, mais à un moment donné, ça exige des gestes concrets, ça exige des engagements précis, ça exige de l’argent aussi, tout ça fait partie de la réconciliation avec ces peuples »⁸⁹⁸. Dans le même ordre d’idée, un de ses collègues considère que la réconciliation est importante pour l’entreprise, mais que « ça reste des paroles » et il pose la question « et qu’est-ce qui suit derrière ? ». Pour lui, c’est aux communautés « de définir

⁸⁹³ Annexe 6, I. B. 4. A#2.

⁸⁹⁴ *Supra*, au para 483.

⁸⁹⁵ Annexe 6, I. B. 5. A#2, B#2, C#2, F#2, G#2, et I#2.

⁸⁹⁶ Annexe 6, I. B. 5. A#2.

⁸⁹⁷ Annexe 6, I. B. 5. C#2.

⁸⁹⁸ Annexe 6, I. B. 5. F#2.

ce qu'elles veulent » et l'entreprise doit « être pragmatique et essayer de se concentrer sur ce dont [ces communautés] ont besoin ». Elle doit être « efficace » dans la réponse aux « besoins actuels »⁸⁹⁹.

705. Plus implicitement, un autre employé souligne la nécessité, pour l'entreprise, de ne pas se limiter à « cocher la case » dans ses engagements dans les relations avec les communautés autochtones⁹⁰⁰.

706. On retrouve ici la « sincérité » recherchée par les employés de l'entreprise provinciale/territoriale, qui rejoint finalement l'objectif relationnel poursuivi par les deux entreprises étudiées.

707. Un autre schéma culturel se retrouve tant dans l'entreprise provinciale/territoriale que dans la filiale, celui d'aider les communautés autochtones.

6. Aider les communautés

708. Six employés⁹⁰¹ identifient l'aide aux communautés autochtones comme un objectif que l'entreprise poursuit ou doit poursuivre, et qui implique la nécessité de consulter ces communautés.

709. Un employé explique ainsi, à plusieurs reprises, que l'objectif pour l'entreprise – « comme les autres entreprises minières » - est d'avoir des « impacts positifs » sur les communautés autochtones, par exemple en termes d'emploi⁹⁰². Un autre considère que la filiale a l'obligation « d'aider [les communautés] à développer leurs compétences et capacités », de les « aider à définir des programmes de formation »⁹⁰³. Pour un de leurs collègues, l'embauche d'un certain employé démontre la volonté de l'entreprise de « travailler au développement, à l'argent, aux opportunités d'affaire » pour les communautés autochtones⁹⁰⁴.

⁸⁹⁹ Annexe 6, I. B. 5. G#2.

⁹⁰⁰ Annexe 6, I. B. 5. I#2.

⁹⁰¹ Annexe 6, I. B. 6. A#2, B#2, C#2, E#2, F#2 et H#2.

⁹⁰² Annexe 6, I. B. 6. A#2.

⁹⁰³ Annexe 6, I. B. 6. F#2.

⁹⁰⁴ Annexe 6, I. B. 6. B#2.

710. Sans mobiliser le mot « aide »⁹⁰⁵, trois d'employés expliquent que l'objectif est d'embaucher des employés autochtones dans un milieu de travail inclusif ou de favoriser l'octroi de contrat aux entreprises autochtones⁹⁰⁶.

711. L'octroi de contrats aux entreprises autochtones et l'emploi de personnes autochtones sont deux éléments courants dans le cadre de la RSE, notamment sous l'angle du « local content », et constituent des engagements classiques inscrits dans les ERAs. Ce qui est intéressant ici, c'est que, tout comme pour les employés de l'entreprise provinciale/territoriale, ces engagements visent pour les employés de la filiale à « aider » les communautés. En revanche, contrairement aux employés de l'entreprise provinciale/territoriale, les employés de la filiale ne mentionnent pas la nécessité de dépasser un ancien modèle⁹⁰⁷. Il s'agirait donc moins d'aider des communautés défavorisées du fait d'un passé colonial – ce que nous avons trouvé pour l'entreprise provinciale/territoriale – mais d'aider des communautés en raison des impacts des activités de la filiale sur celles-ci.

712. D'autres schémas culturels rassemblent un plus petit nombre d'employés de la filiale. Il s'agit tout d'abord de l'idée que la consultation ne confère pas un droit de veto.

7. La consultation n'est pas un veto

713. Cinq employés⁹⁰⁸ soulignent le fait que la filiale n'a pas l'obligation d'obtenir le consentement de la communauté ou de tous les membres de la communauté.

714. L'un d'eux affirme ainsi : « on n'a pas nécessairement besoin [que les communautés autochtones] soient d'accord, mais il faut du moins qu'on leur ait bien expliqué »⁹⁰⁹; un autre que « c'est sûr que ce n'est pas un accord ou un consentement qu'[ils]

⁹⁰⁵ Nous classons ces schémas sous la thématique « aide » car, si selon la littérature, ces schémas pourraient être facilement appréhendés dans le cadre des ERAs, les employés ne les développent pas en référence aux ERAs.

⁹⁰⁶ Annexe 6, I. B. 6. A#2, C#2 et H#2.

⁹⁰⁷ *Supra*, au para 463.

⁹⁰⁸ Annexe 6, I. B. 7. C#2, E#2, F#2, G#2 et H#2.

⁹⁰⁹ Annexe 6, I. B. 7. C#2.

demande[nt] »⁹¹⁰ et un autre que « le devoir d'être consulté n'impliquait pas nécessairement le devoir d'aller chercher une approbation des communautés »⁹¹¹.

715. Le quatrième employé souligne que « consultation, dans la loi canadienne, ne veut pas dire consentement. [...] » et que « les avocats le [leur] rappellent régulièrement ». Il enchaîne en expliquant que la « position » de la société mère, « c'est [de] faire tout ce qui est en [sa] position pour atteindre le CPLE » et qu'elle mène un travail de « définition » plus précise du CPLE grâce à des indicateurs qui varient en fonction des programmes. Il explique la « complexité » du CPLE et affirme que « l'acceptabilité sociale, ce n'est jamais 100% », que « ce n'est jamais comme ça [...] unanime »⁹¹².

716. Observons que ce schéma culturel atteste d'une certaine connaissance du droit en vigueur⁹¹³ et contribue à définir les paramètres de la relation avec les communautés autochtones. Il contraste par ailleurs avec ce que l'on a pu trouver dans l'entreprise provinciale/territoriale. En effet, certains employés de celle-ci affirmaient que leur entreprise n'aurait pas mener le projet à terme sans l'accords des communautés autochtones affectées⁹¹⁴.

717. Ensuite, certains employés partagent un schéma culturel qui fait écho aux guides de bonnes pratiques et politiques gouvernementales : celui d'avoir de la rétroaction.

8. Avoir de la rétroaction

718. Lorsque cinq employés⁹¹⁵ décrivent les raisons pour lesquelles leur entreprise consulte les communautés autochtones, une justification revient à plusieurs reprises : celle, pour l'entreprise, d'avoir de la « rétroaction » qui permet aux communautés « d'être au courant », de « savoir ce qu'il se passe » et « d'accompagner » l'entreprise⁹¹⁶; et parce que

⁹¹⁰ Annexe 6, I. B. 7. E#2.

⁹¹¹ Annexe 6, I. B. 7. G#2.

⁹¹² Annexe 6, I. B. 7. H#2.

⁹¹³ Dans la décision *Nation Haida*, la Cour Suprême du Canada a explicitement affirmé que l'obligation de consulter et d'accommoder ne confère pas aux peuples autochtones un droit de veto. *Nation Haida*, 2004, *supra* au para 48.

⁹¹⁴ *Supra*, au para 493.

⁹¹⁵ Annexe 6, I. B. 8. A#2, C#2, D#2, F#2 et G#2.

⁹¹⁶ Annexe 6, I. B. 8. A#2.

les communautés « apportent aussi des points vraiment pertinents parce qu'ils sont sur le territoire, et ils connaissent leur territoire, et ils peuvent [leur] partager de l'information »⁹¹⁷, l'entreprise pouvant « bénéficier de [leurs] connaissances, de [leur] expertise »⁹¹⁸.

719. Recueillir les perspectives des communautés autochtones lors des consultations est bien connu et il n'est donc pas étonnant que ce schéma apparaisse.

720. Il en est de même pour les prochains schémas culturels, traditionnellement attachés au concept de la RSE.

9. License sociale d'opérer et acceptabilité sociale

721. Quatre employés mobilisent le terme de « licence social d'opérer »⁹¹⁹ ou de « droit social d'opérer »⁹²⁰ ou encore « d'acceptabilité sociale »⁹²¹ pour justifier le besoin d'être en relation et de conduire des consultations auprès des communautés autochtones. Par exemple, pour l'un d'eux, « avoir de bonnes relations avec les communautés autochtones [...] fait partie de [leur] licence pour opérer ». Il explique que « de bonnes relations avec [leurs] parties prenantes à tous les niveaux [leur] assure un droit d'opérer, un droit social d'opérer [...] une licence sociale d'opérer »⁹²². Un autre employé souligne que le Président de la société mère « met l'emphase » là-dessus⁹²³.

722. Notons que l'expression « licence sociale d'opérer » est utilisé par un quatrième employé, mais dans une vision qui contraste avec celle de ses collègues. Il affirme ainsi que l'équipe en charge des relations avec les communautés autochtones est « incorporée à l'entreprise maintenant », et que la mission de cette équipe « n'est pas seulement de conserver la licence sociale d'opérer ». Ce passage suggère que l'obtention de cette licence n'est pas le

⁹¹⁷ Annexe 6, I. B. 8. F#2.

⁹¹⁸ Annexe 6, I. B. 8. G#2.

⁹¹⁹ Annexe 6, I. B. 9. B#2, C#2, F#2 et H#2.

⁹²⁰ Annexe 6, I. B. 9. B#2.

⁹²¹ Annexe 6, I. B. 9. H#2.

⁹²² Annexe 6, I. B. 9. B#2.

⁹²³ Annexe 6, I. B. 9. H#2.

but ultime de cette équipe, ce but étant plutôt celui du développement d'une relation avec les communautés autochtones⁹²⁴.

723. Les termes de LSO ou encore d'acceptabilité sociale sont souvent utilisés dans le cadre des relations entre entreprises et communautés, comme nous l'avons souligné dans le contexte de cette thèse. Il n'y a donc rien d'inattendu à ce qu'ils figurent dans nos données. Il est toutefois intéressant d'observer qu'ils ne sont pas centraux dans l'élaboration des logiques normatives, puisque seuls trois employés les mobilisent.

724. Un dernier schéma culturel s'inscrit dans l'espace relationnel et montre aussi que les logiques normatives élaborées au sein de la filiale reflètent le contexte dans lequel elle opère.

10. Traiter les communautés autochtones comme des ordres de gouvernement

725. Deux employés⁹²⁵ expliquent que la manière dont la filiale consulte les communautés autochtones est guidée par le fait que celle-ci considère les communautés autochtones comme un « ordre de gouvernement ».

726. Au moment de définir les obligations de consultation de la filiale, le premier employé affirme ainsi qu'« à partir du moment où il va y avoir une situation, la Première nation ou les groupes autochtones touchés vont être informés aussi rapidement que les deux ordres de gouvernement »⁹²⁶. Le second employé souligne que dans l'ERA, la filiale « a pris l'engagement de les considérer comme des gouvernements à part entière », ce qui explique qu'ils transmettent les documents comme ils le feraient pour un autre ordre de gouvernement⁹²⁷.

727. Observons que dans une autre perspective, un employé met en évidence le risque que l'octroi de financement par l'entreprise aux communautés soit « perçu comme un type de

⁹²⁴ *Supra*, aux paras 622-634.

⁹²⁵ Annexe 6, I. B. 10. D#2 et F#2.

⁹²⁶ Annexe 6, I. B. 10. D#2.

⁹²⁷ Annexe 6, I. B. 10. F#2.

corruption » car, finalement, « les communautés et leurs dirigeants sont perçus comme des gouvernements »⁹²⁸.

728. Ce schéma rejoint la littérature mettant en lumière le fait que la signature d'une ERA permet la reconnaissance des peuples autochtones comme autorité légitime sur le territoire⁹²⁹. Le fait que seulement deux employés le mobilise reflète l'ambiguïté entourant la reconnaissance des peuples autochtones aujourd'hui : entre autorité gouvernante et partie prenante spéciale des entreprises.

729. La place de l'espace organisationnel dans l'élaboration des logiques normatives est un autre résultat d'analyse intéressant, puisqu'à notre connaissance, il n'existe pas d'étude empirique documentant l'influence des sociétés-mère sur les pratiques des filiales au Canada.

II. L'influence de l'espace organisationnel dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

730. Des schémas culturels et ressources fondamentaux (A.) et accessoires (B.) atteste du rôle important du contexte organisationnel sur la manière dont la filiale développe des normes autour de la consultation des peuples autochtones.

A. Les schémas culturels et ressources fondamentaux illustrant l'importance du contexte organisationnel sur les logiques normatives élaborées au sein de la filiale

731. Les logiques normatives développées au sein de la filiale sont influencées par la société mère, tant par les outils qu'elle met à disposition ou impose à la filiale pour encadrer ses relations avec les communautés autochtones (1), que par les réseaux auxquels elle permet à la filiale d'accéder (2). Les consultations sont également organisées autour d'objectifs, de processus et de méthodologies définis par l'entreprise (3.). De plus, les employés de la

⁹²⁸ Annexe 6, I. B. 10. G#2.

⁹²⁹ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 220.

filiale soulignent la nécessité de mobiliser les ressources suffisantes pour les consultations (4.) ainsi que celle de procéder à des changements en interne (5.).

1. Les outils imposés par la société mère à la filiale

732. Notons d'abord que cet ensemble d'outils, étant imposés par la société mère à la filiale, relève à la fois de la dimension « espace organisationnel » et de celle des « dispositifs de la situation ».

733. Les « normes »⁹³⁰, « standards »⁹³¹, « procédures »⁹³², « stratégie »⁹³³, « politiques »⁹³⁴, « objectifs »⁹³⁵, « valeurs »⁹³⁶, « engagements »⁹³⁷, et « notes d'orientation »⁹³⁸ de la société mère sont cités par tous les employés de la filiale, à l'exception d'un seul⁹³⁹, comme des outils de référence s'imposant à la filiale dans la conduite des consultations des peuples autochtones. Ils permettent de « guider »⁹⁴⁰ cette dernière dans ses démarches de consultation et sont des « exigences incontournables »⁹⁴¹ pour toutes les filiales.

734. Par exemple, un employé fait référence aux normes de la société mère tout au long de l'entretien. Il affirme que ce qui structure les relations entre la filiale et les communautés autochtones, ce sont « [leurs] engagements internes de ce que doit être [leurs] relations autochtones » et qu'ils « jouent avec [leurs] propres procédures internes [comme] division de [la société mère] tout en respectant les normes de [la société mère] ». Ainsi, pour cet employé, l'approche de la filiale en matière de consultation est nourrie et respectueuse des normes de la société mère⁹⁴².

⁹³⁰ Annexe 6, II. A. 1. A#2, B#2 et H#2.

⁹³¹ Annexe 6, II. A. 1. A#2, B#2, C#2, D#2, E#2 et G#2.

⁹³² Annexe 6, II. A. 1. A#2 et B#2.

⁹³³ Annexe 6, II. A. 1. A#2 et C#2.

⁹³⁴ Annexe 6, II. A. 1. A#2 et G#2.

⁹³⁵ Annexe 6, II. A. 1. C#2.

⁹³⁶ Annexe 6, II. A. 1. C#2.

⁹³⁷ Annexe 6, II. A. 1. A#2, C#2, F#2 et H#2.

⁹³⁸ Annexe 6, II. A. 1. B#2.

⁹³⁹ Annexe 6, II. A. 1. A#2, B#2, C#2, D#2, E#2, F#2, G#2 et H#2.

⁹⁴⁰ Annexe 6, II. A. 1. F#2.

⁹⁴¹ Annexe 6, II. A. 1. H#2 et E#2.

⁹⁴² Annexe 6, II. A. 1. A#2.

735. Un employé précise également que la filiale est soumise à une obligation de conformité à la « norme mondiale » en matière de relations avec les communautés et que chaque filiale est soumise à des audits pour vérifier le respect de cette norme⁹⁴³. Trois employés précisent par ailleurs que la filiale est soumise à une obligation de conformité et le respect de cette obligation est contrôlé grâce à des audits réguliers⁹⁴⁴.
736. Un autre employé précise que les standards de la société mère représentent un « minimum requis en matière de consultation »⁹⁴⁵. Il ajoute même que la présence de ces standards fait que des obligations supplémentaires en vertu du droit canadien auraient probablement peu d'impact sur la filiale. De manière similaire, selon deux de ses collègues, la société mère impose des « standards très élevés »⁹⁴⁶.
737. Par ailleurs, pour six employés⁹⁴⁷, ces outils sont un « avantage »⁹⁴⁸ pour la filiale, car ils « aident »⁹⁴⁹ celle-ci à améliorer ses pratiques de consultation. Ils la « soutiennent »⁹⁵⁰ et lui permettent d'être en conformité avec les normes de droit positif⁹⁵¹. La filiale est ainsi « tir[ée] vers le haut »⁹⁵².
738. Notons que la perspective d'un de leurs collègues est quelque peu différente, puisqu'il souligne que les « normes internes » de la société mère influence le travail de la filiale « à un niveau relativement élevé » car elles fixent des « principes un peu génériques »⁹⁵³.
739. Par ailleurs, un employé explique que la société mère exerce une influence sur les relations entre la filiale et les communautés autochtones car la filiale est certes « autonome » dans la négociation des ERAs, mais la société mère « a son mot à dire » en raison du volet

⁹⁴³ Annexe 6, III. A. 2. H#2.

⁹⁴⁴ Annexe 6, II. A. 1. B#2, E#2 et H#2.

⁹⁴⁵ Annexe 6, II. A. 1. D#2.

⁹⁴⁶ Annexe 6, II. A. 1. G#2 et H#2.

⁹⁴⁷ Annexe 6, II. A. 1. A#2, B#2, C#2, D#2, G#2 et H#2.

⁹⁴⁸ Annexe 6, II. A. 2. I#2.

⁹⁴⁹ Annexe 6, II. A. 1. B#2.

⁹⁵⁰ Annexe 6, II. A. 2. D#2.

⁹⁵¹ Annexe 6, II. A. 1. A#2.

⁹⁵² Annexe 6, II. A. 1. E#2 et H#2.

⁹⁵³ Annexe 6, II. A. 1. E#2.

financier de ses ententes. En effet, la société mère approuve les mandats de négociations qui vont être menés auprès des communautés autochtones⁹⁵⁴.

740. Certains chercheurs observent des changements importants sur les filiales lors de leur rachat par une autre société mère.⁹⁵⁵ D'autres soulignent les variations existantes entre filiales d'une même société mère dans la gestion de leurs relations avec les communautés autochtones.⁹⁵⁶ Cependant, à notre connaissance, il n'existe pas d'études approfondies sur l'influence des sociétés-mères sur leur filiale dans la gestion des relations de celles-ci avec les peuples autochtones. Dans notre cas, nos données suggèrent une influence importante de la société mère sur la filiale via les outils mentionnés.

741. De plus, cette influence repose également sur un ensemble de ressources dédiées à la consultation des peuples autochtones, que la société mère met à disposition de sa filiale.

2. Les ressources mises à disposition par la société mère

742. Tous les employés interviewés mettent en avant la société mère, ou plus spécifiquement certains des employés de cette dernière, comme ressource pour la filiale dans ses relations avec les communautés autochtones. Ils identifient notamment, comme ressource, l'expertise et les réseaux de la société mère, ainsi que les ressources financières que celle-ci met à disposition de la filiale.

743. La société mère a ainsi un « savoir-faire »⁹⁵⁷, une « expertise »⁹⁵⁸ au niveau des relations avec les peuples autochtones. Par exemple, un employé affirme que : « [la société mère], à travers le monde, a développé une expertise au niveau des relations avec les peuples autochtones où elle opère, notamment en [pays] et ailleurs dans le monde. Il y a une belle expertise je crois qui a été développée par [la société mère] ». Cet employé considère que

⁹⁵⁴ Annexe 6, II. A. 1. F#2.

⁹⁵⁵ Howitt et Lawrence, *supra* note 370 à la p 99.

⁹⁵⁶ O'Faircheallaigh, 2006, *supra* note 339 à la p 7.

⁹⁵⁷ Annexe 6, II. A. 2. G#2.

⁹⁵⁸ Annexe 6, II. A. 2. A#2, C#2, F#2 et I#2.

la société mère est un « moteur de changement », ses « standards » faisant « évoluer la façon de penser, la façon de développer des projets »⁹⁵⁹.

744. L'expertise de la société mère tient notamment à un employé, qui est une « bonne ressource », qui « sait tout sur tout le monde en termes de relations autochtones »⁹⁶⁰. Un autre employé souligne d'ailleurs que cet employé en particulier « connai[t] très bien l'équipe [de la filiale] », qu'ils ont « des contacts très très réguliers sur toute sorte de sujets », notamment parce qu'il siège sur les comités de mise en œuvre des ententes⁹⁶¹. Un de ses collègues souligne aussi que la société mère a de nombreuses « idées » pour « sensibiliser [aux cultures autochtones] » et marcher « sur le chemin de la réconciliation »⁹⁶².

745. Les « couches de personnes » et les « réseaux [de la société mère] vers lesquels [les employés de la filiale] peuvent aller »⁹⁶³ sont mis en valeur par cinq employés⁹⁶⁴. Trois d'entre eux décrivent la société mère et ses filiales comme une « famille »⁹⁶⁵, une « famille étendue »⁹⁶⁶ ou une « grande famille »⁹⁶⁷.

746. Par ailleurs, la société mère fournit des « ressources » qui « facilitent » les relations entre la filiale et les communautés autochtones, qui « soutien[nent] beaucoup la consultation »⁹⁶⁸.

747. Enfin, deux employés⁹⁶⁹ mettent en avant le partage d'expertise entre filiales de la société mère.

⁹⁵⁹ Annexe 6, II. A. 2. C#2.

⁹⁶⁰ Annexe 6, II. A. 2. H#2.

⁹⁶¹ Annexe 6, II. A. 2. E#2.

⁹⁶² Annexe 6, II. A. 2. A#2.

⁹⁶³ Annexe 6, II. A. 2. B#2.

⁹⁶⁴ Annexe 6, II. A. 2. B#2, E#2, F#2, H#2 et I#2.

⁹⁶⁵ Annexe 6, II. A. 2. B#2.

⁹⁶⁶ Annexe 6, II. A. 2. I#2.

⁹⁶⁷ Annexe 6, II. A. 2. B#2.

⁹⁶⁸ Annexe 6, II. A. 2. F#2.

⁹⁶⁹ Annexe 6, II. A. 2. A#2 et B#2.

748. L'espace organisationnel occupe ensuite une place importante dans le développement des logiques normatives en raison des objectifs, processus et méthodologies qui guident l'élaboration des pratiques de consultation des peuples autochtones.

3. Les consultations organisées autour d'objectifs, de processus et de méthodologies

749. Lorsque les employés de la filiale et de la société mère décrivent la manière dont la filiale appréhende et met en œuvre la consultation des peuples autochtones, ils nomment tous des « objectifs »⁹⁷⁰, décrivent des « plans d'action »⁹⁷¹ ou « de travail »⁹⁷², des « cibles »⁹⁷³, des « stratégies »⁹⁷⁴, une « approche rigoureuse »⁹⁷⁵, des processus et méthodologies définis par la filiale.

750. L'entretien mené avec un employé est en particulier parsemé du champ lexical de l'organisation⁹⁷⁶. Il met par exemple l'accent sur le fait que la filiale est une « entreprise avec des procédures » qu'elle doit suivre, notamment pour favoriser l'octroi de contrats aux entreprises autochtones. Il fait également référence à plusieurs reprises aux « objectifs » et « engagements » pris par l'entreprise dans ses relations avec les communautés autochtones et qui ont permis de générer les ressources nécessaires pour les atteindre. Le travail de son équipe est notamment d'analyser « comment [la filiale] peut s'améliorer » et est organisé autour « [d']étapes bien stratégiques, [à des] moments bien précis, pour qu'[ils] puisse[nt] aider à atteindre [leurs] objectifs ». Son « but » est ainsi de « planifier les améliorations, amener les actions qui vont devoir être entreprises dans les prochains mois et années, pour atteindre [leur] objectif global ». Cet employé explique par ailleurs qu'il « faut être efficace et logique : si un gestionnaire a 70 employés, [cet employé] ne pourrai[t] pas parler à ces 70 employés de façon quotidienne [...] il faut maximiser nos [employés] et il faut prendre la structure organisationnelle [qu'ils ont- c'est-

⁹⁷⁰ Annexe 6, II. A. 3. A#2, B#2, C#2 et D#2.

⁹⁷¹ Annexe 6, II. A. 3. A#2.

⁹⁷² Annexe 6, II. A. 3. I#2.

⁹⁷³ Annexe 6, II. A. 3. F#2.

⁹⁷⁴ Annexe 6, II. A. 3. A#2, C#2, D#2, H#2 et I#2.

⁹⁷⁵ Annexe 6, II. A. 3. A#2, C#2, D#2, H#2 et I#2.

⁹⁷⁶ Annexe 6, II. A. 3. D#2.

à-dire parler aux gestionnaires qui relayeront les messages à leurs employés] ». Ainsi, il « parle aux gens qui sont dans des postes stratégiques qui peuvent, qui [les] aident finalement ». Cet employé fait également référence aux plans de travail et processus développés pour atteindre les objectifs de l'entreprise, les plans de travail faisant partie de la mise en place de partenariats avec les communautés autochtones.

751. De même, un de ses collègues fait référence au plan de travail sur plusieurs années qui a été défini au sein de la filiale, qui a été « conçu après des conversations avec beaucoup, beaucoup de personnes » et qui « va être une pièce maîtresse »⁹⁷⁷; un autre employé aux « plans d'action » développés par la filiale pour et s'assurer de son application par des « audits », le « suivi des indicateurs de performance clefs », « l'avancement des différentes initiatives »⁹⁷⁸. Un de leurs collègue souligne que, dans les consultations des communautés autochtones, les équipes « ne vien[nen]t pas avec un problème sans avoir un plan de ce qu'[elles] [vont] faire et ce qui va se passer, et c'est habituellement compris »⁹⁷⁹. Par ailleurs, un autre employé souligne que l'entreprise ne cèdera pas aux demandes des communautés « complètement farfelue[s] » car elle peut finalement « attendre ». Il ajoute : « [n]ous, on a une méthodologie, et on la suit, et on va la communiquer, et on n'acceptera pas de subir de pressions ». Il relève également que la société mère a une « définition assez précise » de ce que doit être la consultation avec les communautés autochtones et que les « stratégies sont devenues très sophistiquées » concernant les relations avec les communautés autochtones, « tout sorte de conditions de qualification » existant⁹⁸⁰.

752. Un autre schéma culturel, s'inscrivant dans l'espace organisationnel, structure l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale : celui de mobiliser les ressources suffisantes pour mener à bien les consultations.

⁹⁷⁷ Annexe 6, II. A. 3. I#2.

⁹⁷⁸ Annexe 6, II. A. 3. A#2.

⁹⁷⁹ Annexe 6, II. A. 3. H#2.

⁹⁸⁰ Annexe 6, II. A. 3. D#2.

4. Mobiliser les ressources suffisantes

753. Tous les employés de la filiale relèvent l'importance, pour l'entreprise, de dédier les ressources suffisantes pour la consultation des peuples autochtones, et pour la mise en œuvre des ententes signées avec ces communautés.

754. D'ailleurs, plusieurs employés considèrent que des ressources supplémentaires ont été déployées à partir du moment où ces ententes ont été signées⁹⁸¹. Un employé affirme par exemple que « depuis [que la filiale] a signé [les ententes], [elle] a eu des changements, [elle] ajoute des ressources, [elle] a des gens qui vont être dédiés, qui vont mettre l'énergie là-dessus », c'est-à-dire à « faire vivre » les ententes⁹⁸².

755. Un autre employé explique que les ressources sont nécessaires car « c'est une quantité importante de travail si vous voulez voir des changements effectifs » et pour l'« analyse des lacunes, tant internes qu'externes » dans, par exemple, l'embauche d'employés autochtones⁹⁸³. Avec un de ses collègues, cet employé précise également avoir poussé en interne pour l'obtention de telles ressources⁹⁸⁴. Deux employés expriment leur « enthousiasme »⁹⁸⁵ et leur satisfaction d'avoir vu l'équipe dédiée aux relations avec les communautés autochtones s'agrandir. L'un d'eux affirme ainsi : « [la filiale] veut aussi se donner les moyens d'être capable de respecter [ses] engagements, donc ça demande des ressources, parce que, évidemment, les échanges doivent être soutenus [...] les communications, c'est énorme chez [la filiale], donc voilà pourquoi [ils sont] est très contents que l'équipe devienne plus importante »⁹⁸⁶.

756. Sept employés évaluent les ressources comme étant suffisantes⁹⁸⁷, l'un d'eux soulignant que la société mère « a beaucoup de ressources! », le « manque de temps » étant le problème pouvant davantage se poser⁹⁸⁸.

⁹⁸¹ Annexe 6, II. A. 4. A#2, F#2 et I#2.

⁹⁸² Annexe 6, II. A. 4. A#2.

⁹⁸³ Annexe 6, II. A. 4. C#2.

⁹⁸⁴ Annexe 6, II. A. 4. C#2 et I#2.

⁹⁸⁵ Annexe 6, II. A. 4. I#2 et F#22.

⁹⁸⁶ Annexe 6, II. A. 4. F#2.

⁹⁸⁷ Annexe 6, II. A. 4. A#2, C#2, E#2, F#2, G#2, H#2 et I#2.

⁹⁸⁸ Annexe 6, II. A. 4. H#2.

757. Notons que, sans exprimer un manque de ressources, deux employés⁹⁸⁹ considèrent que la filiale n'est qu'au début d'un processus, exprimant une vision légèrement en contraste de celles de leurs collègues. Ainsi, si l'un d'eux souligne d'abord les « succès » des consultations menées et relève le fait que « la machine, [il] croi[t] que ce serait peut-être prétentieux de [leur] part de dire qu'elle est rodée, mais elle a quand même un peu de kilométrages maintenant sous sa ceinture », il explique cependant que « les relations d'affaire, le volume d'affaire » avec la communauté sont encore « limités », que la filiale est à l'étape « embryonnaire », dans « les premières étapes de la démarche », « à mettre les bases » des partenariats. Il souligne alors le besoin d'un « comité de travail pour uniformiser » le message transmis aux communautés par les différentes équipes de l'entreprise ainsi que le besoin d'un de ses collègues, qui « est en train de se structurer », de développer une « vision » plus « claire » et établisse davantage le « processus » de consultation⁹⁹⁰.

758. Un des employés interviewés considère quant à lui que la filiale est « sur la bonne voie » mais qu'elle « a du travail à faire encore », notamment parce que « tous les employés » n'ont pas nécessairement la même « vision »⁹⁹¹.

759. Sur ce dernier point précisément, en plus de développer des ressources suffisantes, tous les employés de la filiale soulignent le besoin, comme pour l'entreprise provinciale/territoriale, de procéder à des changements en interne.

5. Procéder à des changements en interne

760. Tous les employés soulignent le besoin de changement en interne pour assurer de bonnes relations avec les communautés autochtones, notamment un « changement de culture », un « changement organisationnel »⁹⁹².

⁹⁸⁹ Annexe 6, II. A. 4. B#2 et D#2.

⁹⁹⁰ Annexe 6, II. A. 4. B#2.

⁹⁹¹ Annexe 6, II. A. 4. E#2.

⁹⁹² Annexe 6, II. A. 5. B#2.

761. Selon les employés de la filiale, il est primordial, grâce à un travail d'« éducation »⁹⁹³ et de « sensibilisation »⁹⁹⁴, de surmonter l'« ignorance » de la « plupart des gens »⁹⁹⁵, ainsi que le « racisme »⁹⁹⁶, les « préjugés »⁹⁹⁷ et la « résistance »⁹⁹⁸ manifestés par certains employés face à l'idée que le projet de la filiale est situé en territoire autochtone, ou à l'égard des changements nécessaires pour favoriser l'embauche d'employés autochtones et l'octroi de contrats aux entreprises autochtones.
762. Les employés décrivent les outils déployés par la société mère et la filiale pour ce faire. Il s'agit principalement des formations imposées aux employés en interne⁹⁹⁹, ainsi que certains aménagements organisationnels effectués dans l'entreprise¹⁰⁰⁰. Par ailleurs, trois employés mentionnent une « responsabilité » de l'entreprise de faire ce travail de sensibilisation et de reconnaissance du passé¹⁰⁰¹. L'un d'eux spécifie qu'il s'agit notamment de répondre à l'Appel 92 de la Commission de vérité et réconciliation¹⁰⁰².
763. La nécessité de procéder à des changements en interne se retrouve donc dans la filiale comme dans l'entreprise provinciale/territoriale, ainsi que les formations internes comme solution pour dépasser les « préjugés » et le « racisme ». Comme nous l'avons souligné dans le cadre de notre analyse des logiques normatives élaborées au sein de l'entreprise provinciale/territoriale, les formations visant à sensibiliser les employés aux cultures autochtones sont identifiées dans des guides de bonnes pratiques comme utiles à l'établissement de bonnes relations avec les communautés¹⁰⁰³. Il n'est donc pas surprenant que ces outils soient déployés au sein de la filiale.

⁹⁹³ Annexe 6, II. A. 5. C#2, E#2, F#2 et H#2.

⁹⁹⁴ Annexe 6, II. A. 5. A#2, C#2, H#2 et I#2.

⁹⁹⁵ Annexe 6, II. A. 5. D#2.

⁹⁹⁶ Annexe 6, II. A. 5. H#2.

⁹⁹⁷ Annexe 6, II. A. 5. F#2.

⁹⁹⁸ Annexe 6, II. A. 5. B#2 et F#2.

⁹⁹⁹ Annexe 6, II. A. 5. D#2, E#2, F#2 et I#2.

¹⁰⁰⁰ Annexe 6, II. A. 5. A#2, B#2, C#2, F#2 et H#2.

¹⁰⁰¹ Annexe 6, II. A. 5. G#2, H#2 et I#2.

¹⁰⁰² Annexe 6, II. A. 5. H#2. Sur l'Appel 92 de la Commission de vérité et réconciliation, voir : *supra*, au para 183.

¹⁰⁰³ *Supra*, aux paras 551-560.

764. Les logiques normatives s'élaborent ensuite en référence à certaines limites inhérentes à la filiale.

6. Dans les limites acceptables pour l'entreprise

765. La thématique que nous avons nommée « dans les limites acceptables pour l'entreprise » englobe les schémas mobilisés par la plupart des employés pour définir les limites à la consultation des communautés par l'entreprise et qui tiennent à l'entreprise elle-même.

766. Ainsi, un employé souligne que l'entreprise « va au-delà des demandes [des communautés] [et] accommode plusieurs choses [...] lorsque c'est économiquement raisonnable de le faire ». Il considère par ailleurs que la filiale, grâce aux relations qu'elle a développé avec les communautés autochtones, peut opérer « de façon profitable en respectant autant que faire se peut les préoccupations de [ses] différentes parties prenantes, dont les Premières Nations »¹⁰⁰⁴.

767. Dans le même ordre d'idée, un autre employé souligne que l'ERA doit avoir du « sens économiquement [...] à long terme », ce qu'un de ses collègues exprime aussi : « c'était certainement difficile de trouver un juste milieu entre leurs demandes et ce que [la société mère] peut accepter aussi [dans la négociation des ERAs] »¹⁰⁰⁵. Un de ses collègues reconnaît que « l'objectif fondamental [de l'entreprise] est de fournir un retour d'actionnaires finalement » et donc qu'il « faut être objectif » et qu'il y aura des « baisses transitoires » en période de déclin¹⁰⁰⁶.

768. Un autre employé fait par ailleurs plusieurs fois référence au cadre de l'entreprise avec lequel il doit composer pour proposer de nouvelles manières de fonctionner. Par exemple, il affirme que si des incompatibilités se présentent entre les ERAs et les politiques internes de la filiale, « [s]on rôle c'est de trouver, de faire réfléchir les gens à des manières créatives de fonctionner dans le cadre dans lequel ils fonctionnent déjà et sans changer [leur] ADN

¹⁰⁰⁴ Annexe 6, II. A. 6. E#2.

¹⁰⁰⁵ Annexe 6, II. A. 6. G#2.

¹⁰⁰⁶ Annexe 6, II. A. 6. I#2.

ou ce qu’[ils ont], mais en améliorant et juste trouver une autre façon de faire ». Par ailleurs, il souligne que « [t]oute entreprise, organisation, est organique, donc il faut que tu trouves les bons moyens, les bons moments, les bons alliés pour pouvoir demander certaines choses, ou pour pouvoir appliquer certaines choses »¹⁰⁰⁷.

769. Dans la thématique des négociations internes, trois employés¹⁰⁰⁸ pointent aussi du doigt les limites des actions pouvant être entreprises vis-à-vis des peuples autochtones et qui tiennent à l’entreprise et ses choix : l’un d’eux admet que « parfois, vous n’êtes pas d’accord avec ce que vous avez à faire, mais vous comprenez la pensée de l’entreprise derrière » et qu’il peut être « difficile d’essayer de se concentrer sur la relation quand vous essayez simultanément de maintenir les opérations et les emplois » en « période de déclin »¹⁰⁰⁹. Un autre employé relève l’existence d’une compétition en interne entre équipes, départements, pour avoir accès au « financement ou [aux] ressources » disponibles au sein de l’entreprise¹⁰¹⁰.

770. Un de leurs collègues souligne que la sélection des membres des comités de mise en œuvre des ERAs se fait en prenant en compte la « bonne connaissance [...] opérationnelle de l’entreprise », c’est-à-dire « ce qui est possible, ce qui n’est pas possible » pour l’entreprise¹⁰¹¹.

771. Deux employés relèvent par ailleurs les limites, pour l’entreprise, à la reconnaissance de ce qu’il s’est passé : en tant qu’« avocat en litige », un de ces employés veut certes « aider » la communauté à « monter [son] dossier » pour les négociations d’ERA, mais lorsqu’il s’agit de reconnaître ce qu’il s’est passé, « c’est difficile » car « [il] se di[t] : “vous pourriez vous retourner contre nous” »¹⁰¹². De la même manière, un de ses collègues souligne l’importance du rôle des avocats lors des discussions liées à la reconnaissance du passé :

¹⁰⁰⁷ Annexe 6, II. A. 6. A#2.

¹⁰⁰⁸ Annexe 6, II. A. 6. A#2, C#2 et H#2.

¹⁰⁰⁹ Annexe 6, II. A. 6. C#2.

¹⁰¹⁰ Annexe 6, II. A. 6. H#2.

¹⁰¹¹ Annexe 6, II. A. 6. F#2.

¹⁰¹² Annexe 6, II. A. 6. G#2.

« les avocats nous disent [ce] que ça peut avoir [comme] répercussions si jamais on se retrouve dans un contexte de poursuite ou autre là pour régler les enjeux »¹⁰¹³.

772. Enfin, deux employés soulignent tous deux que la filiale est une « vieille » entreprise dont l'évolution interne nécessite donc du temps¹⁰¹⁴.

773. Ces données confirment la présence de négociation en interne entre départements¹⁰¹⁵. Elles confirment aussi l'existence d'une pensée rationaliste, puisque le besoin de générer des bénéfices et de composer avec d'autres intérêts en interne est reconnu¹⁰¹⁶.

B. L'importance du contexte organisationnel confirmé par des schémas culturels et ressources accessoires

774. Les logiques normatives sont influencées par la volonté de faire ce qui est perçu comme la « bonne chose » (1.). Par ailleurs, certains employés soulignent l'exigence de l'alignement des parties prenantes (2.).

1. Faire la « bonne chose », c'est « positif »

775. Cinq employés de la filiale¹⁰¹⁷ considèrent que les démarches initiées par leur entreprise en matière de consultation et plus généralement pour développer ses relations avec les communautés autochtones sont « la bonne chose à faire »¹⁰¹⁸, sont « positives »¹⁰¹⁹. L'un d'eux affirme par exemple qu'« agir de manière responsable », c'est « la bonne chose à faire »¹⁰²⁰; un de ses collègues que l'entreprise « trouve que la consultation est quelque chose de vraiment bon »¹⁰²¹; et un autre employé que « faire la bonne chose », notamment

¹⁰¹³ Annexe 6, II. A. 6. I#2.

¹⁰¹⁴ Annexe 6, II. A. 6. A#2 et E#2.

¹⁰¹⁵ *Supra*, aux paras 212 et 213.

¹⁰¹⁶ Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 121.

¹⁰¹⁷ Annexe 6, II. B. 1. B#2, C#2, D#2, G#2 et H#2.

¹⁰¹⁸ Annexe 6, II. B. 1. B#2, C#2, D#2 et H#2.

¹⁰¹⁹ Annexe 6, II. B. 1. G#2.

¹⁰²⁰ Annexe 6, II. B. 1. H#2.

¹⁰²¹ Annexe 6, II. B. 1. D#2.

en matière de consultation, est une ressource pour fédérer les employés de l'entreprise et une source de motivation personnelle¹⁰²².

776. Ensuite, certains employés soulignent que les consultations des peuples autochtones font aussi partie d'un ensemble de parties prenantes.

2. Alignement des parties prenantes

777. Trois employés¹⁰²³ expliquent qu'il est important pour l'entreprise de s'assurer que les messages envoyés aux parties prenantes de l'entreprise, y compris l'ensemble des communautés autochtones, soient cohérents entre eux, ou « alignés ».

778. Un employé explique ainsi que l'entreprise : « quand [elle] fait quelque chose, va voir le Chef autochtone » et qu'il « faut aussi [qu'elle] s'assure [d'avoir] rencontré le maire, et qu'on a le président de l'[institution régionale] ». Il précise qu'ils appellent ça « "l'alignement", que tout le monde comprenne la même chose »¹⁰²⁴.

779. En matière de « communications internes et externe », un autre employé souligne qu'il est nécessaire que « le message [envoyé par l'entreprise] [aille] à toutes les parties prenantes, donc [...] le gouvernement, les communautés, le municipal, le fédéral, les autochtones » et qu'il « soit cohérent pour tous les groupes » et qu'il soit « cohérent par rapport à ce que vous faites en tant qu'entreprise »¹⁰²⁵.

780. Le troisième employé relève le besoin, pour la filiale, d'« uniformiser [son] approche et les messages aux différentes nations » pour ne pas fournir d'« informations conflictuelles ». À cet égard, il considère que la filiale « n'a même pas encore de processus pour peut-être assurer une uniformité dans le message qui est transmis, peser le pour et le contre des engagements pris envers une nation versus une l'autre nation », différentes équipes de travail gérant les négociations avec différents groupes¹⁰²⁶.

¹⁰²² Annexe 6, II. B. 1. B#2.

¹⁰²³ Annexe 6, II. B. 2. C#2, G#2 et I#2.

¹⁰²⁴ Annexe 6, II. B. 2. G#2.

¹⁰²⁵ Annexe 6, II. B. 2. I#2.

¹⁰²⁶ Annexe 6, II. B. 2. C#2.

781. Ces données suggèrent que la consultation d'une communauté est certes négociée dans le cadre de la relation entre l'entreprise et cette communauté, mais qu'elle peut être influencée par les relations tissées par l'entreprise avec d'autres de ses parties prenantes. Cet élément est peu présent dans la littérature, et des études de cas portant sur l'influence de ce que nous pourrions appeler « l'écosystème de l'entreprise » pourrait être intéressantes afin de mieux comprendre les dynamiques relationnelles à l'œuvre dans la régulation de la consultation.

782. Abordons à présent l'influence des normes dans l'élaboration des logiques normatives, qui est bien plus prégnante au sein de la filiale qu'au sein de l'entreprise provinciale/territoriale.

III. L'importance des normes dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

783. Plusieurs normes, dispositifs de la situation, sont citées par la majorité des employés (A.), et d'autres par certains d'entre eux (B.), attestant, en contraste avec l'entreprise provinciale/territoriale, du rôle joué par ces normes dans la manière dont la filiale conçoit ses obligations de consultation des peuples autochtones.

A. Les normes citées par la majorité des employés comme influençant la filiale dans la conception de ses obligations de consultation des peuples autochtones

784. Les logiques normatives au sein de la filiale sont élaborées en référence aux normes contraignantes de droit positif et aux politiques nationales et provinciales/territoriales (1.), ainsi qu'aux normes de la société mère (2.) et aux normes contractuelles (3.).

1. Normes de droit positif et politiques nationales et provinciales/territoriales

785. Lorsque je demande aux employés de la filiale quelles sont les obligations de consultation de leur entreprise, la majorité des employés se réfèrent aux normes de droit positif et aux politiques gouvernementales.

786. Concernant les normes de droit positif, plusieurs employés précisent qu'il s'agit des normes en droit de l'environnement¹⁰²⁷, ou de l'obligation de la Couronne de consulter et d'accommoder les peuples autochtones¹⁰²⁸, tandis que d'autres se réfèrent plus généralement aux « lois »¹⁰²⁹ ou encore aux « réglementations »¹⁰³⁰.

787. Par exemple, un employé explique qu'en raison de la « réglementation », l'entreprise doit consulter, ou encore que le « processus d'évaluation d'impact environnemental » déclenche l'obligation de consulter les communautés autochtones¹⁰³¹. De même, sept autres employés¹⁰³² considèrent que l'obligation de consultation est prévue dans le cadre des demandes de permis, en particulier en application des législations environnementales¹⁰³³. Trois d'entre eux décrivent le processus de consultation « au niveau environnemental » et ses différentes étapes pour expliquer comment l'entreprise met en œuvre ses obligations de consultation¹⁰³⁴.

788. Un employé précise que l'obligation de consulter relève de la responsabilité des gouvernements, mais que celui-ci « fait [toujours] porter la responsabilité sur le promoteur »,¹⁰³⁵ et un autre que les obligations de consultation s'appliquent aux communautés « reconnues par les autorités canadiennes comme ayant comme un droit de consulter lorsqu'on recherche l'émission d'un permis ». ¹⁰³⁶

789. Un autre employé décrit les actions suivies par la filiale pour respecter les obligations légales existantes en matière de consultation (envoi de documents, réception des commentaires, délais, etc.).¹⁰³⁷ Un de ses collègues associe le « processus formel » de consultation, qui implique le respect de « règles précises » à la mise en œuvre de

¹⁰²⁷ Annexe 6, III. A. 1. A#2, B#2, D#2, F#2 et I#2.

¹⁰²⁸ Annexe 6, III. A. 1. C#2, G#2, H#2 et I#2.

¹⁰²⁹ Annexe 6, III. A. 1. A#2 et B#2.

¹⁰³⁰ Annexe 6, III. A. 1. F#2.

¹⁰³¹ Annexe 6, III. A. 1. F#2.

¹⁰³² Annexe 6, III. A. 1. A#2, B#2, D#2, E#2, G#2, H#2 et I#2.

¹⁰³³ Annexe 6, III. A. 1. B#2, D#2, F#2 et I#2.

¹⁰³⁴ Annexe 6, III. A. 1. B#2, D#2 et F#2.

¹⁰³⁵ Annexe 6, III. A. 1. C#2.

¹⁰³⁶ Annexe 6, III. A. 1. E#2.

¹⁰³⁷ Annexe 6, III. A. 1. G#2.

l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones¹⁰³⁸. Un autre employé précise enfin que chaque action menée en matière de consultation implique une « analyse légale » par ses collègues habilités, l'ensemble des normes de droit positif « devant être respecté ». ¹⁰³⁹

790. Observons qu'un de ces employés considère que le droit n'est « pas suffisant », mais qu'il « définit les fondements, les bases nécessaires pour que les dialogues [entre la filiale et les communautés] surviennent ». ¹⁰⁴⁰

791. Concernant ensuite les politiques, la grande majorité des employés font référence aux politiques provinciales/territoriales comme sources des obligations de l'entreprise en matière de consultation des peuples autochtones¹⁰⁴¹.

792. Un premier employé mentionne ainsi la politique provinciale/territoriale comme « s'imposant » et comme étant la seule implication gouvernementale dans les consultations¹⁰⁴²; un deuxième indique que la politique provinciale/territoriale prévoit que « systématiquement, [pour] tout ce qui requiert un permis ou même une décision de la part d'un palier de gouvernement de la province/du territoire, il y a consultation des Premières nations »¹⁰⁴³; un troisième employé qualifie le processus de consultation prévu par le territoire/la province comme le processus de « consultations formelles »¹⁰⁴⁴; un quatrième que la filiale suit, en matière de consultation, les « règlements [provinciaux/territoriaux] »¹⁰⁴⁵. Un cinquième employé explique quant à lui que « c'est une exigence de la province/du territoire de consulter pour des choses comme l'évaluation environnementale, et c'est devenu plus large pour s'étendre à tout »¹⁰⁴⁶.

¹⁰³⁸ Annexe 6, III. A. 1. A#2, B#2, C#2, D#2, E#2 et G#2.

¹⁰³⁹ Annexe 6, III. A. 1. A#2.

¹⁰⁴⁰ Annexe 6, III. A. 1. B#2.

¹⁰⁴¹ Annexe 6, III. A. 1. A#2, B#2

¹⁰⁴² Annexe 6, III. A. 1. A#2.

¹⁰⁴³ Annexe 6, III. A. 1. B#2.

¹⁰⁴⁴ Annexe 6, III. A. 1. C#2.

¹⁰⁴⁵ Annexe 6, III. A. 1. F#2.

¹⁰⁴⁶ Annexe 6, III. A. 1. D#2.

793. Notons que lorsqu'un dernier employé explique pourquoi il souhaiterait que les gouvernements soient davantage impliqués dans les consultations entre entreprises et peuples autochtones, il explique que la consultation « va interférer ou interagir avec les réglementations qui peuvent être municipales, provinciales/territoriales » et que « souvent, le fédéral, il ne contrôle pas grand-chose, parce qu'en matière de projet, les ressources naturelles, c'est une compétence provinciale/territoriale ». Il conclut : « en réalité, il y a le fédéral, qui a les grandes obligations, et dans les faits, les solutions pratiques, elles le sont sur le terrain au niveau municipal et provincial/territorial »¹⁰⁴⁷.

794. Les normes de la société mère, que nous avons déjà abordées précédemment, constituent un autre ensemble de normes influençant l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale.

2. Normes de la société mère et normes contractuelles

795. Les normes de la société mère et les normes contractuelles relèvent tant des dispositifs de la situation que du contexte organisationnel et de l'espace relationnel respectivement.

796. Ainsi, comme nous l'avons vu, tout au long des entretiens, les employés de la filiale et de la société mère font référence aux normes de celle-ci comme source de définition des démarches entreprises par la filiale en matière de consultation des peuples autochtones¹⁰⁴⁸.

797. De même, comme nous l'avons déjà expliqué, les normes contractuelles, c'est-à-dire les ERAs, sont aussi cités par les employés comme ressources dans l'élaboration des pratiques de consultation au sein de l'entreprise¹⁰⁴⁹.

798. Nous invitons donc le lecteur à se référer aux deux sous-parties pertinentes pour plus de détails¹⁰⁵⁰.

¹⁰⁴⁷ Annexe 6, III. A. 1. H#2.

¹⁰⁴⁸ *Supra*, aux paras 732-740.

¹⁰⁴⁹ *Supra*, aux paras 670-676.

¹⁰⁵⁰ Voir également Annexe 6, III. A. 2 A#2, B#2, C#2, D#2, E#2, F#2, G#2, H#2 et I#2.

B. L'influence limitée des normes de droit international et des normes des associations minières

799. À l'instar de l'entreprise provinciale/territoriale, les normes internationales exercent une influence circonstanciée sur la filiale (1.), et les normes des associations minières n'influencent pas les relations quotidiennes de la filiale avec les communautés autochtones (2.).

1. Influence des normes internationales sur les politiques internes de la société mère/filiale

800. Selon cinq employés¹⁰⁵¹, les normes internationales sont mobilisées par le groupe à des fins particulières, notamment en termes d'élaboration des politiques¹⁰⁵² ou stratégies en interne¹⁰⁵³. Comme nous allons le voir, l'influence de ces normes varie. Ainsi, alors que deux employés considèrent qu'elles n'influencent pas « vraiment » la filiale¹⁰⁵⁴, trois autres employés soulignent l'importance de ces normes¹⁰⁵⁵. En revanche, tous ces employés se rejoignent dans l'idée que les normes de droit international n'influencent pas directement la filiale dans ses relations avec les communautés autochtones.

801. Pour un de ces employés par exemple, les normes internationales n'ont « pas vraiment d'influence au niveau de [la filiale] »; « [il] ne peu[t] pas dire que ça influence [leur] quotidien ou même la planification annuelle, pas vraiment ». En revanche, selon lui, ces normes « influencent au niveau de la [société mère] », au niveau de « leurs stratégies à moyen-terme, [...] les standards de performance [imposés] aux filiales »¹⁰⁵⁶.

802. Un autre employé considère que les normes internationales « n'influencent pas vraiment »¹⁰⁵⁷ les relations de la filiale avec les communautés. De la même manière, un de

¹⁰⁵¹ Annexe 6, III. B. 1. A#2, B#2, F#2, H#2 et I#2.

¹⁰⁵² Annexe 6, III. B. 1. A#2 et F#2.

¹⁰⁵³ Annexe 6, III. B. 1. B#2.

¹⁰⁵⁴ Annexe 6, III. B. 1. C#2 et G#2.

¹⁰⁵⁵ Annexe 6, III. B. 1. A#2, H#2 et I#2.

¹⁰⁵⁶ Annexe 6, III. B. 1. B#2.

¹⁰⁵⁷ Annexe 6, III. B. 1. C#2 et G#2.

ses collègues affirme que ces normes « ne sont pas un focus important », et que la filiale « les suit » mais « essaye d’avoir une relation naturelle » avec les communautés¹⁰⁵⁸.

803. Un autre de ces employés explique que les normes internationales, notamment l’article 92 de la DNUDPA, aide la « vision », la « réflexion » de la filiale pour « s’améliorer ou [...] évoluer ». Elles influencent par ailleurs les politiques internes portant sur les milieux de travail pour les employés autochtones de l’entreprise. De la même manière, un de ses collègues se réfère à ces normes comme ayant « teinté » les « réflexions » dans le cadre du processus d’élaboration de la politique d’achat responsable¹⁰⁵⁹.

804. L’influence des normes internationales est « absolument, complètement » présente pour un autre employé car elles sont citées dans la norme de la société mère, notamment le principe du CPLE. Il reconnaît toutefois que « les textes des Nations-Unies [sont] souvent large [et qu’] après, il faut essayer de traduire ça dans la réalité locale où [ils] travaillent »¹⁰⁶⁰. Dans le même ordre d’idée, un dernier employé considère que la DNUDPA est « la plus importante » mais que la filiale va « vraiment regarder tous les groupes, individuellement, et qui ils sont, quels sont leurs besoins, parce qu’ils sont très différents »¹⁰⁶¹.

805. Les normes des associations minières n’exercent pas non plus d’influence quotidienne sur les consultations des peuples autochtones par la filiale.

2. Influence non-quotidienne des normes des associations minières

806. Les normes des associations minières – ICMM, AMC et associations provinciales/territoriales – n’ont pas la même influence sur les consultations des communautés autochtones selon les différents employés interviewés. À l’instar des normes internationales, elles ne semblent en tous cas ni influencer les relations avec les communautés, ni être activement mobilisées par les employés au quotidien.

¹⁰⁵⁸ Annexe 6, III. B. 1. G#2.

¹⁰⁵⁹ Annexe 6, III. B. 1. A#2.

¹⁰⁶⁰ Annexe 6, III. B. 1. H#2.

¹⁰⁶¹ Annexe 6, III. B. 1. I#2.

807. Ainsi, ces normes et les procédures (sondages, procédures d'audit) développées par ces associations « aident »¹⁰⁶². Elles constituent par exemple des « incitatifs à la bonne performance corporative »¹⁰⁶³, « aident à avoir une meilleure compréhension des enjeux et de l'impact » des activités¹⁰⁶⁴ ou encore de « l'état du droit ou l'état de l'approche sur telle question »¹⁰⁶⁵. Elles font partie de « l'environnement commercial » de l'entreprise et influencent la conception de la stratégie régionale de la société mère¹⁰⁶⁶. Pour deux employés, elles ont un certain « impact » sans influencer la relation entre l'entreprise et les communautés « au quotidien »¹⁰⁶⁷. Pour un de leurs collègues, elles constituent un « minimum pour s'assurer que les entreprises reconnaissent » les groupes autochtones, « le processus réel de consultation [étant] davantage guidé par la province »¹⁰⁶⁸.

808. Abordons à présent les dimensions externes à l'entreprise qui exerce une certaine influence – d'ailleurs plus prégnante que sur l'entreprise provinciale/territoriale - sur l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale.

IV. L'influence des dimensions externes à la filiale sur les logiques normatives élaborées en son sein

809. Le contexte externe aux projets de la filiale (A.), ainsi que le contexte industriel (B.) jouent un certain rôle dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

A. L'influence du changement de contexte au Canada

810. La reconnaissance des peuples autochtones est reconnue par tous les employés comme ayant joué un rôle dans la manière dont la filiale développe ses pratiques de consultation. Des schémas culturels et ressources accessoires attestent par ailleurs de l'influence du contexte externe.

¹⁰⁶² Annexe 6, III. B. 2. E#2 et H#2.

¹⁰⁶³ Annexe 6, III. B. 2. B #2.

¹⁰⁶⁴ Annexe 6, III. B. 2. G#2.

¹⁰⁶⁵ Annexe 6, III. B. 2. E#2.

¹⁰⁶⁶ Annexe 6, III. B. 2. A#2.

¹⁰⁶⁷ Annexe 6, III. B. 2. C#2 et F#2.

¹⁰⁶⁸ Annexe 6, III. B. 2. D#2.

1. La reconnaissance des peuples autochtones et le concept de réconciliation comme schémas culturels fondamentaux

811. L'ensemble des employés identifient le changement de contexte externe à l'entreprise, en particulier la reconnaissance des peuples autochtones au Canada et l'émergence du concept de réconciliation, comme influençant la filiale dans ses démarches de consultation des peuples autochtones.
812. Par exemple, un employé affirme que « le contexte au Canada a changé : vous savez, avec l'emphase, même dans l'industrie minière et dans toutes les industries, sur les peuples autochtones et la reconnaissance des peuples autochtones, de leurs droits, de leurs territoires, et [...] de ce qui s'est passé »¹⁰⁶⁹.
813. Un autre employé considère que « [l]es pensées ont évolué évidemment en 20 ans...ça devient de plus en plus évident pour tous que de bonnes relations avec nos parties prenantes à tous les niveaux [...] c'est une priorité, et évidemment de bonnes relations avec les communautés dans lesquelles on opère, et particulièrement avec les Premières Nations, c'est un incontournable »¹⁰⁷⁰.
814. Un autre employé se « souvien[t] quand le livret sur la vérité et réconciliation est sorti et [qu'ils l'ont] tous reçu; il n'a pas tout compris mais il a noté beaucoup de changement depuis »¹⁰⁷¹. De la même manière, un de ses collègues explique : « on est de notre temps, par la force des choses, et aujourd'hui, et bien...c'est une réalité nationale, au Canada [...]. Je dirais que ça, ça vient...avant la soumission du rapport de la Commission de vérité et réconciliation du Canada, peut-être que le mot "réconciliation" était moins utilisé. On parlait plus de "redressement", "redresser des torts", "gérer le passé" et ainsi de suite »¹⁰⁷².

¹⁰⁶⁹ Annexe 6, IV. A. 1. C#2.

¹⁰⁷⁰ Annexe 6, IV. A. 1. A#2.

¹⁰⁷¹ Annexe 6, IV. A. 1. D#2.

¹⁰⁷² Annexe 6, IV. A. 1. H#2.

815. Bien que l'influence du changement de contexte externe ne soit pas surprenante¹⁰⁷³, il est notable de constater que certains employés de la filiale font directement référence au concept de réconciliation, et plus particulièrement à la Commission de vérité et réconciliation — une référence que nous n'avons pas retrouvée dans les entretiens menés avec les employés de l'entreprise provinciale/territoriale. Cette référence témoigne de l'influence directe du contexte spécifique au Canada et de la participation, selon ces employés, de la filiale à une initiative que l'on pourrait qualifier de politique, dans la mesure où elle touche aux relations entre le Canada et les peuples autochtones, sans être directement motivée par des intérêts financiers – quoi que qu'il soit tout à fait possible de considérer qu'*in fine*, la participation de la filiale à la réconciliation lui est nécessaire pour survivre. De nouveau, il est difficile de préjuger des intentions des acteurs. Toujours est-il qu'il est intéressant d'observer une influence du rapport de la Commission de vérité et réconciliation sur la filiale. Bien que la régulation de la consultation entre les entreprises minières et les peuples autochtones puisse être perçue comme relevant du domaine privé, elle n'en demeure pas moins marquée par des enjeux politiques, dans la mesure où elle est façonnée par les relations historiques et actuelles entre le Canada et les peuples autochtones. Cette observation gagnerait à être approfondie par des recherches futures portant sur l'impact de ce rapport sur les pratiques des entreprises au Canada.

816. L'influence du contexte externe se manifeste ensuite à travers la mobilisation, par certains employés, d'autres schémas culturels et ressources.

2. Les schémas culturels accessoires s'inscrivant dans le contexte externe

817. Le premier schéma culturel accessoire est celui de la réputation de la filiale (a.). De plus, plusieurs employés soulignent que l'État est absent des consultations, ce qui pose des problèmes pour certains d'entre eux (b.).

¹⁰⁷³ Certains auteurs ont en effet mis en avant l'influence de l'environnement dans lequel l'entreprise opère. Voir *supra*, au para 196.

a. Les enjeux liés à la réputation de l'entreprise

818. Cinq employés¹⁰⁷⁴ identifient, comme facteur influençant l'entreprise dans la consultation des communautés autochtones, les risques de réputation pour l'entreprise que pourraient poser de mauvaises relations avec ces communautés.
819. Un employé prend ainsi le temps d'expliquer que « beaucoup d'emphase » est mise dans l'entreprise pour que les « scandales » ou « incidents » soient évités, car ils « affectent la réputation de l'entreprise »¹⁰⁷⁵. Dans le même ordre d'idée, un de ses collègues pointe du doigt le fait que le conflit entre la filiale et certaines communautés autochtones allait « vraiment compromettre [leur] réputation » car la société mère « s'inquiète de sa réputation globale ». Il souligne à cet égard que la situation serait différente pour une « petite entreprise » qui elle ne serait pas « inquiète de sa réputation »¹⁰⁷⁶. Un troisième employé affirme que « l'opinion publique et la société civile n'acceptent plus ce genre de choses [scandales] » et qu'« il y a des répercussions au niveau réputationnel »¹⁰⁷⁷. De la même manière, un de ses collègues identifie les « attentes sociétales » comme exerçant des « pression pour en faire plus et plus rapidement »¹⁰⁷⁸.
820. Enfin, pour un dernier employé, les standards de l'Association Minière du Canada sont un incitatif mais qui « est plus de nature réputationnelle » car toute entreprise souhaite obtenir un bon « bulletin d'école »¹⁰⁷⁹.
821. Les risques que posent des conflits pour la réputation des entreprises sont bien connus aujourd'hui¹⁰⁸⁰, et il n'est donc pas surprenant qu'ils soient mentionnés par certains employés de la filiale. On observe cependant qu'il ne s'agit pas d'un schéma culturel fondamental.

¹⁰⁷⁴ Annexe 6, IV. A. 2. a. B#2, D#2, E#2, G#2 et H#2.

¹⁰⁷⁵ Annexe 6, IV. A. 2. a. E#2.

¹⁰⁷⁶ Annexe 6, IV. A. 2. a. D#2.

¹⁰⁷⁷ Annexe 6, IV. A. 2. a. G#2.

¹⁰⁷⁸ Annexe 6, IV. A. 2. a. H#2.

¹⁰⁷⁹ Annexe 6, IV. A. 2. a. B#2.

¹⁰⁸⁰ Voir par exemple : Olivier Boiral, Iñaki Heras-Saizarbitoria and Marie-Christine Brotherton, « Corporate sustainability and indigenous community engagement in the extractive industry » (2019) 235 J Cleaner Production 701, à la p 703.

822. Abordons à présent la thématique de l'absence d'implication de l'État dans les consultations.

b. Absence d'implication de l'État

823. La majorité des employés de la filiale¹⁰⁸¹ affirment que l'État n'est pas présent dans les relations entre la filiale et les communautés autochtones. Alors que certains n'expriment aucun point de vue sur cette absence, d'autres considèrent que l'État devrait être plus présent.

824. Deux employés appartiennent au premier groupe d'employés¹⁰⁸². Ainsi, le premier affirme que la filiale a « un lien direct avec les Chefs autochtone, donc [la filiale] ne passe pas par le gouvernement pour entretenir ces relations-là ». Il ajoute: « je ne vois pas pourquoi le gouvernement devrait s'en mêler, je ne vois aucune raison de voir le gouvernement s'immiscer dans la relation entre la compagnie et la communauté. Et un chef te dirait : “ce ne sont pas leurs affaires” »¹⁰⁸³. Le second affirme explicitement qu'il n'y a « pas vraiment besoin d'un médiateur au milieu [entre l'entreprise et les communautés] »¹⁰⁸⁴.

825. Un de leurs collègues constate simplement que le gouvernement n'intervient qu'en cas « d'insuffisance dans les consultations ». Il poursuit en expliquant que ce n'est « pas un souci pour les grandes entreprises » comme la sienne, car celles-ci sont « proactives », ce qui fait que « l'intervention du gouvernement n'est pas nécessaire »¹⁰⁸⁵. De la même manière, un autre employé affirme que le gouvernement « ne facilite pas la relation du tout. Les gouvernements ne s'impliquent pas ». Il souligne que l'obligation de consulter relève de la responsabilité du gouvernement, mais que dans les faits, les gouvernements « mettent la responsabilité sur le promoteur, ce qu'ils font toujours » - ce que relève aussi un de ses collègues. L'employé en question considère par ailleurs qu'un investissement plus grand du gouvernement dans les consultations ne serait pas positif pour l'entreprise, car elle

¹⁰⁸¹ Annexe 6, IV. A. 2. b. A#2, B#2, C#2, E#2, G#2, H#2 et I#2.

¹⁰⁸² Annexe 6, IV. A. 2. b. B#2 et I#2.

¹⁰⁸³ Annexe 6, IV. A. 2. b. B#2.

¹⁰⁸⁴ Annexe 6, IV. A. 2. b. I#2.

¹⁰⁸⁵ Annexe 6, IV. A. 2. b. A#2.

« perdrait cet engagement en plus qu'[elle] a [...] d'être capable d'entendre et de rencontrer plus de personnes dans la communauté, d'entendre quelles solutions existent, quelles choses [sont] là, sous nos yeux, qu'on ne sait pas comment mitiger, que pensez-vous qu'on devrait faire? »¹⁰⁸⁶.

826. Trois employés¹⁰⁸⁷ seraient eux favorables à un plus grand engagement du gouvernement, notamment par rapport aux revendications territoriales concurrentes.

827. L'un d'eux explique : « de façon très simpliste, c'est au gouvernement canadien, c'est au gouvernement [de la province/du territoire] de régler la question autochtone, ce n'est pas au secteur privé de rentrer là-dedans ». Il souligne que les ERAs existent précisément car « le gouvernement ne réussit pas à faire son travail », qu'elles sont une « solution pratique » permettant aux gouvernements de ne pas avoir à « travailler sur un traité avec une communauté »¹⁰⁸⁸. Un de ses collègues relève le risque de mettre « toute la responsabilité [de la consultation] sur le secteur privé », l'entreprise mettant « toujours les intérêts privés » de l'avant : « [t]u ne veux pas que ce soient des intérêts privés qui est l'ascendance sur le bien être public, ça n'a pas de sens »¹⁰⁸⁹.

828. L'absence de l'État et les ERAs comme solutions aux enjeux de gouvernance existants sont des phénomènes connus de la littérature, comme nous l'avons vu dans le contexte de cette thèse¹⁰⁹⁰. Comme pour l'entreprise provinciale/territoriale¹⁰⁹¹, certains employés seraient favorables à un investissement plus grand de l'État sur les questions qui relèvent selon eux de sa responsabilité.

829. Le contexte industriel exerce ensuite une certaine influence sur les logiques normatives élaborées au sein de la filiale.

¹⁰⁸⁶ Annexe 6, IV. A. 2. b. C#2.

¹⁰⁸⁷ Annexe 6, IV. A. 2. b. E#2, G#2 et H#2.

¹⁰⁸⁸ Annexe 6, IV. A. 2. b. E#2.

¹⁰⁸⁹ Annexe 6, IV. A. 2. b. G#2.

¹⁰⁹⁰ *Supra*, au para 121.

¹⁰⁹¹ *Supra*, au para 500.

B. Une certaine influence du contexte industriel

830. L'influence de l'industrie minière sur la filiale se manifeste à travers plusieurs facteurs : l'impact des investisseurs (1.), la dynamique de benchmarking évoquée par certains employés (2.).

1. L'influence des investisseurs et actionnaires

831. Cinq employés considèrent que les « investisseurs » de la filiale et de la société mère¹⁰⁹², en particulier les investisseurs « institutionnels » pour deux employés¹⁰⁹³, exercent une certaine influence sur ces dernières. Quatre employés¹⁰⁹⁴ mentionnent l'influence des « actionnaires », l'un d'eux ne citant que la société mère comme « actionnaire majoritaire »¹⁰⁹⁵. Bien que le niveau d'influence des investisseurs et des actionnaires varie en fonction des employés, cette influence, pour l'ensemble de ces derniers, se manifeste au niveau de la définition de la direction à suivre pour la filiale.

832. Pour un premier employé, l'influence des investisseurs, en particulier des investisseurs institutionnels dont la « position » est « sophistiquées » est claire : ils « regardent les risques » et « contribuent à relever la barre »¹⁰⁹⁶.

833. De manière plus générale, trois autres employés reconnaissent l'influence des investisseurs au niveau « ESG – Environnement, Social et Gouvernance »¹⁰⁹⁷.

834. Cette influence se manifeste par des demandes des investisseurs adressées au Conseil d'administration concernant les pratiques de la filiale en la matière¹⁰⁹⁸.

835. Dans le même ordre d'idée, un autre employé cite le rapport trimestriel à destination des investisseurs qui fait état des relations entre la filiale et les communautés autochtones. En

¹⁰⁹² Annexe 6, IV. B. 1. C#2, D#2, E#2, G#2 et I#2. Les employés G#2 et I#2 parlent aussi des « prêteurs ».

¹⁰⁹³ Annexe 6, IV. B. 1. C#2 et E#2.

¹⁰⁹⁴ Annexe 6, IV. B. 1. A#2, B#2, C#2 et G#2.

¹⁰⁹⁵ Annexe 6, IV. B. 1. A#2.

¹⁰⁹⁶ Annexe 6, IV. B. 1. C#2.

¹⁰⁹⁷ Annexe 6, IV. B. 1. D#2, F#2 et I#2.

¹⁰⁹⁸ Annexe 6, IV. B. 1. E#2 et G#2.

revanche, pour cet employé, les investisseurs n'exercent autrement aucune pression, ce qui « montre que [la filiale] est sur le bon chemin »¹⁰⁹⁹.

836. Deux autres employés se montrent plus réservés, l'un d'eux s'en « rendant compte » même s'il ne « pourrait pas se prononcer [...] par rapport aux relations autochtones spécifiques » et leur influence sur les investisseurs¹¹⁰⁰, et le second considérant que cette influence est « subtile »¹¹⁰¹.

837. Un autre employé explique que les attentes viennent du Conseil d'administration et des actionnaires qui ne veulent pas de « scandales », mais que la filiale ne reçoit pas de pression directe des investisseurs et des prêteurs¹¹⁰². Dans le même ordre d'idée, pour un dernier employé, les investisseurs institutionnels « font du marketing sur les actions de [société mère] en disant que c'est une entité responsable, c'est un groupe responsable [...] au niveau des droits de la personne »¹¹⁰³.

838. L'influence du contexte industriel est également perceptible à travers la mobilisation du concept de « benchmarking » par plusieurs employés.

2. Benchmarking

839. La manière dont la filiale conçoit et développe des pratiques de consultation est inspirée, selon six employés¹¹⁰⁴, par les pratiques déjà existantes au sein d'autres filiales de la société mère ou d'autres entreprises minières. Pour certains¹¹⁰⁵, être meilleur que les autres entreprises en matière de consultation et réconciliation peut également permettre de « se différencier »¹¹⁰⁶ en tant qu'entreprise.

¹⁰⁹⁹ Annexe 6, IV. B. 1. H#2.

¹¹⁰⁰ Annexe 6, IV. B. 1. F#2.

¹¹⁰¹ Annexe 6, IV. B. 1. B#2.

¹¹⁰² Annexe 6, IV. B. 1. G#2.

¹¹⁰³ Annexe 6, IV. B. 1. E#2.

¹¹⁰⁴ Annexe 6, IV. B. 2. A#2, B#2, F#2, G#2, H#2 et I#2.

¹¹⁰⁵ Annexe 6, IV. B. 2. B#2, H#2 et I#2.

¹¹⁰⁶ Annexe 6, IV. B. 2. B#2.

840. Un employé raconte ainsi : « [n]otre vision est d'améliorer les choses, mais pas de réinventer la roue : il y a des pratiques qui existent dans d'autres divisions, dans d'autres compagnies, qui fonctionnent et qu'on peut prendre et améliorer ou qu'on peut adapter en interne [...] On a des échanges [...] donc du benchmarking finalement »¹¹⁰⁷. De la même manière, un de ses collègues affirme qu'ils ont « l'habitude de voler sans scrupule [*rires*]. On prend juste ce qu'un autre a fait, et on l'adapte »; un autre que la filiale « regarde ce qu'il se fait, [...] regarde les bons coups, et [...] peut s'en inspirer »¹¹⁰⁸, et un autre employé qu'ils « regardent les performances de [leurs] concurrents »¹¹⁰⁹. Dans le même ordre d'idée, un de leurs collègues explique qu'il y a « un benchmark qui se fait » en termes de négociation d'ententes, entre entreprises minières et entre filiales de la société mère, car si elles sont confidentielles « il y a beaucoup d'échos, les gens parlent ». Il explique par ailleurs que les communautés autochtones vont « s'assurer qu'elles obtiennent les mêmes avantages » en comparant ce qu'offrent les autres minières dans la région¹¹¹⁰.

841. Un dernier employé considère quant à lui qu'il « commence à y avoir des comparaisons de faites entre les différentes minières », qu'il est « un fervent adepte du benchmarking » et que la réconciliation est une « responsabilité à prendre » et une « opportunité de faire la différence et de se démarquer »¹¹¹¹.

842. De plus, deux employés, pour expliquer ce qui pousse leur entreprise à consulter les communautés autochtones, mettent en avant ce que nous avons regroupé sous la thématique « être leader, être performant »¹¹¹².

843. Le premier explique notamment que la vision de l'entreprise est d'être un « leader dans le domaine, donc de développer ses relations de façon à développer une belle crédibilité, une confiance réciproque »¹¹¹³. Dans le même ordre d'idée, le second employé mobilise le champ lexical de la performance. Il affirme par exemple que l'entreprise souhaite avoir une

¹¹⁰⁷ Annexe 6, IV. B. 2. A#2.

¹¹⁰⁸ Annexe 6, IV. B. 2. B#2.

¹¹⁰⁹ Annexe 6, IV. B. 2. H#2.

¹¹¹⁰ Annexe 6, IV. B. 2. G#2.

¹¹¹¹ Annexe 6, IV. B. 2. I#2.

¹¹¹² Annexe 6, IV. B. 2. B#2 et A#2.

¹¹¹³ Annexe 6, IV. B. 2. B#2.

« bonne performance corporative », avoir de « bonnes relations avec les communautés, dont les communautés autochtones »¹¹¹⁴.

844. Les données recueillies auprès de la filiale confirment également l'influence des employés sur l'élaboration des logiques normatives, corroborant ainsi la littérature, bien que peu abondante, existante sur le sujet¹¹¹⁵.

V. Le rôle des acteurs dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

Plusieurs schémas culturels et ressources fondamentaux s'inscrivant dans les dimensions social-historique et stratégique de l'acteur (A.), ainsi que des schémas culturels et ressources accessoires (B.), attestent du rôle joué par les employés de l'entreprise dans la manière dont leur entreprise conçoit ses obligations en matière de consultation des peuples autochtones.

A. La dimension social-historique et stratégique des acteurs

845. À l'instar de l'entreprise provinciale/territoriale, les qualités humaines et personnelles des employés de l'entreprise sont considérées comme des ressources dans l'élaboration des logiques normatives de la filiale. Certains employés se définissent eux-mêmes comme des « agents de changement »¹¹¹⁶.

846. Sept employés¹¹¹⁷ soulignent ainsi la nécessité, pour les employés, d'être dotés de certaines qualités humaines pour mener les négociations des ERAs, pour conduire les consultations avec les communautés autochtones, et plus généralement pour gérer les relations entre leur entreprise et ces communautés.

¹¹¹⁴ Annexe 6, IV. B. 2. A#2.

¹¹¹⁵ *Supra* aux paras 198-219.

¹¹¹⁶ Annexe 6, V. A. H#2. Les employés C#2, D#2 et I#2, sans utiliser l'expression « agent de changement » affirment explicitement contribuer à faire évoluer les choses au sein de leur entreprise.

¹¹¹⁷ Annexe 6, V. A. A#2, B#2, D#2, E#2, G#2, H#2 et I#2.

847. Par exemple, pour un premier employé, les conseillers aux relations autochtones doivent avoir des « capacités relationnelles et communicationnelles » car ils « développent des relations d'affaire [...], des partenariats ». Ils doivent également avoir la capacité de « collaborer avec les collègues spécialisés en emploi, en approvisionnement, en ingénierie dans les différents départements » et « d'influencer positivement les gens [...] d'avoir une capacité de les sensibiliser et de les amener à faire évoluer leur réflexion, leur vision et leurs capacités communicationnelles par exemple [...] d'avoir une capacité à penser, à faire des analyses stratégiques pour pouvoir amener [les employés de la filiale] à penser en dehors de la boîte »¹¹¹⁸. Dans le même ordre d'idée, un deuxième employé considère que les « qualités humaines et personnelles », ainsi que les « connaissances » dans le domaine du comité de mise en œuvre en question, vont influencer le choix des personnes siégeant dans ce comité¹¹¹⁹.

848. Pour un autre employé, la consultation exige d'être « patient, [d']avoir du temps et [d']écouter »¹¹²⁰; pour un autre de faire preuve « d'ouverture d'esprit »¹¹²¹. Pour un de leurs collègues, la négociation d'ERA, qui « dépend des personnalités autour de la table », demande d'être dans la « compassion »¹¹²²; pour un autre, d'avoir « beaucoup d'empathie », « de bien vouloir écouter et comprendre l'historique des communautés »¹¹²³. De la même manière, un employé souligne que la « clef » est d'« arrêter de parler et [de] les écouter ». Il relève aussi le fait que le « changement [...] au niveau des avocats » a permis le dépassement du conflit opposant l'entreprise à certaines communautés, le nouvel avocat en charge du dossier ayant une « personnalité plus posée, plus à l'écoute »¹¹²⁴. Un autre employé reconnaît aussi que « ce qui va affecter [...] le résultat » des négociations et des consultations, ce sont des « réalités internes » telles que les « différences liées au personnel » car « le niveau de compétence n'est pas le même, le niveau de relation n'est

¹¹¹⁸ Annexe 6, V. A. D#2.

¹¹¹⁹ Annexe 6, V. A. I#2.

¹¹²⁰ Annexe 6, V. A. A#2, B#2, D#2, E#2, G#2, H#2 et I#2.

¹¹²¹ Annexe 6, V. A. H#2.

¹¹²² Annexe 6, V. A. B#2.

¹¹²³ Annexe 6, V. A. E#2.

¹¹²⁴ Annexe 6, V. A. I#2.

pas le même avec la communauté, le niveau de [...] compréhension, de maîtrise, de savoir, de compétences »¹¹²⁵.

849. Ces données confirment les éléments retrouvés dans la littérature existante présentée dans le contexte de cette thèse¹¹²⁶, bien que nos résultats suggèrent que les qualités et valeurs personnelles jouent un rôle clé à tous les niveaux de l'entreprise. Il convient également de souligner que certaines qualités, telles que l'écoute et la communication, figurent dans plusieurs guides de bonnes pratiques. Par exemple, le guide produit par l'ICMM stipule: « [u]ne attitude d'écoute respectueuse et de volonté d'apprendre des peuples autochtones contribue largement à instaurer la confiance entre les différentes parties » [notre traduction]¹¹²⁷. De même, le guide élaboré par la province de la Colombie-Britannique mentionne, en ce qui concerne les compétences à développer chez les employés de l'entreprise : « [d]évelopper les compétences en communication et en collaboration » [notre traduction]¹¹²⁸. Notre analyse montre que les individus interviewés disposent déjà de ces qualités qu'ils mettent à profit de l'entreprise. Ainsi, en plus des changements internes voulus – et qui vont dans le sens de ces guides – nos données confirment bien l'importance des acteurs/employés dont les qualités et compétences personnelles sont des ressources dans l'élaboration des logiques normatives.

850. Les logiques normatives se construisent ensuite autour de schémas culturels et de ressources que nous avons appelés « schémas culturels et ressources accessoires des logiques normatives » car, pour rappel, à la différence des schémas culturels et ressources fondamentaux, ils ne rassemblent pas la majorité des employés de la filiale. Comme nous allons à présent le voir, ces schémas culturels et ressources confirment l'influence des acteurs sur l'élaboration de ces logiques normatives.

¹¹²⁵ Annexe 6, V. A. G#2.

¹¹²⁶ *Supra*, aux paras 200-204, 207, 214 et 217. Voir également: Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 7 (« [w]orking towards a social license in Canada requires compassion and respect for Indigenous history, Indigenous culture, and the impacts of intergenerational trauma from colonial development. It requires a sensitivity and understanding of Indigenous justice and social »).

¹¹²⁷ [« An attitude of respectful listening and willingness to learn from Indigenous Peoples goes a long way to building confidence between the different parties »]. ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 52.

¹¹²⁸ [« [A]dvancing communication and collaboration skills »]. British Columbia, 2013, *supra* note 113 à la p 8.

B. Les schémas culturels et ressources accessoires confirmant l'influence des acteurs sur l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

851. Selon plusieurs employés, les acteurs contribuent à l'élaboration des logiques normatives : tout d'abord les leaders de l'entreprise (1.), ainsi que les employés à travers des négociations menées en interne (2.), et la pression qu'ils exercent (3.).

1. L'importance des leaders de l'entreprise

852. Cinq employés¹¹²⁹ identifient le changement de leadership de l'entreprise comme expliquant l'évolution de l'entreprise dans sa manière de consulter les communautés autochtones, et plus généralement, l'amélioration des relations entre l'entreprise et ces communautés.

853. Trois d'entre eux¹¹³⁰ expliquent en particulier que le changement de leadership a permis de dépasser les conflits opposant la filiale à certaines communautés, le nouveau président étant « peut-être allé plus loin que ses prédécesseurs dans la reconnaissance de ce qui avait été fait dans le passé »¹¹³¹ et les leaders étant « la force actuelle, de la tête au cœur » qui « supporte cette nouvelle façon de travailler », permettant ainsi de ne pas avoir « de débats sur le fond » et que ça « devienne naturel de parler des initiatives plus spécifiques »¹¹³².

854. Comme pour l'entreprise provinciale/territoriale – bien que l'influence des leaders sur l'élaboration des logiques normatives dans la filiale soit moins importante que pour l'entreprise provinciale/territoriale – ce résultat n'est pas surprenant, la littérature mettant en lumière l'importance des équipes dirigeantes dans la direction prise par leur entreprise¹¹³³.

¹¹²⁹ Annexe 6, V. B. 1. A#2, B#2, F#2, G#2 et I#2.

¹¹³⁰ Annexe 6, V. B. 1. B#2, F#2 et I#2.

¹¹³¹ Annexe 6, V. B. 1. F#2.

¹¹³² Annexe 6, V. B. 1. A#2.

¹¹³³ *Supra*, aux paras 203 et 204.

855. Un autre résultat confirme ce que l'on a pu trouver dans la littérature, celui des négociations en interne, et qui attestent aussi du rôle joué par les individus dans l'élaboration des logiques normatives.

2. Négociations en interne

856. La thématique des négociations en interne comprend plusieurs volets : la volonté exprimée par certains employés d'être des « agents de changement » au sein de l'entreprise, la reconnaissance par plusieurs employés de l'existence de ces négociations, et, enfin, l'expression du soutien reçu par leurs collègues dans l'exercice de ces négociations.

857. Tout d'abord, les quatre employés¹¹³⁴ mettent en avant la volonté personnelle de certains employés d'agir en interne pour amener des « changements » et les négociations qui ont donc lieu entre employés.

858. Un employé explique ainsi qu'il « amène », « propose » une « vision » qui consiste finalement à faire évoluer les manières de penser en interne. Il exprime le fait qu'apporter un « changement » nécessite de connaître et faire avec le contexte interne de l'entreprise, de dialoguer avec les employés. Cela représente pour lui « le grand défi », ce qu'il trouve « super intéressant », le fait « d'amener ces changements au moment opportun ». Il doit ainsi identifier « quelles actions [il va] mener pour qu'[ils] maintienne[nt] tout le temps le momentum [...] mais le momentum d'amélioration qui fait en sorte qu'à la fin on se dit 'et bien regarde, on a réussi pas mal de choses cette année' ». À cet égard, il souligne être « capable de réfléchir stratégiquement » et « pense que [son] patron [l]'aime vraiment beaucoup » pour cette qualité. Il explique par ailleurs que si des incompatibilités se présentent entre les ERAs et les politiques internes de la filiale, « [s]on rôle c'est de trouver, de faire réfléchir les gens à des manières créatives de fonctionner dans le cadre dans lequel ils fonctionnent déjà ». Enfin, cet employé aborde à plusieurs reprises les discussions qui ont lieu entre lui et les employés de l'entreprise pour faire évoluer les « manières de pensée » en interne, ce qui fait partie de ses fonctions. Il reconnaît par ailleurs le travail

¹¹³⁴ Annexe 6, V. B. 2. A#2, C#2, F#2 et G#2.

réalisé par deux de ses collègues « pendant des années », « pour justement qu'[ils] en [soient] rendu là », c'est-à-dire avoir des dirigeants « déjà conscientisés »¹¹³⁵.

859. Un deuxième employé souligne agir « de l'intérieur comme un agent de changement » en « essay[ant] de changer les façons de penser ». De manière similaire, un de ses collègues témoigne à plusieurs reprises des démarches qu'il a initié afin d'influencer les perceptions et décisions en interne. Il souligne à cet égard qu'il a perçu dans son poste « l'opportunité de faire le pont entre la compagnie et la communauté ». Cet employé raconte à plusieurs moments de l'entretien les dialogues en interne dans lesquels il pousse l'entreprise à aller dans telle ou telle direction dans la gestion des relations avec les communautés. Par exemple, il souligne avoir « répété sans arrêt qu'[ils] avai[en]t besoin de quelqu'un qui soit complètement concentré sur construire ces partenariats avec les entreprises autochtones directement ». Concernant en particulier la pression du temps dans ces négociations internes, cet employé considère qu'il faut dialoguer avec l'exécutif pour les convaincre de « ne pas se presser ».¹¹³⁶

860. Un quatrième employé souligne explicitement être exposé à « de la négociation en interne ». Il raconte être « capable de défendre un peu le dossier auprès de [son] supérieur direct » dans le cadre de négociations d'ERAs qui s'avèreraient « plus complexes [les négociations], pas aussi simple » que ce qu'ils pensaient « en interne ». Il souligne être capable « parfois [...] d'aller négocier à l'interne [son] mandat pour que ce soit plus en ligne avec ce qu'[il] pense qui [...] serait positif » et de « trouver la meilleure solution pour, un peu, pour les deux », entreprise et communautés¹¹³⁷.

861. Un cinquième employé reconnaît également qu'en interne, il est nécessaire de « toujours construire [ses] arguments si vous chercher du financement ou des ressources, vous devez naturellement présenter vos arguments, et vous êtes en compétition avec beaucoup d'autres personnes qui sont aussi à la recherche de financement et de ressources ». Il explique : « vous avez beaucoup de liberté pour faire du monde ce que vous voulez qu'il soit et pour

¹¹³⁵ Annexe 6, V. A. D#2.

¹¹³⁶ Annexe 6, V. B. 1. C#2.

¹¹³⁷ Annexe 6, V. B. 2. I#2.

être en mesure d'avoir un impact et d'apporter du changement dans la communauté et dans l'organisation »¹¹³⁸. Un de ses collègues explique aussi que « [les employés] [ont] quand même une marge de manœuvre pour faire les choses », de « teinter » leur travail dans l'entreprise « avec [leurs] personnalités [...], [leurs] expériences de vie, de travail » et que « au sein de [leur] entreprise, [ils ont] des gens qui veulent faire bouger les choses, faire avancer les choses ». Il souligne également la marge de manœuvre qu'il a dans l'exercice de ses fonctions liées aux relations avec les communautés¹¹³⁹.

862. Enfin, dans la conduite de ces négociations internes, notamment dans les relations entre l'entreprise et les communautés autochtones, quatre employés¹¹⁴⁰ mettent en évidence le soutien qu'ils reçoivent d'autres employés – ce que nous avons classé dans la dimension groupale de l'acteur.

863. Un employé raconte par exemple recevoir le « soutien, toujours » de son directeur, travailler régulièrement avec l'équipe en environnement et recevoir « beaucoup de soutien en interne »¹¹⁴¹; un autre employé souligne que les personnes en interne sont « très dédiées » et qu'il y a une « belle dynamique interne »¹¹⁴²; un troisième employé qualifie un de ses collègues comme étant son « coach privé »¹¹⁴³; un autre employé décrit la possibilité de facilement dialoguer avec ses collègues et relève les qualités « très humaines » de son directeur¹¹⁴⁴. Enfin, un dernier employé souligne que les négociations avec les communautés autochtones sont facilitées, notamment car lui et ses collègues sont « complètement en accord » dans l'approche à adopter¹¹⁴⁵.

864. Enfin, les pressions internes sont un autre schéma attestant du rôle des individus au sein de la filiale.

¹¹³⁸ Annexe 6, V. B. 2. G#2.

¹¹³⁹ Annexe 6, V. B. 2. C#2.

¹¹⁴⁰ Annexe 6, V. B. 2. A#2, C#2, F#2 et I#2.

¹¹⁴¹ Annexe 6, V. B. 2. C#2.

¹¹⁴² Annexe 6, V. B. 2. A#2.

¹¹⁴³ Annexe 6, V. B. 2. F#2.

¹¹⁴⁴ Annexe 6, V. B. 2. C#2.

¹¹⁴⁵ Annexe 6, V. B. 2. I#2.

3. Pressions internes exercées par les employés de l'entreprise

865. Pour cinq employés¹¹⁴⁶, l'entreprise évolue dans ses relations avec les communautés autochtones grâce à ses employés.
866. Un employé identifie par exemple comme source de pression sur l'entreprise les « employés qui sont des experts dans leur domaine et [qui] amènent [...] naturellement leurs perceptions »¹¹⁴⁷. De la même manière, un de ses collègues affirme que « ce sont les gens à l'interne qui ont travaillé fort pour développer cette relation, comme [deux de ses collègues] pour qui c'était important »¹¹⁴⁸. Un autre employé explique que « l'engagement des employés » est un élément aidant aux bonnes relations entre entreprises et communautés autochtones¹¹⁴⁹ et un de ses collègues souligne que les demandes, en matière d'ESG, viennent de « toutes les directions » et notamment des « employés » de la filiale¹¹⁵⁰. Enfin, un dernier employé souligne qu'« en tant qu'employé, [il] veu[t] travailler pour une entreprise qui est consciencieuse »¹¹⁵¹.

¹¹⁴⁶ Annexe 6, V. B. 3. A#2, B#2, G#2, H#2 et I#2.

¹¹⁴⁷ Annexe 6, V. B. 3. H#2.

¹¹⁴⁸ Annexe 6, V. B. 3. A#2.

¹¹⁴⁹ Annexe 6, V. B. 3. B#2.

¹¹⁵⁰ Annexe 6, V. B. 3. I#2.

¹¹⁵¹ Annexe 6, V. B. 3. G#2.

Conclusion

867. Notre analyse montre que les logiques normatives se construisent au sein de la filiale, tout comme dans l'entreprise provinciale/territoriale, autour de l'objectif d'être en relation avec les communautés autochtones. Les schémas culturels et ressources soutenant cet objectif s'alignent sur ce que l'on retrouve dans la littérature, les guides de bonnes pratiques et les politiques gouvernementales : la consultation est effectuée en amont, tout au long des projets, de manière transparente. Elle est perçue comme nécessaire et les démarches mises en place par la filiale dépassent les exigences légales. Sans surprise, les ERAs sont des ressources fondamentales que les employés mobilisent pour expliquer les pratiques de consultation de l'entreprise. Il est cependant intéressant de noter que les démarches entreprises par la filiale vont aussi au-delà des obligations fixées par les ERAs.
868. Cet élément souligne l'importance de l'espace organisationnel dans l'élaboration des logiques normatives. En effet, ces logiques se développent en référence aux outils et aux ressources fournis par la société mère. Ce constat contraste avec la situation de l'entreprise provinciale/territoriale, qui n'a pas accès au même ensemble de normes, d'outils et de ressources provenant d'une autre entreprise. En revanche, le besoin de changement interne se manifeste dans les deux entreprises.
869. Un autre résultat intéressant, qui contraste encore une fois avec l'entreprise provinciale/territoriale, concerne l'influence prédominante des normes dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale. La majorité des employés font en effet référence aux normes de droit positif, aux politiques provinciales/territoriales, aux normes de la société mère et aux normes contractuelles comme ressources fondamentales.
870. Le contexte externe, et plus précisément l'évolution des relations avec les peuples autochtones au Canada, influence de manière plus marquée la filiale que l'entreprise provinciale/territoriale. De plus, certains employés de la filiale font directement référence au rapport de la Commission de vérité et réconciliation, ce qui témoigne de l'importance du contexte national dans l'élaboration des logiques normatives.

871. L'influence des acteurs se retrouve à la fois au sein de la filiale et de l'entreprise provinciale/territoriale, bien qu'elle soit moins marquée dans la première que dans la seconde. En effet, dans la filiale, seules les qualités personnelles des employés figurent parmi les ressources fondamentales mobilisées, tandis que, dans l'entreprise provinciale/territoriale, les dimensions social-historique et stratégique jouent aussi un rôle prédominant dans l'élaboration des logiques normatives.
872. Cela étant dit, l'importance des acteurs existe bel et bien et elle est confirmée par la présence de plusieurs ressources accessoires des logiques normatives – c'est-à-dire des ressources mobilisées par un plus petit nombre d'employés. Ces ressources s'inscrivent dans les dimensions social-historique, stratégique et groupale de l'acteur. Des négociations internes menées par certains employés, des pressions internes exercées par d'autres, ainsi que le rôle des leaders sont ainsi identifiées comme des ressources qui façonnent les logiques normatives, selon certains employés.
873. L'analyse des schémas culturels et ressources constitutifs des logiques normatives formées au sein de la filiale confirme également l'importance de la relation aux communautés dans l'élaboration de ces logiques. Plusieurs schémas culturels et ressources identifiées ne surprennent pas, dans la mesure où ils correspondent à des pratiques couramment retrouvées dans les guides de bonnes pratiques. Il s'agit notamment de la consultation de toutes les communautés, de l'adaptation de cette consultation à chaque communauté, du besoin de rétroaction, et du maintien de la licence sociale d'opérer de la filiale. D'autres schémas résonnent avec ceux observés au sein de l'entreprise provinciale/territoriale : la recherche de contacts informels, la nécessité de poser des gestes concrets, et la volonté d'aider les communautés. De plus, on retrouve au sein de la filiale l'ambiguïté quant à la reconnaissance des territoires et des peuples autochtones comme entités gouvernantes. Par ailleurs, à la différence de l'entreprise provinciale/territoriale, certains employés de la filiale soulignent clairement que les peuples autochtones n'ont pas de droit de veto sur les projets – différence entre les deux entreprises qui atteste de la liberté laissée aux entreprises dans leurs relations avec les peuples autochtones.

874. L'analyse met également en lumière l'importance du contexte organisationnel. Contrairement à l'entreprise provinciale/territoriale, certains employés de la filiale soulignent les limites intrinsèques à cette dernière dans les actions qu'elle peut entreprendre dans ses relations avec les peuples autochtones.
875. L'influence du contexte industriel, qui est beaucoup moins présente dans l'entreprise provinciale/territoriale, mérite également d'être soulignée. Plusieurs employés de la filiale mentionnent que celle-ci se compare fréquemment à d'autres entreprises du secteur, et que les investisseurs exercent une pression non négligeable sur ses pratiques.
876. Le contexte externe joue également un rôle, en particulier à travers les enjeux de réputation liés aux relations avec les peuples autochtones. Plusieurs employés font état de l'absence d'implication de l'État, une situation qui est perçue de manière différente selon les employés : certains la critiquent, d'autres la considèrent comme normale.
877. Enfin, tout comme l'entreprise provinciale/territoriale, les normes de droit international et celles des associations minières influencent la filiale, mais elles n'ont pas un impact direct sur le quotidien des relations entre la filiale et les communautés autochtones.
878. Si nous avons d'ores et déjà évoqué certains éléments de comparaison, il est maintenant temps d'approfondir cette analyse afin de dégager des conclusions qui serviront de base à une réflexion sur la régulation de la consultation, en tenant compte des enjeux de rapports de force présentés dans le contexte de cette thèse.

Conclusion du chapitre

879. L'analyse des logiques normatives au sein des deux entreprises a révélé plusieurs similitudes notables, en particulier la prééminence de l'objectif relationnel, communs aux deux organisations.
880. La majorité des schémas culturels et ressources alimentant cet objectif relationnel sont en phase avec ceux décrits dans la littérature, les guides de bonnes pratiques ou les politiques gouvernementales. Toutefois, les employés n'y font pas explicitement référence, ce qui pourrait suggérer une forme d'intériorisation de ces outils – ce qui demanderait à être confirmé par une nouvelle recherche.
881. Cet objectif relationnel, moteur des consultations menées par les deux entreprises, confirme en tous cas le caractère négocié de la régulation de ces consultations.
882. La poursuite de cet objectif relationnel implique des changements en interne initiés dans les deux entreprises.
883. Concernant les différences entre les deux entreprises, un élément particulièrement significatif réside dans la diversité des outils de référence et des ressources accessibles à chacune d'elles. Cette diversité témoigne de l'existence de ce que nous appellerons des « univers normatifs » distincts, avec des variations notables dans l'importance accordée aux normes selon les entreprises.
884. Par ailleurs, l'influence des individus au sein de l'entreprise est présente dans les deux cas, mais elle se manifeste de manière plus marquée dans l'entreprise provinciale/territoriale. À l'inverse, le contexte organisationnel joue un rôle plus déterminant dans la filiale que dans l'entreprise provinciale/territoriale.
885. Enfin, dans les deux entreprises, plusieurs schémas culturels reflètent les enjeux de gouvernance que nous avons abordés dans le contexte de cette thèse.

Nous détaillerons ces différents points de manière plus approfondie dans le chapitre suivant.

886. Il convient de noter que, dans le respect de l'anonymat des participants, nous n'avons pas établi de lien direct entre leur position dans l'entreprise et les schémas culturels ou ressources qu'ils ont mobilisé. Bien que certaines hypothèses puissent être formulées – par exemple, les membres de l'exécutif semblent plus souvent évoquer l'influence des investisseurs que les employés de terrain, ce qui pourrait être lié à leur fonction – l'objectif de cette thèse n'est pas de focaliser l'analyse sur les positions hiérarchiques comme facteurs explicatifs des schémas culturels mobilisés. Il serait cependant pertinent, dans des recherches futures, d'explorer plus spécifiquement l'impact des positions individuelles dans l'élaboration des logiques normatives au sein des entreprises.

CHAPITRE 6. Analyse comparative de l'élaboration des logiques normatives à l'œuvre au sein des deux entreprises

887. Dans la conclusion du chapitre portant sur l'approche théorique mobilisée dans cette thèse, nous avons souligné qu'une comparaison entre deux entreprises permettrait d'enrichir la compréhension du phénomène étudié¹¹⁵². En effet, la revue de littérature portant sur l'élaboration des pratiques des entreprises vis-à-vis des peuples autochtones indique que chaque entreprise est unique en raison de son histoire, de sa culture et des individus qui la composent. De plus, chacune réagit à un contexte de projet spécifique, dans un environnement national distinct¹¹⁵³. Dans un contexte de régulation négociée, comparer l'élaboration des logiques normatives au sein de deux entreprises aux profils très différents – l'une étant établie depuis des décennies sur le territoire, l'autre étant une société récente; l'une étant une des filiales d'une multinationale dont le siège est à l'étranger, l'autre une entreprise de dimension provinciale ou territoriale – permet d'identifier les facteurs qui influencent les acteurs concernés, de cerner leurs convergences et divergences, et de réfléchir aux pistes permettant d'aménager un cadre juridique favorable à un rééquilibrage des rapports de force entre les parties prenantes de cette régulation.

888. Rappelons que, selon notre cadre théorique, les logiques normatives résultent de l'interaction entre un acteur — qui se caractérise par une dimension sociale-historique, stratégique et groupale — et une situation d'action, elle-même façonnée par le contexte historique et l'environnement autour du projet, l'espace relationnel entre l'entreprise et les communautés, les dispositifs de la situation dans lesquels les normes s'inscrivent, le contexte de l'industrie minière et l'histoire et le contexte organisationnel de l'entreprise. Cette approche théorique rejoint d'ailleurs les conclusions de la littérature, qui souligne l'impact tant des éléments internes à l'entreprise que des influences externes, qu'elles soient contextuelles ou individuelles, comme nous l'avons abordé dans le contexte de cette thèse¹¹⁵⁴.

¹¹⁵² *Supra*, au para 366.

¹¹⁵³ *Supra*, aux paras 192, 196-199.

¹¹⁵⁴ *Ibid.*

889. En ce qui concerne la méthodologie, il convient de rappeler que la comparaison des logiques normatives élaborées au sein de l'entreprise provinciale/territoriale et de la filiale de l'entreprise multinationale s'est fondée sur l'examen des schémas culturels et ressources mobilisés par les employés des deux entreprises, ainsi que sur l'identification des dimensions dans lesquelles ces schémas culturels et ressources s'inscrivaient¹¹⁵⁵.

890. Un résultat d'analyse rapproche les deux entreprises de manière saillante, celui de l'objectif relationnel qui est au cœur de l'élaboration des logiques normatives. Nous discuterons de cet objectif, la manière dont il se manifeste au sein des entreprises, les ressources que celles-ci déploient pour le poursuivre et ce qu'il indique quant à la reconnaissance, par les entreprises, des peuples autochtones (Section 1). Si des points communs existent entre les deux entreprises, notre analyse met en évidence d'importantes différences dans les facteurs influençant l'élaboration de leurs logiques normatives, suggérant que la régulation de cette consultation négociée devrait être conçue en tenant compte de la diversité des acteurs de l'industrie minière (Section 2).

Section 1. L'objectif relationnel comme vecteur des logiques normatives au sein des deux entreprises

891. Dans les deux entreprises, nous avons identifié l'objectif d'établir une relation avec les communautés autochtones comme élément central de l'élaboration de leurs pratiques de consultation. Les caractéristiques de la relation poursuivie et les ressources déployées pour la développer dans chaque entreprise résonnent avec les écrits en matière de RSE et de licence sociale d'opérer, quoi que le contexte de réconciliation présent au Canada semble avoir influencé les rationalités individuelles (I.). Cet objectif permet aux entreprises de dépasser les problématiques de gouvernance qui se présentent à elles, bien que leurs réponses à ces problématiques font écho à l'ambiguïté entourant la reconnaissance des

¹¹⁵⁵ Pour rappel, les auteurs de la sociologie des logiques d'action considèrent que les logiques d'action sont la somme de l'acteur et de la situation d'action, l'acteur revêtant trois dimensions (socio-historique, stratégique et groupale) et la situation d'action plusieurs dimensions que nous avons adaptées à notre contexte de recherche (contexte externe, interface communautés-entreprises, dispositifs de la situation, contexte organisationnel, contexte de l'industrie).

peuples autochtones, qui oscille entre autorité légitime sur un territoire et partie prenante spécifique (II.).

I. La relation au cœur des consultations des peuples autochtones

892. L'analyse comparative de nos données confirme plusieurs points soulevés dans la littérature existante. Elle montre que les logiques normatives des entreprises ne s'articulent pas autour du simple respect des obligations légales, mais plutôt autour de l'objectif de développer et maintenir des relations. De plus, il apparaît que les démarches entreprises par les sociétés en matière de consultation ne peuvent pas être interprétées comme motivées par une intention précise (A.). Nos résultats confirment ensuite la littérature existante, les guides de bonnes pratiques et les politiques gouvernementales en ce qui concerne une partie des ressources allouées par les deux entreprises pour atteindre de cet objectif (B.).

A. L'objectif relationnel et ses différentes intentions

893. À la question de savoir pourquoi les entreprises consultent les peuples autochtones, notre analyse montre que les logiques normatives s'articulent autour de l'objectif d'être en relation avec les communautés autochtones – ce que nous avons désigné par « objectif relationnel »¹¹⁵⁶.

894. L'objectif relationnel résonne avec les travaux sur la License Sociale d'Opérer (LSO), un concept étroitement lié à la Responsabilité Sociale des Entreprises (RSE), tel qu'évoqué dans le contexte de cette thèse¹¹⁵⁷. La littérature sur la LSO est abondante, mais il n'existe pas de définition unanimement acceptée¹¹⁵⁸.

895. En termes simples, la LSO peut être définie comme obtenue et maintenue lorsqu'un projet est accepté de manière durable par les communautés concernées¹¹⁵⁹. L'élément sur lequel les définitions de la LSO semblent se rejoindre, bien que certains aimeraient le dépasser,

¹¹⁵⁶ *Supra*, au para 606.

¹¹⁵⁷ *Supra*, aux paras 93-94.

¹¹⁵⁸ Chilenye Nwapi, « Can the Concept of Social Licence to Operate Find Its Way into the Formal Legal System » (2016) 18:2 *Flinders L J* 349, à la p 355.

¹¹⁵⁹ *Ibid* à la p 349; Nygaard, 2016, *supra* note 129 à la p 18.

est, à l'instar de la RSE, son caractère extra-légal¹¹⁶⁰. Dans ce contexte, le terme « d'acceptabilité sociale » des projets est aussi souvent utilisé¹¹⁶¹.

896. Il n'est pas pertinent ici de détailler toutes les définitions et débats entourant les termes de « LSO » et d'« acceptabilité sociale »¹¹⁶². Ce qui importe, c'est que l'émergence de ces notions dans l'industrie minière a renforcé l'idée qu'une entreprise doit établir et maintenir des relations avec les communautés affectées par ses projets afin d'obtenir et préserver sa LSO ou l'acceptabilité sociale de ces projets. Il n'est donc pas surprenant que les logiques normatives au sein des deux entreprises étudiées s'articulent autour de cet objectif relationnel. De plus, plusieurs schémas culturels identifiés dans les deux entreprises font écho à ce qui est conseillé aux entreprises par les guides de bonnes pratiques et les politiques gouvernementales, à savoir celui de la sincérité¹¹⁶³, des consultations en amont et tout au long des projets¹¹⁶⁴, et celui de la transparence¹¹⁶⁵.

897. Concernant ensuite ce qui sous-tend l'objectif relationnel, notons tout d'abord que plusieurs raisons sont avancées pour expliquer la volonté des entreprises minières d'obtenir une LSO dans la littérature. Celle-ci peut viser à prévenir un « risque social »¹¹⁶⁶, à éviter les coûts financiers liés à un conflit¹¹⁶⁷, ou encore à obtenir un « avantage compétitif »¹¹⁶⁸.

¹¹⁶⁰ Voir notamment: Nwapi, 2016, *supra* note 1158 à la p 357.

¹¹⁶¹ Bergeron et al, 2015, *supra* note 7 aux pp 2-4.

¹¹⁶² Par exemple, Rob Van Tulder propose une définition de trois niveaux de LSO: une licence locale (locaux), nationale (autorisations gouvernementales) et globale (license d'exister, renvoi à la légitimité) (Rob Van Tulder, « License to Operate for the Extractive Industries? Operationalizing Stakeholder Thinking in International Business » dans Adam Lindgreen, dir, *A Stakeholder approach to corporate social responsibility: pressures, conflicts, and reconciliation*, Surrey, Farnham, 2012). Mélanie Dare, Jacki Schirmer et Franck Vanclay propose de voir la LSO comme un « continuum », c'est-à-dire de voir la LSO comme un ensemble de LSO à obtenir auprès de différentes parties prenantes à différents niveaux dont les attentes évoluent (Mélanie Dare, Jacki Schirmer et Franck Vanclay, « Community engagement and social licence to operate » (2014) 32:3 *Impact Assessment Project Appraisal* 188). Norman Bowie explique que le terme de « licence sociale » est un des termes utilisés pour opérationnaliser la RSE (Bowie, *supra* note 171). Voir également: John R. Owen, « Social License and the fear of Mineras Interruptus » (2016) 77 *Geoforum* 102.

¹¹⁶³ *Supra*, aux paras 468-471, 706.

¹¹⁶⁴ *Supra*, aux paras 647-653.

¹¹⁶⁵ *Supra*, aux paras 655-659.

¹¹⁶⁶ Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 2.

¹¹⁶⁷ Devlin, 2023, *supra* note 35 à la p 21; Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 319; Heffron et al, 2007, *supra* note 175 à la p 1.

¹¹⁶⁸ Spears et Laplante, 2008 *supra* note 123 à la p 73; Cynthia Williams, « Corporate Social Responsibility and Corporate Governance » dans Jeffrey N. Gordon and Wolf-Georg Ringe, eds, *The Oxford handbook of corporate law and governance*, Oxford, Oxford University Press, 2015, à la p 647.

898. Bien que le terme de « risque » ne soit pas explicitement employé dans nos données, nous y retrouvons ces mêmes motivations, que nous avons regroupé sous l'expression de la recherche d'une relation « fonctionnelle ». Plus précisément, nos entretiens révèlent l'idée qu'il est impossible d'opérer sans avoir consulté les communautés autochtones. Cela apparaît comme une nécessité dans le contexte actuel¹¹⁶⁹. De plus, l'ensemble des démarches de consultation permettent à l'entreprise de « gagner » tout autant que les communautés¹¹⁷⁰. Ce premier volet des intentions qui sous-tendent les démarches des entreprises dans l'établissement de relations avec les communautés autochtones peut être rapproché de l'expression « business case » souvent employée dans la doctrine, ou encore celle d'une définition « pragmatique » de la RSE¹¹⁷¹, et qui peuvent s'inscrire dans une approche « rationaliste de l'entreprise ». Selon cette approche, les entreprises réagissent à des pressions extérieures afin de préserver leur réputation et pouvoir continuer à opérer¹¹⁷².

899. Comme nous l'avons souligné, Hevina S. Dashwood met en garde contre cette vision réductrice des intentions de l'entreprise¹¹⁷³. De la même manière, l'étude menée par Deanna Kemp et John R. Owen démontre qu'au sein des entreprises minières, les démarches de RSE reposent à la fois sur le fameux « business case » et sur des considérations éthiques ou morales. Ces deux fondements coexistent, illustrant la diversité des motivations potentielles des entreprises lorsqu'elles s'engagent dans des initiatives de RSE¹¹⁷⁴.

900. Nos données vont dans le sens de ces auteurs. Elles confirment en effet la coexistence, au sein des deux entreprises, d'une diversité d'intentions sous-jacentes aux initiatives prises par les entreprises. Ainsi, parallèlement à la recherche d'une relation « fonctionnelle », beaucoup d'employés mettent l'accent sur la recherche d'une relation « authentique ».

¹¹⁶⁹ *Supra*, aux paras 492, 643-645.

¹¹⁷⁰ *Supra*, aux paras 512, 632-633.

¹¹⁷¹ Voir Trebeck, 2007, *supra* note 287 à la p 542.

¹¹⁷² Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 121.

¹¹⁷³ *Supra*, au para 191.

¹¹⁷⁴ Kemp et Owen, 2013, *supra* note 1 à la p 528. Sur la coexistence du « business case » et des fondements moraux de la RSE, voir aussi : Long, 2022, *supra* note 294 à la p 18.

901. La volonté d'établir une relation « authentique » transparaît à travers la mobilisation de plusieurs schémas culturels : celui de la « transparence »¹¹⁷⁵ et de la « sincérité »¹¹⁷⁶ qui doivent animer les relations entre entreprises et communauté ; de l'existence d'une « obligation morale » de consulter les peuples autochtones¹¹⁷⁷ ; celui d'une relation directe avec chaque communauté, ce qui implique la non-ingérence de l'État¹¹⁷⁸, et l'absence d'impact direct des investisseurs sur les relations entretenues avec les communautés¹¹⁷⁹ ; des consultations sur mesure, c'est-à-dire adaptées à chaque communauté¹¹⁸⁰ ; et, enfin, la recherche de contacts « informels », « naturels »¹¹⁸¹, autrement dit d'une relation qui existe car les deux parties le souhaitent, et non parce qu'il existe des obligations.

902. Dans la littérature, on trouve des traces de la volonté d'établir de telles relations « authentiques », notamment l'exigence de la « qualité » de la relation qu'a amenée la notion de LSO¹¹⁸², en ce qui concerne l'adaptation des entreprises aux demandes de chaque communauté¹¹⁸³, ainsi qu'à travers la volonté des entreprises de ne pas avoir d'ingérence dans les relations nouées avec les communautés¹¹⁸⁴.

903. Observons que la majorité des employés de la filiale posent des limites aux engagements que peut prendre leur entreprise vis-à-vis des peuples autochtones, et qui tiennent au contexte organisationnel. Ils mobilisent ainsi des schémas culturels que nous avons regroupés sous le thème « dans les limites acceptables pour l'entreprise »¹¹⁸⁵. Ces schémas culturels pourraient faire écho aux écrits selon lesquels la volonté affichée de l'entreprise d'avoir une relation avec les communautés autochtones s'inscrit dans une vision stratégique de l'entreprise, dont l'objectif ultime serait de sécuriser ses intérêts – ce qui nous ramène alors à l'approche rationaliste de l'entreprise¹¹⁸⁶. Dans le même ordre d'idée,

¹¹⁷⁵ *Supra*, aux paras 655-659.

¹¹⁷⁶ *Supra*, aux paras 468-471, 706.

¹¹⁷⁷ *Supra*, aux paras 638.

¹¹⁷⁸ *Supra*, aux paras 823-828.

¹¹⁷⁹ *Supra*, aux paras 592, 831-837.

¹¹⁸⁰ *Supra*, aux paras 487-489, 691-693.

¹¹⁸¹ *Supra*, aux paras 480-485, 627, 695-699.

¹¹⁸² Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151; Nwapi, 2016, *supra* note 1158 à la p 350.

¹¹⁸³ Dashwood et Pupilampu, 2010, *supra* note 153 à la p 189.

¹¹⁸⁴ Horowitz et al., 2024, *supra* note 2, à la p 122.

¹¹⁸⁵ *Supra*, aux paras 765-773.

¹¹⁸⁶ Voir par exemple: Devlin, 2023, *supra* note 35 aux pp 18-21; Trebeck, 2007, *supra* note 287 à la p 544; Nwapi, 2016, *supra* note 1158 à la p 349.

certain auteurs estiment que les entreprises s'adaptent aux demandes spécifiques des communautés en raison de l'agentivité de celles-ci, et non par simple volonté de leur part¹¹⁸⁷.

904. Nous observons au sein des deux entreprises la coexistence de différentes intentions : d'une part, le désir d'établir des relations avec les communautés autochtones, et d'autre part, des considérations telles que la nécessité ou les avantages de consulter les peuples autochtones, et, pour la filiale, des limites liées à son contexte organisationnel.

905. On pourrait considérer que le désir d'établir des relations avec les communautés autochtones relèvent exclusivement d'une intention stratégique. Toutefois, il nous semble impossible de soutenir que la volonté de générer des profits annule l'authenticité de cette intention. D'une part, il serait difficile de le vérifier, et d'autre part, l'objectif de cette thèse n'est pas de mesurer la véracité des intentions exprimées par les employés lors des entretiens. Il est important de souligner qu'à l'exception des études empiriques réalisées directement auprès des entreprises minières – qui confirment la coexistence de diverses intentions et valeurs – les autres recherches, qui défendent une vision purement stratégique des actions des entreprises, ne reposent pas sur une analyse interne de ces dernières.

906. Notons que puisque les deux entreprises recherchent une relation authentique et fonctionnelle, les relations qu'elles établissent avec chaque communauté diffèrent. En particulier, si les relations de l'entreprise provinciale/territoriale existent et doivent simplement continuer à se développer, celles de la filiale, marquées par une histoire longue et parsemées de tensions, nécessitent un travail de réparation et de reconstruction. Ainsi, les logiques normatives élaborées par les entreprises s'adaptent au contexte relationnel spécifique dans lequel elles évoluent. Ce constat rejoint les recommandations fournies aux entreprises minières dans leurs relations aux peuples autochtones¹¹⁸⁸.

907. Ensuite, la recherche d'une relation « informelle » constitue un résultat particulièrement intéressant, dans la mesure où elle n'est, à notre connaissance, pas discutée dans la doctrine.

¹¹⁸⁷ Trebeck, 2007, *supra* note 287 à la p 542.

¹¹⁸⁸ Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 126.

Comme nous l'avons souligné, bien que le caractère informel des échanges soit parfois mentionné dans les guides de bonnes pratiques, il est utilisé seulement dans l'optique de mettre en place des processus formels de consultation des communautés autochtones¹¹⁸⁹. Nos données, en revanche, mettent en évidence une recherche active et continue de cette informalité par les entreprises, parallèlement aux processus formels déjà établis. Ainsi, cette recherche d'informalité est constitutive des logiques normatives élaborées au sein des deux entreprises.

908. Cette recherche d'informalité soulève par ailleurs des interrogations concernant les rapports de force, qui constituent un enjeu central de cette thèse. En effet, on pourrait supposer que la volonté d'établir une relation informelle, perçue comme un gage d'authenticité, est problématique dans la mesure où elle pourrait mener à des échanges qui ne seraient pas voulus par les communautés autochtones. Il convient de rappeler à cet égard que celles-ci peuvent être submergées par le volume de consultations auxquelles elles doivent répondre, tout en faisant face à des défis socio-économiques nécessitant l'implication quotidienne de leurs membres¹¹⁹⁰. On pourrait également envisager l'hypothèse inverse, à savoir que cette informalité sert aussi les intérêts des communautés autochtones. Davantage de recherches sur les perspectives des communautés autochtones concernant la dimension informelle des consultations permettrait ainsi de mieux comprendre dans quelle mesure cet aspect contribue, ou non, à renforcer les rapports de force inégaux. En tout état de cause, cet aspect devra être pris en compte dans les réflexions relatives à la régulation des pratiques de consultation des entreprises, réflexions qui seront abordées dans le chapitre suivant.

909. Enfin, nous avons identifié une troisième intention sous-jacente à l'objectif relationnel, celle d'« aider » les peuples autochtones¹¹⁹¹. Cette intention résonne avec les définitions de la RSE qui mettent l'accent sur la responsabilité des entreprises de contribuer au « développement » des communautés, en améliorant leurs « conditions économiques,

¹¹⁸⁹ *Supra*, au para 484.

¹¹⁹⁰ *Supra*, au para 171.

¹¹⁹¹ *Supra*, aux paras 462, 708-711.

sociales et environnementales »¹¹⁹². L'exigence d'offrir aux communautés des « bénéfices durables » est inscrite dans la plupart des guides de bonnes pratiques publiés par les associations minières ou autres organisations¹¹⁹³. En affirmant leur volonté d'aider les communautés, notamment dans la formation des jeunes autochtones et dans le développement des entreprises autochtones, les employés s'inscrivent dans une telle vision de la responsabilité sociale de leur entreprise.

910. Observons que la volonté d'aider est souvent accompagnée dans nos entretiens de références aux situations particulières des communautés autochtones au Canada dues au processus de colonisation. Un employé de l'entreprise provinciale/territoriale fait ainsi référence aux « cicatrices », et plusieurs de ses collègues identifient le besoin de « dépasser un vieux modèle » dans l'aide apportée par l'entreprise afin de soutenir la « prise en main » des communautés¹¹⁹⁴. Au sein de la filiale, le concept de « réconciliation » est mobilisé par plusieurs employés, certains d'entre eux faisant explicitement référence à la Commission de vérité et réconciliation¹¹⁹⁵.

911. Le contexte national, en particulier l'histoire et la dynamique politique des relations entre le Canada et les peuples autochtones imprègne donc le schéma culturel de l'aide, attestant de l'importance de ce contexte dans l'élaboration des logiques normatives. Ce résultat d'analyse suggère que les deux entreprises ne se contentent pas d'adopter un rôle strictement commercial, mais intègrent aussi des missions qui dépassent la simple recherche de profits. Bien que cela puisse refléter une adaptation stratégique au contexte, de nouveau, il demeure impossible de trancher sur la sincérité de leurs intentions dans le cadre de cette recherche.

¹¹⁹² Coates, 2023, *supra* note 182 à la p 42; Ahmad Masum, Hajah Hanan Haji Awang Abdul Aziz and Muhammad Hassan Ahmad, « Corporate Social Responsibility and its Effect on Community Development: An Overview » (2020) 22:1 IOSR J Business Management 35, à la p 35.

¹¹⁹³ AMC, 2019, *supra* note 560.

¹¹⁹⁴ *Supra*, au para 463.

¹¹⁹⁵ *Supra*, au para 762.

912. Examinons maintenant les ressources similaires que déploient les deux entreprises pour atteindre cet objectif relationnel, qui ont été identifiées sans surprise, confirmant la littérature existante.

B. Des ressources similaires pour atteindre l'objectif relationnel

913. Sans surprise, les deux entreprises mobilisent certaines ressources pour établir les relations voulues avec les communautés autochtones (1). D'autres ressources témoignent de l'engagement des deux entreprises dans un processus de changement interne (2).

1. Les ingrédients classiques pour une relation réussie

914. Plusieurs ressources, identifiées comme facilitant l'objectif relationnel au sein des deux entreprises, ont émergé de nos données. Cela n'est guère surprenant, puisque ces ressources figurent parmi celles considérées comme indispensables ou conseillées dans les guides de bonnes pratiques, dans les politiques gouvernementales ou dans la littérature grise. Notons cependant que les employés ne mentionnent pas explicitement ces outils. On peut supposer qu'ils les ont intégrés de manière implicite dans leurs pratiques, ou bien que ces guides reflètent des pratiques déjà existantes au sein des entreprises. Des recherches supplémentaires seront nécessaires pour confirmer l'une ou l'autre des hypothèses. Quoiqu'il en soit, les ressources identifiées dans ces guides sont également celles sur lesquelles reposent les logiques normatives élaborées au sein des deux entreprises.

915. Tout d'abord, les ERAs sont citées par la majorité des employés des deux entreprises comme des outils de référence, structurant les relations entre leur entreprise et les communautés - « structurant » car les ERAs fixent des repères en définissant les consultations à mener ainsi que les cibles à atteindre, en termes d'emploi par exemple. Ces contrats constituent ainsi la base minimale des consultations à mener. Elles sont aussi présentées par certains employés comme un instrument incontournable des relations avec les communautés autochtones dans le contexte actuel, ce qui est déjà mis en évidence par la doctrine¹¹⁹⁶.

¹¹⁹⁶ Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 7; « pratiques standard » : Rice, 2016, *supra* note 153 à la p 12 ; Coates, 2023, *supra* note 182 à la p 43. Voir aussi: Deen Sanders, Joe Hedger and Jason Rasevych,

916. Enfin, pour certains employés, les ERAs sont la solution permettant de dépasser les problématiques non résolues par l'État et identifiées quelques paragraphes plus hauts¹¹⁹⁷. À cet égard, soulignons que l'importance des ERAs dans l'organisation des relations entre peuples autochtones et entreprises dans le contexte d'insécurité juridique décrit plus haut est largement documentée par la littérature¹¹⁹⁸.
917. Ensuite, le développement de relations avec les communautés repose sur la présence de certains employés ou équipes. Dans l'entreprise provinciale/territoriale comme dans la filiale, certains employés ou équipes d'employés sont cités comme ressources indispensables pour l'établissement des relations entre l'entreprise et les communautés au quotidien. D'autres employés participent également activement de la poursuite de l'objectif relationnel, même s'ils ne sont pas impliqués dans les relations quotidiennes de leur entreprise avec les peuples autochtones¹¹⁹⁹.
918. La mise en place d'équipes chargées de mettre en œuvre les processus d'engagement de l'entreprise avec les communautés autochtones est une pratique considérée aujourd'hui comme indispensable¹²⁰⁰. La nomination d'agents de liaison autochtone pour faciliter les relations entre entreprises et peuples autochtones est une pratique aujourd'hui bien connue¹²⁰¹.

« Establishing a new paradigm for Indigenous relations », Deloitte (2021). En ligne : <https://www.deloitte.com/global/en/Industries/mining-metals/perspectives/establishing-a-new-paradigm-for-indigenous-relations.html> (accédé le 28 mars 2025).

¹¹⁹⁷ *Supra*, au para 873.

¹¹⁹⁸ Voir notamment : Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 324 : les ERAs « sont devenues un mécanisme effectif pour l'industrie to circumvent the inadequacies of state-driven regulatory processes and secure Indigenous consent to resource extraction projects on their traditional lands ». Voir également: Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18.

¹¹⁹⁹ *Supra*, aux paras 525-528, 837.

¹²⁰⁰ Voir notamment: AMC, 2019, *supra* note 560; ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 24.

¹²⁰¹ Jason Prno, Matthew Pickard and John Kaiyogana, « Effective Community Engagement during the Environmental Assessment of a Mining Project in the Canadian Arctic » (2021) 67 Environmental Management 1000, à la p 1005; Joanie Caron, Hugo Asselin and Jean-Michel Beaudoin, « Indigenous employees' perceptions of the strategies used by mining employers to promote their recruitment, integration and retention » (2020) 68 Resources Policy, Article No 101793, à la p 4; Joanie Caron, Hugo Asselin and Jean-Michel Beaudoin, « Attitudes and behaviors of mining sector employers towards the Indigenous workforce » (2019) 61 Resources Policy 108, à la p 111.

919. À ces ressources s'ajoutent les qualités humaines nécessaires à l'établissement de « bonnes relations » avec les communautés. Ainsi, plusieurs employés, tant au sein de la filiale que de l'entreprise provinciale/territoriale, expliquent que la négociation d'ERA, la participation à ses comités de mise en œuvre, ou l'entretien des relations avec les communautés nécessitent certaines qualités, comme la capacité d'écoute ou l'empathie, qui peuvent être développées grâce aux parcours personnel et professionnel de chaque employé¹²⁰².
920. Beaucoup de recommandations sont faites aux entreprises minières pour qu'elles soient attentives aux différences culturelles et soient à l'écoute des perspectives autochtones¹²⁰³. En revanche, nos données viennent alimenter la littérature, encore peu fournie, selon laquelle les individus, et leurs qualités, ainsi que les relations interpersonnelles jouent un rôle crucial dans la manière dont les consultations des peuples autochtones sont menées¹²⁰⁴.
921. Par ailleurs, on retrouve dans les deux entreprises l'idée que les relations avec les communautés autochtones nécessitent pour l'entreprise de poser des « gestes concrets » ou plus généralement organiser des activités ou des projets au bénéfice des communautés : cela permet d'établir de « bonnes » relations, de prévenir les effets négatifs que pourraient avoir les fluctuations liées au cycle minier. Cette ressource – poser des gestes, organiser des activités - est associée pour certains employés de l'entreprise provinciale/territoriale au schéma culturel de « sincérité » : le fait d'agir, de « livrer » « pour de vrai » permet aux communautés d'apprécier la sincérité des démarches de l'entreprise¹²⁰⁵.
922. Nos données montrent ensuite que les deux entreprises sont engagées dans des processus d'apprentissage pour entretenir les relations voulues avec les communautés autochtones.

2. Deux entreprises engagées dans des processus d'apprentissage

923. En plus du personnel chargé des processus d'engagement auprès des communautés autochtones, nous observons que la plupart des employés identifient des résistances, en

¹²⁰² *Supra*, aux paras 530-549, 845-849.

¹²⁰³ Voir par exemple : AMC, 2019, *supra* note 560.

¹²⁰⁴ *Supra*, au para 202. Voir aussi: Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 7.

¹²⁰⁵ *Supra*, aux paras 469, 701-706.

interne, à la mise en œuvre de la vision promue par leur entreprise ou par eux en termes de relations avec les communautés. Cette résistance tient aux habitudes ou aux contraintes de travail – par exemple, l’habitude de faire appel à tel fournisseur, ou encore l’habitude de travailler à tel rythme – ou au racisme encore présent au sein de la force de travail¹²⁰⁶.

924. Dans les deux entreprises, plusieurs employés identifient les formations obligatoires portant sur l’histoire et/ou les cultures autochtones comme ressources pour dépasser cette résistance ou ce racisme, ainsi que l’ajustement des procédures internes pour correspondre aux profils culturels des communautés¹²⁰⁷.

925. Les formations d’employés et le développement de mécanismes « appropriés culturellement » sont des ingrédients connus au sein de l’industrie minière¹²⁰⁸, ainsi que dans la littérature. Hevina S. Dashwood soulignait ainsi l’importance de la « formation » pour assurer un « changement transformateur » au sein des entreprises, changement qui prend, quoi qu’il en soit, des années à se produire¹²⁰⁹. Leur présence, au sein des deux entreprises, n’est donc pas surprenante.

926. Dans les deux entreprises, nous avons ensuite constaté que l’objectif relationnel permet de dépasser les questions de gouvernance, sans toutefois s’en départir complètement.

II. L’objectif relationnel et le maintien du *statu quo* concernant les enjeux de gouvernance

927. Nous avons constaté que les enjeux de gouvernance externe et interne, présentés dans le contexte de cette thèse, se retrouvent au sein des deux entreprises qui les dépassent grâce à l’objectif relationnel (A.). Il nous faut ensuite comprendre avec qui les deux entreprises entendent entrer en relation : les communautés autochtones comme partie prenante ou comme acteur autodéterminé (B.).

¹²⁰⁶ *Supra*, aux paras 553 et 761.

¹²⁰⁷ *Supra*, aux paras 557 et 762.

¹²⁰⁸ Deloitte, 2021, *supra* note 1196.

¹²⁰⁹ Dashwood et Pupilampu, 2010, *supra* note 153 à la p 190.

A. L'objectif relationnel pour dépasser les enjeux de gouvernance

928. Certains employés font état de problématiques rencontrées par leur entreprise dans les consultations des communautés autochtones. Notre analyse révèle que l'objectif relationnel, au-delà d'être le vecteur des logiques normatives, facilite ces consultations en permettant de contourner ces problématiques, telles que l'existence de revendications territoriales concurrentes entre communautés autochtones et le manque de représentativité potentiel des Conseils de bande. Les employés mettent ainsi en avant l'objectif relationnel, soulignant que la responsabilité de leur entreprise n'est pas d'intervenir sur ces problématiques¹²¹⁰.

929. Nous allons présenter comment ces problématiques se manifestent au sein de la filiale, puis au sein de l'entreprise provinciale/territoriale.

930. Pour la filiale, il s'agit de décider avec quelles communautés elle choisit de négocier une ERA, notamment dans le cas de revendications territoriales autochtones concurrentes. L'objectif relationnel permet à la filiale de contourner cette problématique, puisqu'il s'agit pour elle d'être en relation avec chaque communauté affectée par le projet et/ou qui le demande, peu importe finalement la nature de leurs droits sur le territoire¹²¹¹.

931. La majorité des employés l'affirme : l'entreprise est ouverte à négocier avec chaque communauté. Notons toutefois qu'il existe des limites à ce principe selon un employé : la première est que les communautés doivent appartenir au « pôle de consultation » identifié par l'entreprise; ensuite, la société mère n'acceptera pas les demandes considérées comme « farfelues », c'est-à-dire qui n'ont vraisemblablement aucun fondement, et ce parce qu'elle le « peut »¹²¹². Cette affirmation rejoint la littérature sur le pouvoir d'influence des communautés – ou « community leverage » en anglais¹²¹³. Celui-ci dépend de plusieurs

¹²¹⁰ *Supra*, aux paras 500, 685-686.

¹²¹¹ *Supra*, au para 685.

¹²¹² *Supra*, au para 751.

¹²¹³ Voir par exemple: George K. Foster, « Essential Preconditions for an Indigenous-Industry Agreement with Community Legitimacy » dans Ibrionke T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021.

éléments liés aux communautés, mais aussi des « caractéristiques de l'entreprise et de ses actionnaires »¹²¹⁴.

932. Par ailleurs, deux employés expliquent qu'il existe, malgré tout, une « certaine hiérarchie » interne entre les différentes revendications autochtones. Cette hiérarchie détermine notamment avec quelle communauté la filiale négociera en priorité. Bien qu'elle ne soit pas définie par le droit positif, elle s'en inspire. Ainsi, un des deux employés fait référence à l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones pour identifier les critères sur lesquels se fonde cette hiérarchie : celle-ci est établie en fonction de certains « principes », notamment les impacts du projet sur le territoire revendiqué par la communauté et la force de ses revendications¹²¹⁵. Cela nous conduit à proposer une nouvelle hypothèse de recherche, qui devrait être validée par d'autres études empiriques : lorsqu'elles sont confrontées à la nécessité de trancher des revendications territoriales — notamment dans le cadre de la décision d'allouer des ressources internes pour négocier avec tel ou tel peuple —, les entreprises établissent une hiérarchie fondée sur les critères de reconnaissance des droits, tels que définis par le droit national.

933. Finalement, l'objectif relationnel est central, mais sa mise en œuvre s'adapte à certains principes établis en interne. Ces principes permettent d'éviter l'arbitrage, par l'entreprise, des revendications concurrentes entre communautés autochtones : l'entreprise négocie avec toutes les communautés. Ils évitent également que l'entreprise soit contrainte de répondre à des demandes qui ne seraient pas, au minimum, fondées.

¹²¹⁴ Trebeck, 2007, *supra* note 287 à la p 545: « [a] theory of the firm perspective incorporates this relationship; understanding CSR as a response to stakeholder demands to ensure firm survival (see, for example, Hemingway and Maclagan 2004). When relevant, stakeholders make themselves visible in the corporate purview they are more likely to secure responsiveness to expectations. Particularly instrumental is how company managers perceive stakeholder power to impact upon the company; the legitimacy of the group or its claim; and the urgency of the demands [...]. When an entity's demand is both urgent and deemed legitimate, the stakeholder can access corporate decision-making channels. Mitchell and colleagues (1997) suggest that when power is added, companies take action to address stakeholder demands. Zandvliet (2004) agrees explaining that if a stakeholder is relatively 'difficult', it captures more CSR initiatives. This accords with managerial theories of stakeholder relations (see, for example, Wilmshurst 2004) that relate a company's responsiveness to stakeholder capacity to impact upon the company's operations ».

¹²¹⁵ *Supra*, au para 687.

934. Concernant ensuite l'entreprise provinciale/territoriale, certains de ses employés soulignent que le choix de ne consulter que le Conseil de bande pose problème. En effet, bien que le droit positif désigne officiellement le Conseil de bande comme interlocuteur, cette approche ne semble pas suffisante pour établir des relations authentiques avec les communautés. Plusieurs employés précisent ainsi que, bien que le Conseil de bande soit l'interlocuteur officiel, ils s'efforcent, tout en respectant son autorité, d'établir des liens directs avec la communauté. Ils estiment en effet que les attentes du Conseil de bande ne reflètent pas toujours celles de l'ensemble de la communauté¹²¹⁶.

935. L'absence ou le manque de représentativité des Conseils de bande est une problématique connue au Canada¹²¹⁷. Si le droit positif canadien désigne le Conseil de bande comme entité responsable, il n'est pas garanti que ce conseil représente les intérêts de tous les membres de la communauté¹²¹⁸. On trouve trace de la problématique liée à la légitimité des représentants autochtones pour porter les voix de l'ensemble des membres de leur peuple dans la littérature¹²¹⁹ et dans le guide de l'ICMM. Celui-ci invite ainsi les entreprises minières à respecter les autorités « traditionnelles », mais, lorsqu'elles « excluent les femmes et les plus jeunes », à récolter le point de vue de ces derniers par des « moyens indirects », tels que « des enquêtes sur les besoins des communautés et des études de référence, ou à travers des discussions informelles avec de petits groupes » [notre traduction]¹²²⁰.

¹²¹⁶ *Supra*, au para 499.

¹²¹⁷ Voir par exemple: William B. Shipley, « Governance disputes involving First Nations in Canada: culture, custom, and dispute resolution outside of the *Indian Act* » dans James A.R. Nafziger, ed, *Comparative law and Anthropology Research Handbooks in Comparative Law series*, United Kingdom, Edward Elgar Publishing, 2017, 190. La Commission Royale sur les peuples autochtones considérait que c'est avec les « nations historiques » et non avec les Conseils de bande que devait être négocié le droit à l'autodétermination (Pierre Trudel, « Jusqu'à quatre-vingts Nations autochtones au Canada? » (2007) 37 :1 *Recherches amérindiennes Québec* 77, à la p 77). La question de la représentativité des Conseils de bande renvoie à la question plus générale de la refonte de la *Loi sur les Indiens*, considérée comme « puissant symbole du colonialisme de peuplement » (Papillon, 2018, *supra* note 30 à la p 57).

¹²¹⁸ Kiera Ladner et Michael Orsini, « De l'« infériorité négociée » à l'« inutilité de négocier » : la *Loi sur la gouvernance des Premières Nations* et le maintien de la politique coloniale » (2004) 23:2 *Politique Soc* 59, à la p 73.

¹²¹⁹ Foster, 2021, *supra* note 1213 aux pp 40-41; Newman and Graham, 2021, *supra* note 183, à la p 55.

¹²²⁰ [« [E]xclude women and younger people »; « less direct means [...] via community needs surveys and baseline studies, or through informal discussions with small groups »]. ICMM, 2015, *supra* note 165 à la p 22.

936. L'entreprise provinciale/territoriale a développé une approche qui fait écho à celle de ce guide, bien que les employés ne fassent pas référence à ce dernier. Elle compose en effet avec la situation en consultant en priorité le Conseil de bande et en mettant en place d'autres démarches de consultation permettant d'identifier les attentes de l'ensemble de la communauté, dans l'optique d'être en relation avec la communauté.

937. L'objectif d'être en relation permet donc aux entreprises de définir des approches permettant de composer avec les problématiques de gouvernance qui se posent à elles sans se prononcer sur ces dernières. Pourtant, bien que la plupart des employés tracent une ligne entre ce qui relève de la responsabilité de leur entreprise et le reste, force est de constater que ces approches participent d'une certaine reconnaissance des peuples autochtones. Nous allons ainsi montrer que cette reconnaissance n'est pas uniforme parmi et au sein des deux entreprises minières.

B. L'objectif relationnel au cœur des enjeux de gouvernance

938. Rappelons que la gouvernance est appréhendée, dans cette thèse, comme comprenant les normes et processus encadrant la prise de décision¹²²¹. La reconnaissance des territoires autochtones et la reconnaissance d'un « droit de veto » ou de la possibilité pour les communautés de « consentir » aux projets participent de cette gouvernance, dans la mesure où elles peuvent conduire à intégrer les peuples autochtones à la prise de décision concernant le développement minier.

939. Nous avons observé que tous les employés de l'entreprise provinciale/territoriale reconnaissaient que leur entreprise se trouve en territoires autochtones. En revanche, tous les employés ne partagent pas les mêmes perspectives sur ce que cette reconnaissance signifie : certains font référence à la reconnaissance des droits des peuples autochtones par l'État, d'autres non. Plus encore, lorsque nous leur avons posé la question des différences entre communautés autochtones et allochtones, la plupart de ces employés ne

¹²²¹ *Supra*, au para 118.

mentionnaient pas les territoires comme étant autochtones – deux employés affirmaient simplement que les peuples autochtones sont présents depuis plus longtemps¹²²².

940. Cette même ambiguïté concernant la reconnaissance des territoires autochtones se retrouve dans la filiale, trois employés sur cinq se rattachant à la reconnaissance, par l'État, des droits des peuples autochtones¹²²³.

941. Comme nous l'avons vu, si, dans les deux entreprises, les employés affirment qu'il ne relève pas de la compétence de leur entreprise de se prononcer sur les questions de reconnaissances des droits des peuples autochtones, notamment dans le cas de revendications territoriales autochtones concurrentes¹²²⁴, certains expriment un malaise et deux employés de la filiale racontent qu'une hiérarchie est tout de même établie en interne¹²²⁵.

942. Observons également que certains employés de l'entreprise provinciale/territoriale considèrent qu'elle ne mènerait pas de projet sans l'accord de ces dernières¹²²⁶.

943. À l'inverse, quatre employés de la filiale précisent que leur entreprise n'a pas l'obligation d'obtenir l'accord des communautés autochtones pour mener ses projets¹²²⁷.

944. L'absence d'uniformité quant à la reconnaissance des territoires autochtones et à l'obligation pour les entreprises minières d'obtenir le consentement des communautés concernées témoigne de l'ambiguïté persistante entourant la reconnaissance des peuples autochtones. Cette ambiguïté est alimentée à la fois par le décalage entre l'état du droit positif et la nature des revendications d'autodétermination, et par un contexte contemporain dans lequel les entreprises sont de plus en plus appelées à respecter ces peuples — et ne peuvent dès lors ignorer leurs revendications.

¹²²² *Supra*, au para 458.

¹²²³ *Supra*, au para 683.

¹²²⁴ *Supra*, au para 685-686.

¹²²⁵ *Supra*, au para 687.

¹²²⁶ *Supra*, au para 493.

¹²²⁷ *Supra*, aux paras 713-716.

945. Les entreprises tracent donc une ligne entre les problématiques de gouvernance et leur responsabilité, mais force est de constater qu'elles sont contraintes de prendre part à ces problématiques.
946. Plus encore, l'analyse de nos données montre que pour les deux entreprises, les peuples autochtones restent finalement des parties prenantes de leurs projets et non des acteurs dotés d'un droit à l'autodétermination. Seuls deux employés de la filiale affirment que leur entreprise traite les peuples autochtones comme des « ordres de gouvernement »¹²²⁸, la plupart soulignant que ces peuples ne détiennent pas de « droit de veto », et donc ne peuvent pas s'opposer aux projets miniers¹²²⁹. De plus, si certains employés de l'entreprise provinciale/territoriale affirment que le consentement des communautés autochtones est nécessaire, il semble que cette approche s'étend à l'ensemble des « communautés hôtes », puisque l'entreprise a l'obligation d'être un « bon voisin »¹²³⁰, et que ce qui différencie les communautés autochtones et allochtones est la présence plus ancienne des premières¹²³¹, des aspects culturels et historiques¹²³², et un volet politique dans les relations¹²³³. Finalement, les consultations sont comme un moyen de recueillir les opinions des communautés et de les intégrer dans la prise des décisions les affectant directement, afin de développer une relation, sans pour autant les impliquer dans la direction générale du projet.
947. Notons à cet égard que certains employés au sein des deux entreprises se demandent s'il est raisonnable de donner à quelques centaines de personnes le pouvoir de dire « non » à un projet qui pourrait bénéficier à des milliers d'autres. Trois employés sur dix-neuf interviewés expriment certes le souhait d'une plus grande implication des communautés, par exemple en intégrant un membre autochtone au Conseil d'administration ou en intégrant les savoirs autochtones dans les études d'impact, mais ces aspirations restent

¹²²⁸ *Supra*, aux paras 725-727.

¹²²⁹ *Supra*, aux paras 713-716.

¹²³⁰ *Supra*, au para 457.

¹²³¹ *Supra*, au para 458.

¹²³² Il faudrait ainsi apprendre à « vivre ensemble ». *Supra*, aux paras 508-509.

¹²³³ *Supra*, aux paras 497-502.

marginales et ne traduisent pas une volonté généralisée d'associer les peuples autochtones à la direction générale des projets.

948. Une telle implication traduirait la reconnaissance d'une compétence juridictionnelle des peuples autochtones sur leur territoire, ce qui ne ressort pas de nos données.

949. Ainsi, nos données confirment que les relations des entreprises avec les peuples autochtones, bien qu'elles présentent certaines particularités, restent fondamentalement des relations d'entreprise à partie prenante.

950. Finalement, la première observation issue de l'analyse comparative des deux entreprises est que l'objectif relationnel occupe une place centrale dans les logiques normatives qui y sont développées. Dans les deux entreprises, cet objectif relationnel inclut une dimension informelle, il est motivé par différentes intentions et il repose sur un ensemble de ressources similaires. Ces ressources se retrouvent à la fois dans les instruments en usage au sein de l'industrie et dans ceux élaborés par les gouvernements. De plus, cet objectif permet de surmonter les problématiques liées à la gouvernance, tant externe qu'interne, des communautés, bien que des ambiguïtés concernant la reconnaissance des peuples autochtones persistent au niveau interne.

951. Les logiques normatives au sein de ces deux entreprises ne sont toutefois pas élaborées de manière identique. L'influence des acteurs varie ainsi de manière significative, comme nous allons le démontrer à présent.

Section 2. Les divergences d'influence sur l'élaboration des logiques normatives au sein des deux entreprises

952. L'analyse comparative des logiques normatives élaborées au sein des deux entreprises montre une influence plus marquée des acteurs – dans leurs dimensions sociale-historique et stratégique – dans l'entreprise provinciale/territoriale par rapport à la filiale (I.). À l'inverse, nous observons une influence plus grande de la situation d'action, et plus particulièrement du contexte organisationnel, des dispositifs de la situation et du contexte industriel, sur l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale par rapport à

l'entreprise provinciale/territoriale (II.). Ces éléments nourriront les réflexions portant sur la régulation de la consultation que nous aborderons dans le prochain chapitre.

I. Une influence plus grande des employés au sein de l'entreprise provinciale/territoriale

953. Nous observons une influence plus marquée des employés au sein de l'entreprise provinciale/territoriale, où l'impact des leaders (A.), ainsi que l'expression de la dimension socio-historique et stratégique des employés (B.), sont plus présents que dans la filiale.

A. Une mise en valeur plus importante du rôle des leaders au sein de l'entreprise provinciale/territoriale

954. La vision du Président et de l'équipe dirigeante est un schéma culturel fondamental dans l'élaboration des logiques normatives formées au sein de l'entreprise provinciale/territoriale. Tous les employés font ainsi référence à cette vision comme expliquant la manière dont leur entreprise conçoit les consultations et plus largement les relations avec les communautés autochtones¹²³⁴.

955. Par contraste, les employés de la filiale reconnaissent certes l'importance des « leaders » de l'entreprise dans l'évolution des relations entre celle-ci et les communautés autochtones, mais la vision de ces leaders n'est pas un schéma culturel fondamental des logiques normatives au sein de cette entreprise¹²³⁵.

956. Ce contraste observé entre les deux entreprises nous permet de formuler l'hypothèse selon laquelle les logiques normatives sont davantage susceptibles de changer au sein de l'entreprise provinciale/territoriale en fonction du changement des personnes composant son équipe dirigeante, et en particulier son Président. En effet, les logiques normatives au sein de la filiale sont davantage déterminées par les normes imposées de l'extérieur, que ce soit par l'État fédéral, les provinces, les territoires ou bien la société mère. Ainsi, un changement de leadership aurait certes un effet sur les dynamiques de négociations internes

¹²³⁴ *Supra*, au para 523.

¹²³⁵ *Supra*, aux paras 852-854.

et potentiellement certaines décisions, mais il est probable qu'il n'affecterait pas l'orientation générale prise par la filiale dans ses relations avec les communautés autochtones, ou tout du moins, qu'il l'affecterait dans une bien moindre mesure par rapport à l'entreprise provinciale/territoriale.

957. Le rôle des leaders dans la réponse de leur organisation aux « pressions extérieures » est documenté dans la littérature¹²³⁶. Hevina S. Dashwood explique ainsi : « [L]es variations dans les perceptions et interprétations managériales [...] ainsi que les mentalités divergentes concernant les obligations d'une entreprise envers la société produisent des réponses différentes face aux pressions extérieures visant à améliorer la performance environnementale et sociale » [notre traduction]¹²³⁷. Nos données montrent un rôle plus central des leaders dans une entreprise plus jeune et plus petite, en comparaison avec la filiale d'une multinationale. Il est donc ici question de la variation dans l'importance du rôle des leaders en fonction de l'ancienneté et de la taille de l'entreprise¹²³⁸. Ce sujet mériterait des recherches plus approfondies, au-delà des objectifs de cette thèse. Toutefois, nous conservons ce résultat pour alimenter les réflexions sur la régulation de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières, qui seront abordées dans le chapitre suivant.

958. L'influence plus forte des employés sur l'élaboration des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale, comparativement à la filiale, se manifeste également par l'expression plus marquée des dimensions socio-historique et stratégique des acteurs dans cette entreprise.

¹²³⁶ Dashwood et Pupilampu, 2010, *supra* note 153 à la p 182.

¹²³⁷ [« Variation in managerial perceptions and interpretations [...] and different mindsets about a company's obligations toward society produce differing responses to external pressures to improve environmental and social performance »]. *Ibid.*

¹²³⁸ À cet égard, nous avons trouvé une étude identifiant la taille de l'entreprise comme influençant le rôle joué par les PDGs dans la « performance » de l'entreprise. Cette influence serait plus grande dans des entreprises de plus petite taille. Voir : Ling et al, 2008, *supra* note 634 à la p 920.

B. L'expression plus marquée des dimensions social-historique et stratégique des acteurs au sein de l'entreprise provinciale/territoriale

959. Les dimensions social-historique, stratégique et groupale des acteurs étaient plus présentes dans les consciences du droit des employés de l'entreprise provinciale/territoriale que dans ceux de la filiale, montrant que les logiques normatives évoluent sous l'impulsion des visions et actions personnelles de ses employés (1.). En contraste, l'impact de ces dimensions n'est pas principal au sein de la filiale et se manifeste différemment (2.). Ce résultat de recherche, combiné avec le constat d'une plus grande uniformité des consciences du droit au sein de la filiale, nous permet de formuler l'hypothèse selon laquelle les logiques normatives sont plus établies au sein de la filiale qu'au sein de l'entreprise provinciale/territoriale (3.).

1. L'importance des employés de l'entreprise provinciale/territoriale dans l'évolution des logiques normatives

960. Les schémas culturels et ressources fondamentaux et accessoires des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale mettent en lumière l'importance des trois dimensions constitutives de l'acteur selon la Sociologie des logiques normatives : la dimension social-historique, stratégique et groupale des employés.

961. Tout d'abord, ces logiques sont en partie déterminées par la vision personnelle du Président de l'entreprise : l'entreprise consulte car le Président de l'entreprise provinciale/territoriale considère que c'est nécessaire. Il a d'ailleurs mobilisé des ressources humaines – choix de certains employés - en fonction, précisément, de la vision qu'il a de ce que doivent être les relations entre son entreprise et les communautés autochtones¹²³⁹.

962. De plus, plusieurs de ces employés soulignent l'influence de certains aspects de leur parcours personnel et professionnel dans la construction de leur perspective et dans leur contribution aux démarches de leur entreprise en matière de consultation des communautés autochtones¹²⁴⁰.

¹²³⁹ *Supra*, au para 519.

¹²⁴⁰ *Supra*, aux paras 537-548.

963. Ensuite, notre analyse des schémas culturels et ressources s’inscrivant dans les dimensions social-historique et stratégique de l’acteur a mis en lumière l’expression de visions assumées par les employés comme étant des visions personnelles. Un employé se distingue clairement de ses collègues, au point même d’avoir quitté l’entreprise. Un autre affirme qu’il quittera l’entreprise si la vision de celle-ci ne correspond plus à ses valeurs et sa volonté de mettre en œuvre l’« esprit de l’ERA ». Un troisième développe le concept de « co-création » pour décrire ses aspirations en termes de consultation et de relation entre l’entreprise et les communautés. Un autre employé affirme amener dans l’entreprise une vision ancrée dans le concept de RSE, dont il s’est saisi par ses efforts personnels. Deux employés expriment, en reconnaissant qu’il s’agit de perspectives aujourd’hui « peu populaires », un malaise par rapport à certains aspects des relations avec les communautés – lié à l’argent pour le premier, lié à des demandes de personnes autochtones et un potentiel veto des communautés autochtones sur les activités minières le second.

Ainsi, contrairement aux employés de la filiale, ceux de l’entreprise provinciale/territoriale considèrent leurs propres visions des relations entre l’entreprise et les communautés autochtones comme des ressources.

964. De plus, plusieurs employés mettent en avant l’influence déterminante d’un employé en particulier dans la manière dont les consultations des communautés autochtones ont été menées et dans la qualité des relations entre entreprise et communautés ainsi atteinte¹²⁴¹.

965. Enfin, en contraste avec ce qui a pu être observé au sein de la filiale, certains employés de l’entreprise provinciale/territoriale identifient aussi leur manière d’être avec les autres employés ou les discussions récurrentes avec d’autres employés de l’entreprise - autrement dit, les échanges dans le cadre de relations interpersonnelles (dimension groupale) - comme permettant de faciliter l’évolution des pratiques de consultation au sein de leur entreprise¹²⁴².

¹²⁴¹ *Supra*, au para 526.

¹²⁴² *Supra*, au para 557.

966. Ainsi, les dimensions constitutives de l'acteur sont centrales dans l'élaboration des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale. Bien que moins centrales, ces dimensions sont constitutives des logiques normatives au sein de la filiale, mais elles se manifestent différemment, comme nous allons à présent le voir.

2. La filiale : expression des dimensions de l'acteur au service de l'entreprise

967. Tout d'abord, tout comme l'entreprise provinciale/territoriale, les qualités personnelles des employés figurent, au sein de la filiale, comme des ressources fondamentales des logiques normatives. Par contre, en contraste avec l'entreprise provinciale/territoriale, les qualités personnelles des employés de la filiale sont davantage mises au service de l'entreprise, plutôt qu'au service d'une vision personnelle.

968. En effet, notre analyse montre que peu d'employés de la filiale mettent en avant une vision qu'ils considèrent comme personnelle et qu'ils souhaiteraient explicitement implanter au sein de leur entreprise. Les dimensions sociale-historique et stratégique des employés de celle-ci se manifeste plutôt à travers des ressources personnelles – des qualités, des compétences – que les employés mettent au service de l'exercice de leurs fonctions au sein de l'entreprise. Par exemple, un premier employé considère que son identité autochtone est un atout pour l'exercice de ses fonctions; un autre met en avant ses expériences professionnelles dans l'industrie minière comme ressource pour mener son travail au sein de la filiale; deux employés leur formation universitaire et leurs expériences professionnelles; un cinquième son expérience d'apprentissage à l'école; un sixième sa « sensibilité » l'aidant dans la négociation d'ERAs; un autre son parcours de vie ayant contribué à développer chez lui des capacités d'adaptation et d'écoute utiles aux relations avec les communautés autochtones; un huitième son identité d'immigrant favorisant une prise de distance par rapport à certaines problématiques liées à l'histoire des relations avec les communautés autochtones, distance bénéfique à son travail au sein de la filiale; et un dernier un enthousiasme et une détermination lui permettant d'appuyer l'entreprise dans ses relations avec les communautés autochtones.

969. Nous observons par ailleurs, que si un de ces employés affirme vouloir « changer les manières de faire » au sein de l'entreprise, sa vision est en cohérence, d'une part, avec le mandat qu'il a reçu de l'entreprise en tant qu'agent de liaison autochtone – autrement dit, l'entreprise l'a chargé d'amener ces changements en tant qu'employé autochtone – et, d'autre part, en cohérence avec le milieu organisationnel de l'entreprise – cet employé soulignant bien qu'il amène des changements de manière « stratégique », en prenant en compte les réalités de son entreprise. De même, un de ses collègues affirme être motivé par des « croyances personnelles » dans sa volonté d'être un « agent de changement » au sein de l'entreprise, mais il mentionne ces croyances au moment de répondre à la question de savoir quelles sont ses ressources au quotidien dans l'exercice de ses missions. Il ne les mentionne pas dans le cadre d'une vision personnelle par rapport à ce que devraient être les relations de son entreprise aux communautés. Les croyances personnelles mentionnées par cet employé sont en fait ancrées dans le paradigme du développement durable et donc alignées avec ses fonctions de directeur de l'environnement.

970. Ainsi, la dimension sociale-historique des employés de la filiale s'exprime au service des missions qui leur sont assignées par leur entreprise, alors qu'elle se manifeste davantage à travers l'affirmation de visions assumées comme personnelles par les employés de l'entreprise provinciale/territoriale.

971. Ensuite, les autres schémas culturels et ressources s'inscrivant dans les dimensions constitutives de l'acteur et mobilisés par les employés de la filiale ne sont pas fondamentaux aux logiques normatives élaborés au sein de cette dernière, contrairement à l'entreprise provinciale/territoriale – ce qui atteste d'une influence plus grande des acteurs au sein de l'entreprise provinciale/territoriale par rapport à la filiale.

972. De plus, au sein de la filiale, ces schémas culturels et ressources ne traduisent pas l'existence de perspectives individuelles des employés. Ils illustrent plutôt l'existence de négociations internes menées par certains employés ensemble, et ce en cohérence avec le milieu organisationnel.

973. Comme nous l'avons vu lors de la présentation des schémas culturels et ressources accessoires des logiques normatives au sein de la filiale, plusieurs employés relatent leur engagement ou l'engagement de certains de leurs collègues à changer les pratiques de consultation en interne¹²⁴³. Pour ce faire, ces employés négocient avec l'équipe dirigeante de leur entreprise. Ainsi, un premier employé reconnaît le travail réalisé « pendant des années » par deux de ses collègues et qui a abouti au fait que les dirigeants de l'entreprise soient, aujourd'hui, « déjà conscientisés ». Un autre employé affirme avoir continuellement dialogué, en collaboration avec un de ses collègues, avec la direction de la filiale pour que soit créée une équipe dédiée aux partenariats avec les communautés autochtones. Par ailleurs, plusieurs employés mettent en évidence la collaboration et le soutien qui existent entre collègues dans l'exercice de ces négociations internes. Les négociations internes sont donc menées par certains employés, qui les conduisent seuls ou avec le soutien de leurs collègues.

974. Par ailleurs, ces négociations internes sont menées en prenant en compte les réalités de la filiale, c'est-à-dire l'objectif de l'entreprise de générer des revenus, l'existence d'une compétition en interne entre différentes équipes, le fait que certains moments sont plus propices que d'autres à l'expression de certaines demandes¹²⁴⁴. Ainsi, chaque employé de la filiale qui relate l'existence de ces négociations internes met en avant sa capacité de comprendre le milieu de l'entreprise et d'adapter ses propositions à ce milieu, ou, plus simplement, décrit certains aspects avec lesquels il compose dans l'exercice de ces négociations. Par exemple, un employé explique qu'il « amène [des] changements au moment opportun », qu'il est « capable de réfléchir stratégiquement » ; un autre qu'il faut « toujours construire [ses] arguments [car] vous êtes en compétition avec beaucoup d'autres personnes » ; un troisième employé décrit la marge de manœuvre dont les employés bénéficient au sein de l'entreprise tout en soulignant que le « but ultime » d'une entreprise est de satisfaire les actionnaires. Deux autres employés expriment par ailleurs l'idée de compromis, le premier voulant faire le « pont entre l'entreprise et les

¹²⁴³ *Supra*, aux paras 856-863.

¹²⁴⁴ *Supra*, aux paras 765-773.

communautés » et le second souhaitant « trouver la meilleure solution pour [...] les deux [entreprise et communauté] ».

975. Ce résultat de recherche confirme les résultats de l'étude menée par Deanna Kemp, John R. Owen et Nina Collins. Les trois auteures ont montré les processus de négociations internes au sein d'une entreprise minière. Les employés interrogés dans le cadre de cette étude expliquaient ainsi qu'il était « astucieux » pour le département chargé des relations communautaires de présenter leur travail comme permettant d'améliorer les bénéfices, puisque, comme tous les départements de l'entreprise, celui-ci devait « négocier » et « rivaliser » au sein de l'entreprise pour « la légitimité et les ressources »¹²⁴⁵.

976. L'analyse comparative des logiques normatives au sein des deux entreprises, en ce qui concerne l'influence des acteurs, révèle que celles de l'entreprise provinciale/territoriale sont largement façonnées par les acteurs, leurs parcours et leurs visions personnelles. En revanche, cette influence est moins marquée au sein de la filiale, où elle se manifeste davantage par des négociations internes alignées sur le milieu organisationnel, plutôt que par l'expression directe de visions personnelles issues de parcours individuels.

977. De ce constat, nous formulons l'hypothèse selon laquelle un changement de personnel aurait un impact significatif sur les logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale, tandis qu'il affecterait peu celles de la filiale. Cette hypothèse est renforcée par l'influence plus marquée des dimensions constitutives de la situation d'action au sein de la filiale, par rapport à l'entreprise provinciale/territoriale, comme nous allons le démontrer.

II. L'influence plus grande de la situation d'action sur l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

978. Une des différences marquantes dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale, par rapport à l'entreprise provinciale/territoriale, est l'importance du contexte

¹²⁴⁵ Kemp et Owen, 2013, supra note 1 à la p 528.

organisationnel (A.) et des dispositifs de la situation (B.). De plus, le contexte externe et le contexte industriel jouent un rôle plus prégnant sur celle-ci que sur l'entreprise provinciale/territoriale, attestant de l'importance de la situation d'action plutôt que des acteurs sur l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale (C.).

A. L'influence du contexte organisationnel plus marquée au sein de la filiale

979. Nous avons constaté que certaines des ressources bien documentées dans la littérature et dans les recommandations des acteurs de l'industrie minière, telles que les formations des employés ou les ERAs, sont mobilisées tant par l'entreprise provinciale/territoriale que par la filiale pour développer leurs relations avec les communautés autochtones¹²⁴⁶.

980. D'autres ressources révèlent en revanche des différences notables entre les deux entreprises étudiées, et s'inscrivent dans le contexte organisationnel de ces entreprises. Ces différences tiennent aux liens que la filiale entretient avec sa société mère et le réseau des filiales de cette dernière.

981. Tout d'abord, tout un ensemble de normes imposées par la société mère vient guider la filiale dans la manière dont elle est en relation avec les communautés autochtones. Ces normes fixent des objectifs et des standards que la filiale doit respecter – et elle est auditée. De plus, les négociations d'ERAs sont encadrées par le budget alloué par la société mère à chaque négociation¹²⁴⁷. Ensuite, plusieurs employés de la filiale témoignent du soutien qu'ils peuvent recevoir de l'équipe dédiée aux relations avec les communautés de la société mère, ainsi que de l'appui qu'ils peuvent recevoir en communiquant avec les personnes aux mêmes fonctions qu'eux dans d'autres filiales de la société mère¹²⁴⁸. Certains employés décrivent ce réseau de personnes comme une « grande famille »¹²⁴⁹. La société mère exerce ainsi une influence majeure dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale.

¹²⁴⁶ *Supra*, au para 558.

¹²⁴⁷ *Supra*, aux paras 795-735.

¹²⁴⁸ *Supra*, aux paras 742-746.

¹²⁴⁹ *Supra*, au para 745.

982. Cela nous conduit tout d'abord à formuler une nouvelle hypothèse de recherche : dans l'élaboration de leurs pratiques de consultation, les filiales sont guidées par les normes imposées par leur société mère. À partir de cette hypothèse, plusieurs questions de recherche se posent : comment ce niveau de normes coexiste-t-il avec les normes nationales, provinciales et territoriales, ainsi qu'avec les spécificités du contexte national ? Les pratiques de consultation d'une filiale peuvent-elles influencer celles d'une autre filiale implantée dans une juridiction différente ? Par exemple, comment le concept de « réconciliation » se diffuse-t-il au-delà du Canada, notamment à travers les pratiques des filiales de multinationales opérant dans d'autres pays ?

983. En contraste, l'entreprise provincial/territorial n'est pas guidée par une autre structure et ses employés n'ont pas accès à un réseau d'experts. En revanche, certains employés de l'entreprise provinciale/territoriale témoignent du fait que l'informalité dans l'entreprise, due à son jeune âge et sa petite taille, offre un climat familial, la possibilité, en tant qu'employé, d'exprimer sa propre agentivité, ainsi qu'une flexibilité propice à la mise en place d'une relation avec les communautés autochtones¹²⁵⁰. Observons que, compte tenu du fait que l'entreprise provinciale/territoriale était en phase de croissance au moment des entretiens, certains employés exprimaient leurs inquiétudes quant à la disparition éventuelle de ce climat familial.

984. Ces écarts montrent qu'au-delà des divergences d'intentions reconnues au sein de l'industrie¹²⁵¹, il existe bel et bien des disparités dans les moyens dont disposent les entreprises minières. À notre connaissance, aucune étude approfondie n'a encore examiné ces différences de moyens entre les entreprises minières dans la consultation des peuples autochtones au Canada. Dans l'analyse des rapports de force entre entreprises minières et peuples autochtones, ces distinctions entre les filiales d'une multinationale et les entreprises provinciales/territoriales devraient être prises en compte. En effet, nos données suggèrent que les dynamiques relationnelles pouvant être amenés par une entreprise minière varient en fonction de sa taille, de ses moyens, et des réseaux auxquels elle appartient.

¹²⁵⁰ *Supra*, au para 564

¹²⁵¹ *Supra*, au para 191.

985. Une autre différence marquante entre les deux entreprises tient à la place des normes dans l'élaboration de leur logique normative.

B. L'importance des dispositifs de la situation dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

986. Les logiques normatives au sein de la filiale sont déterminées en référence à des normes bien plus que les logiques normatives à l'œuvre au sein de l'entreprise provinciale/territoriale (1.). Ensuite, différentes normes jouent un rôle similaire dans la filiale comme dans l'entreprise provinciale/territoriale, quoique les employés de la filiale témoignent d'une influence plus grande de ces normes (2.).

1. L'importance des normes de droit positif et des normes de la société mère dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

987. Parmi les ressources fondamentales déterminant les logiques normatives au sein de la filiale, on retrouve ainsi les normes, en particulier le droit provincial/territorial, les normes de la société mère et les normes contractuelles, tant pour expliquer pourquoi la filiale consulte que comment celle-ci consulte. Tous les employés mettent particulièrement en avant les normes de la société mère – qui s'inscrivent aussi dans le contexte organisationnel mentionné ci-dessous - dans lesquelles s'inscrivent les démarches de la filiale en matière de consultation, et auxquelles la filiale ne peut échapper, puisque la société mère contrôle le respect de ces normes via des procédures d'audit¹²⁵². Contrairement à ce qu'ont affirmé certains auteurs¹²⁵³, nos données suggèrent l'existence de mécanismes de contrôle assurant l'application par la filiale des standards de la société mère. De plus amples recherches auprès des filiales de société mère permettraient de mettre en lumière dans quelles mesures l'application des normes des sociétés mère par leurs filiales est contrôlée par celles-ci.

¹²⁵² *Supra*, au para 735.

¹²⁵³ Owen et al, 2022, *supra* note 36 à la p 2: les auteurs affirment que les politiques et les standards émis par les entreprises sont des « desktop norms ».

988. Les employés de l'entreprise provinciale/territoriale se réfèrent principalement à l'ERA comme définissant le cadre des consultations conduites par leur entreprise¹²⁵⁴, alors que les normes de la société mère sont indissociables de la définition et la mise en œuvre des pratiques de consultation de la filiale¹²⁵⁵. D'ailleurs, au sein de l'entreprise provinciale/territoriale, mise à part l'ERA, les normes n'apparaissent pas dans les ressources fondamentales déterminant les logiques normatives. Seules les procédures environnementales sont citées par certains employés, et relèvent ainsi les autres ressources constitutives des logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale¹²⁵⁶.
989. Par ailleurs, la distinction entre ce qui relève du « légal » et ce qui relève de la volonté de l'entreprise est mobilisée par plusieurs employés de la filiale (6 employés sur 9), en particulier pour mettre en avant le fait que leur entreprise va au-delà de ce que le droit positif prévoit¹²⁵⁷. Il s'agit d'une distinction moins présente dans les entretiens menés auprès des employés de l'entreprise provinciale/territoriale (4 employés sur 10)¹²⁵⁸. L'importance de la distinction légal/non-légal montre ainsi que les logiques normatives se forment davantage en référence aux normes dans la filiale que dans l'entreprise provinciale/territoriale.
990. Ces constats permettent de formuler l'hypothèse suivante : les entreprises d'échelle provinciale/territoriale auront pour principale référence les ERAs signées avec ces communautés, alors que les filiales d'entreprises minières multinationales seront en particulier guidées, dans leurs pratiques de consultation des communautés autochtones, par les normes générées par leur société mère, dont le siège peut être localisé en dehors du Canada.
991. Rappelons par ailleurs que, tel que décrit dans notre cadre théorique, les normes, si elles peuvent contenir et être alimentées par des schémas culturels, demeurent des ressources car elles existent dans le temps et dans l'espace¹²⁵⁹. Les logiques normatives au sein de la

¹²⁵⁴ *Supra*, aux paras 473-477.

¹²⁵⁵ *Supra*, aux paras 795-735.

¹²⁵⁶ *Supra*, au para 480.

¹²⁵⁷ *Supra*, aux paras 480.

¹²⁵⁸ *Supra*, aux paras 636-641, 783-797.

¹²⁵⁹ *Supra*, au para 278.

filiale étant davantage déterminées en référence à ces ressources, elles sont ainsi plus établies dans le temps et dans l'espace. Pour appuyer ce constat, pensons que le changement de ces normes ne dépend pas des seules personnalités en présence dans l'entreprise, ni de la filiale elle-même, puisque les normes internes invoquées par les employés de celle-ci sont celles de la société mère, sur laquelle la filiale n'exerce vraisemblablement aucun contrôle. Ce changement de normes impliquerait donc des processus qui dépassent largement la filiale et s'inscrivent dans un temps long. À l'inverse, les logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale se forment autour de certains schémas culturels – la vision du Président, l'idée que l'entreprise se trouve sur des territoires autochtones - davantage qu'autour de ressources. Ces schémas culturels pourraient être mobilisés ou abandonnés par les employés, faisant ainsi évoluer les logiques normatives au sein de l'entreprise provinciale/territoriale. Ainsi, de nouveau, les logiques normatives formées au sein de l'entreprise provinciale/territoriale sont plus sujettes au changement.

992. Nous allons maintenant présenter les constats tirés de l'analyse concernant l'influence des normes internationales, celles imposées par les prêteurs et par l'industrie, sur les logiques normatives au sein des deux entreprises et formuler des hypothèses de recherche à partir de ces constats.

2. L'influence plus marquée des normes de droit international, de l'industrie et imposées par les investisseurs dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

993. Dans les deux entreprises, d'après certains employés des deux entreprises, les normes de droit international, les normes de l'industrie et les normes imposées par les investisseurs exercent une certaine influence sur la direction choisie par leur entreprise dans ses relations avec les communautés autochtones, mais elles ne jouent aucun rôle dans les consultations quotidiennes des peuples autochtones par les entreprises¹²⁶⁰.

¹²⁶⁰ *Supra*, aux paras 604, 831-837, 800-804, 806-807.

994. Concernant tout d'abord les normes de droit international, celles-ci semblent influencer l'élaboration, par l'équipe dirigeante, des politiques internes à l'entreprise. Les normes imposées par les investisseurs et par l'industrie orientent les messages communiqués aux investisseurs, particulièrement dans le cas de la filiale. Ainsi, il ne s'agit pas de dire que les normes de droit international et celles de l'industrie n'ont aucun impact sur les consultations des peuples autochtones par les entreprises minières. Notre analyse suggère en effet que ces normes ont un impact direct sur les entreprises minières, et plus précisément sur l'élaboration de leurs normes internes et sur le positionnement pris publiquement par celles-ci vis-à-vis de leurs parties prenantes, que ce soit les peuples autochtones ou les investisseurs.

995. À cet égard, notons que beaucoup de la littérature portant sur les relations entre entreprises minières et peuples autochtones met l'accent sur le droit international, et plus particulièrement le principe du CPLE, principalement pour dégager des pistes de réflexion quant à son respect par les entreprises. Notre analyse militerait pour des réflexions plus poussées sur, d'une part, la manière dont des politiques internes pourraient davantage refléter les exigences posées par ce droit – puisque ce sont ces politiques internes qui relayent les normes de droit international - et, d'autre part, comment ces politiques internes pourraient effectivement influencer les pratiques quotidiennes des entreprises - à moins, bien sûr, que le respect des normes de droit international soit revendiqué par les communautés dans leurs relations avec les entreprises. Nos données indiquent en effet que ces entreprises ne seraient pas indifférentes à ces revendications, puisqu'elles tendent à ajuster leurs consultations en fonction des demandes des communautés¹²⁶¹.

996. Nous pourrions alors formuler l'hypothèse de recherche suivante, qui devrait être vérifiée par d'autres recherches empiriques : les normes de droit international ont vocation à guider la production des normes internes des entreprises et à soutenir la communication aux parties prenantes externes à l'entreprise (société civile, investisseurs), mais n'influencent pas les relations quotidiennes entre entreprises minières et peuples autochtones.

¹²⁶¹ Ce constat rejoint d'ailleurs la littérature attestant du respect, par les entreprises minières, des protocoles de consultation développés par les communautés autochtones. Voir : Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 327.

997. Concernant ensuite les normes imposées par les investisseurs, pour les employés qui reconnaissent l'existence d'une certaine pression ou influence de ces investisseurs, notamment des investisseurs institutionnels à travers des obligations de *reporting*, elles semblent ajouter une charge de travail aux entreprises. De plus, pour plusieurs employés des deux entreprises, dans la mesure où la filiale et l'entreprise provinciale/territoriale ont leur propre vision qui correspond voire surpasse ces normes, les normes imposées par les investisseurs ne leur sont pas utiles. Est-ce à dire que ces normes sont complètement inutiles? Pour plusieurs employés de la filiale, ces normes sont utiles en général pour imposer certaines exigences aux entreprises minières, dont certaines ne seraient pas portées à consulter les peuples autochtones par elles-mêmes. Elles permettraient ainsi d'éviter ce que nous appellerons des scénarios catastrophes.
998. Ainsi, ces normes font certes partie du paysage normatif dans lequel baignent ces entreprises, particulièrement dans le cas de la filiale, mais leur sphère d'influence semble limitée à l'entreprise elle-même, dans la mesure où celle-ci entretient une relation suffisamment bonne pour ne pas alerter ces investisseurs¹²⁶².
999. L'hypothèse que nous pouvons alors formuler est que les normes imposées par les investisseurs constituent un garde-fou aux violations les plus graves des droits des peuples autochtones ou garantiraient une sanction en cas de violation, dans la mesure où celles-ci limiteraient l'accès, pour l'entreprise responsable, aux prêts nécessaires à la mise en œuvre des projets miniers. Notons à cet égard que ces normes sont de plus en plus nombreuses et les investisseurs sont de plus en plus nombreux à exiger des entreprises minières l'entretien de relations harmonieuses avec les communautés autochtones¹²⁶³. Cela implique bien sûr le respect de ces normes par les entreprises dans leurs pratiques vis-à-vis des communautés autochtones, au-delà de la simple communication avec les investisseurs.

¹²⁶² *Supra*, au para 590.

¹²⁶³ Ben Bradshaw and Caitlin McElroy, « Company-Community Agreements in the Mining Sector » dans Celine Louche and Tessa Hebb, eds, *Socially Responsible Investment in the 21st Century: Does it Make a Difference for Society*, Bingley, Emerald, 2014, à la p 174; Audrey Macklin et Penelope Simons, *The Governance Gap - Extractive Industries, Human Rights and Change in the Global Era Ser.* United Kingdom, Routledge, 2014, à la p 132.

1000. La vérification de cette hypothèse appellerait à faire une étude approfondie de l'ensemble des normes imposées par les investisseurs ainsi que des mécanismes de contrôle existants pour garantir leur application, ce qui dépasse les ambitions de la présente thèse.
1001. De plus, ces normes varient d'un investisseur à un autre – certains employés de la filiale et de l'entreprise provinciale/territoriale soulignant d'ailleurs la différence entre investisseurs institutionnels et autres – elles font certes partie de la constellation des normes s'appliquant aux entreprises minières et pouvant contribuer à influencer les entreprises minières vers une prise en compte plus grande des communautés autochtones, mais elles présentent une limite importante dans la mesure où leur diversité implique qu'elles ne garantissent pas une prise en compte uniforme des communautés autochtones au Canada.
1002. Enfin, les normes de l'industrie – principalement celles véhiculées par les associations d'entreprises minières – fournissent des outils qui sont utilisés de manière marginale par l'entreprise provinciale/territoriale. En effet, une petite minorité d'employés racontent qu'ils puisent dans les réunions de ces associations des idées pour améliorer la consultation des peuples autochtones¹²⁶⁴. En contraste, si l'influence de ces normes ne semble pas être déterminante dans les relations quotidiennes de la filiale avec les communautés autochtones, plusieurs employés de celles-ci attestent de leur rôle dans la direction générale prise par l'entreprise, ne serait-ce parce qu'elles reflètent l'état du droit et des pratiques¹²⁶⁵.
1003. Nos données montrent donc que la filiale est davantage influencée par les normes du contexte externe et du contexte industriel – même si, à l'instar de l'entreprise provinciale/territoriale, cette influence n'impacte pas directement les consultations menées par la filiale avec les communautés autochtones. Au-delà de ces normes, les contextes dans lesquels ces normes s'inscrivent – le contexte externe et le contexte industriel - jouent une influence plus grande au sein de la filiale qu'au sein de l'entreprise provinciale/territoriale.

¹²⁶⁴ *Supra*, aux paras 806-807.

¹²⁶⁵ *Supra*, au para 807.

C. L'importance du contexte externe et du contexte industriel dans l'élaboration des logiques normatives au sein de la filiale

1004. Notre analyse révèle qu'en contraste avec l'entreprise provinciale ou territoriale, où seulement deux employés ont évoqué le changement de contexte externe¹²⁶⁶, tous les employés de la filiale reconnaissent que les évolutions récentes au Canada, notamment l'émergence du concept de réconciliation, la reconnaissance des droits des peuples autochtones, ainsi que des événements marquants comme la découverte des tombes d'enfants autochtones sur les lieux d'anciennes écoles résidentielles, ont joué un rôle clé dans la prise de conscience interne. Ces facteurs ont, en fin de compte, contribué à faire évoluer la manière dont la filiale perçoit et interagit avec les communautés autochtones¹²⁶⁷.

1005. Ensuite, le contexte industriel influence davantage les logiques normatives au sein de la filiale qu'au sein de l'entreprise provinciale/territoriale. En effet, les employés de l'entreprise provinciale/territoriale sont partagés quant à l'influence des investisseurs¹²⁶⁸, et certains mettent en avant la volonté d'influencer les autres entreprises minières¹²⁶⁹. À l'inverse, plusieurs employés reconnaissent une certaine influence des investisseurs sur la filiale¹²⁷⁰. Plusieurs d'entre eux mettent en avant le benchmarking comme ressource des logiques normatives élaborées au sein de la filiale¹²⁷¹. Ce résultat rejoint la littérature selon laquelle il existe une coopération entre multinationales dans la poursuite de leur RSE¹²⁷². Enfin, deux employés de la filiale se réfèrent au schéma culturel de performance et de leadership comme motivant les pratiques de consultation¹²⁷³.

¹²⁶⁶ *Supra*, au para 589.

¹²⁶⁷ *Supra*, aux paras 811-844.

¹²⁶⁸ *Supra*, aux paras 589-593.

¹²⁶⁹ *Supra*, aux paras 596-598.

¹²⁷⁰ *Supra*, aux paras 831-837.

¹²⁷¹ *Supra*, aux paras 839-841.

¹²⁷² Dashwood, 2007, *supra* note 154 à la p 138; Dashwood, 2012, *supra* note 48 à la p 127.

¹²⁷³ *Supra*, aux paras 842-843.

Conclusion

1006. L'analyse comparative montre que les logiques normatives sont élaborées, au sein des deux entreprises, autour de l'objectif d'être en relation avec les communautés autochtones. Cet objectif est soutenu par diverses intentions au sein de l'entreprise, par exemple celle d'aider les communautés autochtones ou celle d'opérer. Être en relation avec les communautés autochtones permet aux entreprises de transcender les problématiques de gouvernance qui se posent à elles, sans que les entreprises ne puissent s'en départir complètement, puisqu'elles contribuent à maintenir les peuples autochtones dans un statut de partie prenante de l'entreprise, et non d'acteur autodéterminé.
1007. Ensuite, l'entreprise provinciale/territoriale est davantage influencée par les acteurs, leurs parcours personnel et professionnel, leur vision stratégique. À l'inverse, le contexte organisationnel, en particulier la présence de la société mère, ainsi que le contexte externe et industriel, influencent davantage les logiques normatives élaborées au sein de la filiale.
1008. L'analyse comparative nous a conduit à de nouvelles questions de recherche, qui appellent à la réalisation d'autres études empiriques, et qui sont les suivantes :
- Dans quelles circonstances les consultations informelles voulues par les entreprises minières favorisent-elles des rapports de force plus égaux entre entreprises minières et peuples autochtones ?
 - Dans quelles mesures les pratiques de consultation des entreprises minières témoignent-elles d'une véritable intégration des guides de bonnes pratiques, ou, au contraire, est-ce que ces guides reflètent des pratiques déjà existantes au sein des entreprises ?
 - Lorsque mises face à la nécessité d'arbitrer des revendications territoriales – ne serait-ce que dans la décision de déployer les ressources internes pour négocier avec tel ou tel peuple – comment les entreprises établissent-elles une hiérarchie entre les revendications des peuples autochtones ?

- Comment les normes des sociétés mères coexistent-elles avec les normes nationales, provinciales, territoriales, et les éléments du contexte national?
- Dans quelles mesures les pratiques de consultation d'une filiale peuvent-elles influencer d'autres filiales de sa société mère implantée dans une autre juridiction? Par exemple, comment le concept de « réconciliation » navigue au-delà du Canada grâce aux pratiques des filiales de multinationales implantées dans d'autres pays?

1009. De plus, notre travail a mené à quatre hypothèses de recherche devant être vérifiées par davantage de recherche empirique auprès des entreprises minières :

- Les logiques normatives au sein des entreprises minières plus jeunes et plus petites sont davantage influencées par les acteurs que par les situations d'action et sont donc plus susceptibles de changer que dans les entreprises plus établies et plus grandes.
- Dans l'élaboration de leurs pratiques de consultation, les filiales sont encadrées par les normes imposées par leur société mère – un ensemble de normes que ne connaissent pas les entreprises nationales, provinciales, territoriales.
- Les normes de droit international et les normes développées par les associations d'entreprises minières ont vocation à guider la production des normes internes des entreprises et à soutenir la communication aux parties prenantes externes à l'entreprise (société civile, investisseurs), mais n'impactent pas les relations quotidiennes de l'entreprise avec ces peuples.
- Les normes développées par les investisseurs concernant la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières servent de garde-fou aux violations graves des droits des peuples autochtones, mais n'affectent pas les relations quotidiennes de l'entreprise avec ces peuples.

1010. Il convient désormais de réfléchir à la manière dont les éléments de comparaison identifiés dans ce chapitre nourrissent les réflexions sur le développement d'une régulation de la consultation qui favorise des rapports de force plus égaux entre acteurs.

Chapitre 7. Réflexions finales - Limiter les risques inhérents aux rapports de force inégaux entre acteurs : d'une régulation négociée à une régulation par les peuples autochtones dans un contexte de gouvernance clarifié

1011. Le chapitre 5 présentait les données analysées des deux études de cas, afin que le lecteur puisse connaître les composantes des logiques normatives au sein de deux entreprises étudiées. Le chapitre 6 exposait ce qui distingue et rapproche ces logiques normatives, sachant que les deux entreprises sont des joueurs très différents de l'industrie minière : l'une est une entreprise d'échelle provinciale/territoriale relativement jeune, l'autre est la filiale d'une multinationale implantée sur le territoire depuis des décennies.
1012. Nous avons tiré plusieurs constats de cette analyse comparative qui nous ont permis de formuler de nouvelles hypothèses de recherche. Nous allons à présent considérer ces constats à l'aune de l'objectif de notre travail de recherche qui est d'alimenter les réflexions en matière de régulation, et ce afin de proposer des pistes de réflexion en lien avec l'enjeu présenté dans la partie portant sur le contexte de la recherche. Cet enjeu est inhérent au choix d'une régulation négociée de la consultation des peuples autochtones. En effet, une telle régulation, comme nous l'avons montré, présente le risque que des rapports de force inégaux se jouent entre entreprises minières et peuples autochtones, au détriment, souvent, de ces derniers¹²⁷⁴.
1013. Rappelons que notre analyse met en évidence plusieurs aspects concernant la régulation négociée de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières. Tout d'abord, du point de vue de l'entreprise, cette régulation s'opère en relation avec les communautés autochtones. Ensuite, cette régulation est envisagée par les entreprises à travers le prisme de leur propre univers normatif et à travers les acteurs au sein de l'entreprise – employés, cadres, présidents. Enfin, dans le cadre de cette régulation négociée, les entreprises sont confrontées à des enjeux de gouvernance externes (telles que les revendications territoriales concurrentes) et internes aux communautés (comme la représentativité des conseils de bande). Elles se distancient de la résolution de ces

¹²⁷⁴ *Supra*, au para 170.

problématiques, affirmant que cela ne relève pas de leur responsabilité. Toutefois, elles ne peuvent éviter de se prononcer, dans une certaine mesure, sur ces questions. Par exemple, elles reconnaissent l'autorité du Conseil de bande tout en développant des pratiques de consultation informelles¹²⁷⁵, ou elles établissent une hiérarchie interne des revendications autochtones¹²⁷⁶.

1014. À partir de l'ensemble de ces éléments, nous concluons que l'enjeu central de notre thèse, à savoir l'asymétrie des rapports de force entre les acteurs, doit avant tout être envisagé sous l'angle de la reconnaissance des peuples autochtones en tant qu'autorités exerçant une véritable compétence de gouvernance sur leurs territoires. Nos données montrent qu'une telle reconnaissance est difficilement envisageable dans le cadre des relations directes entre communautés autochtones et entreprises (Section 1). Cette reconnaissance devrait en effet être garantie par le droit positif canadien (Section 2).

Section 1 : La reconnaissance des peuples autochtones comme autorité gouvernante au cœur des rapports de force inégaux

1015. Nous avons vu, en première partie de cette thèse, que l'asymétrie des rapports de force découle en partie de l'inégalité des ressources matérielles dont les entreprises et les communautés autochtones disposent – telles que le temps, l'expertise, ou les moyens financiers par exemple¹²⁷⁷.

1016. Nos données montrent que plusieurs solutions sont mises en œuvre par les entreprises minières pour s'adapter aux besoins des communautés autochtones, par exemple en fournissant l'expertise dont elles ont besoin¹²⁷⁸, en définissant avec ces communautés les points sur lesquelles elles aimeraient être consultées¹²⁷⁹, en organisant des rencontres pour communiquer en amont les projets que l'entreprise mènera dans le futur¹²⁸⁰. Sans affirmer

¹²⁷⁵ *Supra*, au para 499.

¹²⁷⁶ *Supra*, au para 687.

¹²⁷⁷ *Supra*, au para 171.

¹²⁷⁸ Annexe 6, I. A. 5. H#2.

¹²⁷⁹ *Supra*, aux paras 487, 691-693.

¹²⁸⁰ Annexe 6 I. A. 4.

que les entreprises parviennent ou souhaitent réellement palier au déséquilibre de ressources existant entre elles et les communautés, nous constatons qu'un travail de rééquilibrage des conditions matérielles de la négociation de la régulation de la consultation tend à être réalisé.

1017. En revanche, nos données nous conduisent au constat que l'asymétrie des rapports de force résulte également, et surtout, de l'ambiguïté persistante au sein des entreprises concernant la reconnaissance des peuples autochtones. Cette ambiguïté naît du contexte politico-juridique dans lequel ces entreprises évoluent – les peuples autochtones aspirant à exercer une compétence juridictionnelle sur leurs territoires ancestraux, sans que celle-ci ne soient toujours reconnue¹²⁸¹ - et elle demeure largement intacte au sein de ces entreprises.

1018. Cette ambiguïté se manifeste ainsi au sein des entreprises par la coexistence de divers schémas culturels et de ressources quant à la reconnaissance des territoires autochtones et à l'exigence d'obtenir le consentement des communautés autochtones au projet¹²⁸². Rappelons à cet égard que la question du consentement divise, et certains auteurs constatent que les entreprises minières tendent à ne pas vouloir parler de consentement¹²⁸³.

1019. De plus, nos données montrent que la régulation est négociée concernant les projets à l'intérieur du projet minier global – par exemple, le projet de construire telles ou telles infrastructures - et qui vont avoir un impact sur ces communautés. En d'autres termes, la régulation de la consultation ne porte pas sur la marche globale du projet. Plus encore, l'absence de distinction claire entre communautés autochtones et communautés allochtones¹²⁸⁴ au sein de l'entreprise montre que les communautés autochtones restent des « parties prenantes » de l'entreprise, et ne sont pas pleinement reconnues comme des autorités gouvernantes sur leurs territoires. Certes, des employés de l'entreprise provinciale/territoriale affirment que leur entreprise n'aurait pas persévéré en l'absence du

¹²⁸¹ Les peuples autochtones peuvent être impliqués dans le processus de développement minier via les accords de revendications territoriale signés. Voir: Horowitz et al., 2024, *supra* note 2 à la p 118; Rice, 2019, *supra* note 270, à la p 345. L'auteure souligne que les accords signés au Yukon « institutional basis for the implementation of a genuine FPIC processes, one that includes participatory decision-making power over natural resource development projects ».

¹²⁸² *Supra*, aux paras 454-460, 680-683 et aux paras 492-495, 713-716.

¹²⁸³ Heffron et al, 2007, *supra* note 175 à la p 5.

¹²⁸⁴ Annexe 5, I. A. 1. A#1, C#1, D#1, E#1 et F#1.

consentement des communautés autochtones¹²⁸⁵, mais le fait même que cette décision varie d'une entreprise à l'autre montre que la reconnaissance d'un pouvoir décisionnel des peuples autochtones sur les projets miniers n'est pas garantie à l'ensemble de ces derniers. Cette reconnaissance dépend finalement en partie du choix de chaque entreprise minière. Nous écrivons « en partie », car une telle reconnaissance dépend des jeux de pouvoir en présence, et donc aussi de la force de la résistance des peuples autochtones¹²⁸⁶ et, dans certains cas, du droit positif¹²⁸⁷.

1020. Plus encore, le schéma culturel de « l'aide » alimente les logiques normatives au sein des deux entreprises. Celui-ci fait écho au vocabulaire du développement attaché à la RSE, qui appréhende souvent les peuples autochtones comme des populations « vulnérables »¹²⁸⁸. Plusieurs employés établissent en ce sens des parallèles entre les conditions de vie des communautés autochtones au Canada et celles de certaines communautés en Afrique¹²⁸⁹. Plusieurs employés considèrent également que le rôle de leur entreprise est d'aider les communautés à être plus « autonomes »¹²⁹⁰, à « se prendre en main »¹²⁹¹. Selon nous, ces schémas culturels s'éloignent d'une conception des peuples autochtones comme des entités exerçant une compétence de gouvernance sur leurs territoires.

1021. Finalement, la distinction entre communautés allochtones et communautés autochtones n'est pas claire, notamment parce qu'elle n'est pas basée sur les relations des communautés autochtones à leur territoire, élément distinctif des communautés autochtones¹²⁹². Une intervention d'un employé de l'entreprise provinciale/territoriale est particulièrement intéressante en ce sens. Lorsque je demande à cet employé, en charge des questions de

¹²⁸⁵ *Supra*, au para 493.

¹²⁸⁶ Thériault, Bourgeois et Boirin-Fargues, 2022, *supra* note 32.

¹²⁸⁷ Par exemple, en vertu de certains accords de revendications territoriales.

¹²⁸⁸ Voir notamment : Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 8.

¹²⁸⁹ Annexe 5, I. A. 2. F#1 ; annexe 5, I. B. 2. A#1; annexe 5, II. C. G#1 et annexe 6, V. A. E#1.

¹²⁹⁰ Annexe 5, I. A. 2. B#1 et E#1.

¹²⁹¹ Annexe 5, I. A. 2. A#1 et E#1.

¹²⁹² Voir par exemple : « Les peuples autochtones ont en commun une continuité historique avec un territoire donné avant la colonisation et entretiennent un lien fort avec leurs terres ». ONU, « Peuples autochtones ». En ligne : <https://www.un.org/fr/fight-racism/vulnerable-groups/indigenous-peoples> (accédé le 4 mars 2025); José Martínez Cobo, *Study of Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination & Protection of Minorities on the Problem of Discrimination against Indigenous Populations*, UN Docs E/CN.4/Sub.2/1986/7 & Addendum 1-4.

développement durable au sein de son entreprise, quand est-ce que l'entreprise provinciale/territoriale estime devoir consulter les communautés autochtones, il fait référence au cycle de trois ans établis dans le cadre de la « démarche développement durable » de l'entreprise. Ainsi, il indique que tous les trois ans, l'entreprise « prend le pouls de la population, autant les communautés [allochtones] que les [autochtones] [...] pour comprendre où ils en sont, où sont leurs préoccupations »¹²⁹³.

1022. Ainsi, si dans les deux entreprises, la régulation de la consultation se développe dans l'objectif d'établir une relation avec les communautés autochtones, la relation établie par ces entreprises n'est pas celle d'une entreprise avec une autorité exerçant une compétence de gouvernance, mais celle d'une entreprise avec une de ses parties prenantes.

1023. Deux autres éléments alimentent cette observation : le fait que la régulation de la négociation se fasse d'abord en référence à l'univers normatif et l'espace organisationnel de la filiale, et en fonction des acteurs – employés, gestionnaires et présidents – au sein de l'entreprise provinciale/territoriale. En effet, alors que l'ERA semble être l'outil de référence pour l'entreprise provinciale/territoriale, les logiques normatives se forment particulièrement autour des normes de droit positif et des normes de la société mère pour la filiale. Par ailleurs, les pratiques de consultation sont élaborées en partie en fonction des individus présents dans l'entreprise, dans la manière dont ils investiront l'espace des négociations internes – cas de la filiale - ou dans la manière dont ils mettront en avant et en application leurs perspectives personnelles – cas de l'entreprise provinciale/territoriale. Ainsi, nos données suggèrent que si l'on demeure dans un contexte de régulation négociée, chaque peuple autochtone fera face à des entreprises aux univers normatifs distincts.

1024. Observons par ailleurs que, mise à part consulter les peuples autochtones sur des aspects concrets des projets ou sur les modalités de la consultation, il n'y a pas de trace des ordres juridiques autochtones¹²⁹⁴.

¹²⁹³ Annexe 5, III. B. 3. D#1.

¹²⁹⁴ Un employé de l'entreprise provinciale/territoriale voudrait que son entreprise prenne en compte les savoirs traditionnels. Voir Annexe 6, V. A. C#2.

1025. Finalement, il ressort de nos données que la régulation négociée n'est pas gage de la reconnaissance des peuples autochtones comme autorité gouvernant leurs territoires. Cette régulation négociée s'apparente davantage à une négociation entre parties privées, occultant les peuples autochtones comme entités intrinsèquement publiques¹²⁹⁵ aspirant à exercer une véritable compétence de gouvernance sur leurs territoires.

1026. Ce constat rejoint la littérature dénonçant l'impossibilité, pour les peuples autochtones, d'exercer une véritable autodétermination dans le contexte actuel. L'État, en déléguant son obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones aux promoteurs miniers, ouvre un espace aux peuples autochtones pour qu'ils négocient eux-mêmes avec ces promoteurs. En revanche, les conditions d'exercice de ce pouvoir de négociation ne garantissent pas aux peuples autochtones une autorité décisionnelle sur le développement minier, mais les maintiennent plutôt comme parties prenantes des entreprises minières¹²⁹⁶. En effet, comme nous l'avons vu, les ERAs apparaissent finalement comme le seul outil disponible pour tirer des bénéfices et participer *a minima* à la gestion des impacts des projets, dans un contexte où le principe du *free entry* permet aux entreprises minières d'accéder unilatéralement aux territoires¹²⁹⁷. Ainsi, l'absence sélective de l'État ou la « restructuration du gouvernement plutôt que sa disparition » [notre traduction] découlant de cette délégation et s'inscrivant dans des processus de néolibéralisation¹²⁹⁸ ne permet pas la réalisation de l'autodétermination des peuples autochtones ou l'affirmation de leur pouvoir juridictionnel sur leur territoire¹²⁹⁹. Il existe bien sûr des peuples autochtones affirmant exercer leur autodétermination en signant des ERAs¹³⁰⁰.

¹²⁹⁵ Sur une discussion sur la nature des parties aux ERAs, voir : Motard, 2019, *supra* note 189, aux pp 405-409.

¹²⁹⁶ Ariss, MacCallum Fraser et Somani, 2017, *supra* note 64 à la p 17 : les auteurs expliquent que la délégation de l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones fait de la Couronne un « arbitre neutre » et des peuples autochtones des « parties prenantes », plutôt que des « nations » [notre traduction].

¹²⁹⁷ *Supra*, note 187.

¹²⁹⁸ [« [D]o not represent the disappearance of the state so much as its restructuring »]. Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 20.

¹²⁹⁹ Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 32; Scott, 2020, *supra* note 23 à la p 272; John R. Owen and Deanna Kemp, « Social Licence and Mining: A Critical Perspective » (2013) 38:1 Resources Policy 29, à la p 32; Rauna Kuokkanen, « From Indigenous Economies to Market-Based Self Governance: A Feminist Political Economy Analysis » (2011) 44:2 Can J Political Science 275, à la p 286; Fiona MacDonald, « Indigenous Peoples and Neoliberal "Privatization" in Canada: Opportunities, Cautions and Constraints » (2011) 44:2 Can J Political Science 257, à la p 258; Stack, 2024, *supra* note 190 à la p 106.

¹³⁰⁰ Vanthuyne et Gauthier, 2022, *supra* note 41 à la p 283.

1027. Examinons à présent les moyens de sortir de ce carcan qui maintient les peuples autochtones dans une position de partie prenante. Comme nous le verrons, il semble peu réaliste d'attendre des entreprises minières qu'elles facilitent ce changement. Il serait donc plus pertinent d'agir à travers l'encadrement juridique de leurs activités.

Section 2 : Assurer l'exercice, par les peuples autochtones, d'une autorité décisionnelle sur le développement minier

1028. Nos données soutiennent l'idée selon laquelle l'autorité décisionnelle devrait être reconnue aux peuples autochtones en droit positif canadien (I.). Une telle reconnaissance requiert plusieurs ajustements au sein du cadre juridique régissant les activités minières (II.).

I. La reconnaissance en droit positif canadien de l'autorité décisionnelle des peuples autochtones

1029. Dans la section précédente, nous proposons l'idée que l'asymétrie des rapports de force entre entreprises minières et peuples autochtones peut être en partie corrigée par la résolution des problématiques de gouvernance externe qui existent aujourd'hui. Cette proposition permet selon nous de dépasser les limites souvent dénoncées de l'autorégulation des entreprises minières¹³⁰¹, en imposant aux entreprises de ne pas considérer les peuples autochtones que comme des parties prenantes de leurs projets.

1030. De plus, l'intervention directe de l'État dans les consultations des peuples autochtones ne constitue pas une solution envisageable, car cet État manque de légitimité¹³⁰², et une telle approche éloignerait encore davantage les peuples autochtones de l'exercice de leur autodétermination. La régulation négociée demeure le mode de régulation actuel et semble donc peu susceptible de changer. Nous ne préconiserons donc pas un retour en force de l'État dans ce domaine, car la participation des peuples autochtones à la régulation de leur

¹³⁰¹ Voir par exemple: Heffron et al, 2007, *supra* note 175 à la p 9.

¹³⁰² Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6 à la p 384 : les auteurs affirment que la légitimité de l'ERA étudiée est renforcée par l'absence de l'État.

consultation peut en effet constituer une forme d'exercice de leur autodétermination. Cependant, l'analyse de nos données, appuyée par la littérature existante, nous a amenés à considérer que le droit positif pourrait être réformé en ce qui a trait à l'encadrement des paramètres influençant la régulation négociée de cette consultation, afin de réduire les risques associés aux rapports de force inégaux entre les acteurs. La littérature souligne d'ailleurs l'importance du cadre réglementaire et de l'existence de règles de droit strictes pour encadrer les comportements des entreprises¹³⁰³.

1031. En érigeant juridiquement les peuples autochtones comme entité exerçant une autorité juridictionnelle sur leurs territoires, l'action de l'État souffrirait moins d'un manque de légitimité – en fonction bien sûr de la manière dont l'État gère les revendications territoriales concurrentes, nous y reviendrons. De plus, les dynamiques relationnelles entre entreprises minières et peuples autochtones pourraient être transformées, l'entreprise n'étant plus placée comme arbitre des revendications concurrentes. Enfin, une telle reconnaissance permettrait d'assurer le respect du droit au CPLE des peuples autochtones¹³⁰⁴.
1032. La reconnaissance d'une telle autorité doit selon nous être garantie en droit positif canadien – rappelons qu'elle l'est sur certaines terres dans le cadre de certains accords de revendication territoriale¹³⁰⁵. Attendre des entreprises minières qu'elles reconnaissent aux peuples autochtones une autorité décisionnelle – autrement dit, qu'elles les considèrent comme des entités exerçant une compétence de gouvernance sur leur territoire – soulève plusieurs problèmes.
1033. En effet, cela expose les peuples autochtones à des traitements disparates en fonction des entreprises présentes sur leurs territoires. Par exemple, tandis que certains employés de l'entreprise provinciale/territoriale reconnaissent l'exigence du consentement et suggèrent

¹³⁰³ Devlin, 2023, *supra* note 35 à la p 30; Dashwood, 2007, *supra* note 154 à la p 150; Heffron et al, 2007, *supra* note 175 à la p 3.

¹³⁰⁴ Le CPLE « prolongement du droit à l'autodétermination » et « implique une capacité juridictionnelle de prendre les décisions, unilatéralement ou en collaboration avec les autorités étatiques compétentes » [notre traduction]. Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 318.

¹³⁰⁵ Voir *supra* au para 113 et note 1281.

que leur entreprise n'aurait pas développé la mine sans ce consentement, il est explicitement précisé par les employés de la filiale que leur entreprise peut développer des projets, quand bien même les communautés autochtones s'y opposeraient¹³⁰⁶.

1034. De plus, si les projets miniers s'inscrivent dans un temps long, il reste que l'entreprise minière n'a pas vocation à rester indéfiniment sur le territoire, au contraire du peuple autochtone. Cela met à mal la pérennité de la reconnaissance de l'autorité décisionnelle du peuple autochtone, dans la mesure où une fois l'entreprise partie, cette reconnaissance n'est plus.

1035. Ensuite, nos données montrent que la manière de consulter peut fortement évoluer en fonction des dirigeants d'entreprise¹³⁰⁷ : si ces derniers viennent à changer, une nouvelle dynamique relationnelle peut s'enclencher, qui pourrait ne plus être basée sur la reconnaissance du peuple autochtone comme autorité gouvernant sur le territoire. À cet égard, notons que Richie Howitt et Rebecca Lawrence considèrent que la dépendance de la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières au domaine interpersonnel est problématique. Ils expliquent que cette dépendance « rend un bon processus vulnérable au turnover du personnel, aux changements de direction et aux prises de contrôle boursières, et finit par ne pas résoudre les incapacités structurelles à reconnaître, prendre en compte et aborder les dimensions sociales au sein de nombreuses entreprises exploitant des ressources » [notre traduction]¹³⁰⁸.

1036. Par ailleurs, nous avons vu que les entreprises minières peuvent établir en interne une hiérarchie entre les revendications territoriales autochtones, selon des principes inspirés du droit positif, mais définis par les employés de l'entreprise¹³⁰⁹, et appliqués selon le fruit de leur propre recherche sur l'histoire des territoires¹³¹⁰. Cette observation tirée de notre

¹³⁰⁶ *Supra*, aux paras 713-716.

¹³⁰⁷ *Supra*, aux paras 517-523, 852-854.

¹³⁰⁸ [« [M]akes good process vulnerable to staff turnover, changes in corporate leadership and share-market takeovers, and ultimately fails to address structural incapacities to recognize, acknowledge and address social realms within many resources corporations »]. Howitt et Lawrence, *supra* note 370 à la p 84.

¹³⁰⁹ *Supra*, au para 687.

¹³¹⁰ Annexe 6, I. A. 6. G#2.

analyse suggère que les hiérarchies établies en interne, dans les entreprises, pourraient varier d'une entreprise à une autre.

1037. Enfin, certains employés expliquent que leur entreprise a été amenée à s'engager auprès de certaines communautés car celles-ci ont sollicité ces entreprises¹³¹¹. Cela implique que les communautés non incluses dans le pôle de consultation de l'entreprise et qui ne sollicitent pas ces entreprises sont invisibilisées dans le cadre du développement minier. Observons que si les employés ne mentionnent pas directement ces facteurs, la taille et les richesses collectives des communautés, très variables à travers le Canada, peuvent aussi jouer un rôle sur leur inclusion dans les pôles de consultation des entreprises minières. Évidemment, l'invisibilisation de certaines communautés autochtones n'affecte pas la reconnaissance de leurs droits issus de l'article 35, mais il n'est pas impossible de penser que cette absence d'engagement entre entreprises et communautés pourrait influencer les négociations futures de ces communautés avec d'autres entreprises. Par exemple, on peut imaginer qu'une entreprise minière, sachant qu'une communauté n'a pas négocié d'ERA pour l'exploitation minière en bordure du territoire ancestral qu'elle revendique, pourrait être moins encline à solliciter une telle négociation pour l'exploitation forestière sur une portion du territoire équivalent.

1038. Pour l'ensemble de ces raisons, la reconnaissance de l'autorité décisionnelle des peuples autochtones ne devrait pas être laissée à l'appréciation des entreprises minières¹³¹² ou être fonction de la force de revendication des communautés autochtones¹³¹³. Il est donc à notre sens crucial de circonscrire la résolution des questions de gouvernance qui se posent dans le cadre du développement minier à la relation entre État et peuples autochtones. Autrement

¹³¹¹ *Supra*, au para 685.

¹³¹² Sur la place de l'État comme « régulateur » et garant de l'« amélioration des structures de la société et de l'économie », voir : Trebeck, 2007, *supra* note 287 à la p 558.

¹³¹³ Sur le besoin de la présence de l'État pour assurer une distribution juste des revenus miniers – qui ne devrait pas dépendre du pouvoir politique des communautés : Karen Heisler and Sean Markey, « Scales of Benefit : Political Leverage in the Negotiation of Corporate Social Responsibility in Mineral Exploration and Mining in Rural British Columbia, Canada » (2013) 26:4 Soc Natural Resources Intl J 386, à la p 398.

dit, il conviendrait de discuter et de réorienter l'« absence sélective » [notre traduction]¹³¹⁴ de l'État des consultations entre entreprises minières et peuples autochtones.

1039. À la lumière de nos données, nous pensons que l'État devrait agir sur l'encadrement juridique des activités minières pour faire des peuples autochtones les régulateurs de leur consultation. Pour ce faire, le droit positif canadien devrait assurer la reconnaissance de l'autorité décisionnelle des peuples autochtones, quel que soit l'état des négociations d'éventuels accords de revendication territoriale.

II. Les aménagements juridiques nécessaires à la reconnaissance de l'autorité décisionnelle des peuples autochtones

1040. À la lumière de nos données, nous considérons que la reconnaissance de l'autorité décisionnelle des peuples autochtones dans le contexte minier nécessite trois éléments¹³¹⁵: l'abandon du principe du *free entry* (A.), l'aménagement de structures de gouvernance en amont de tout projet (B.), et la définition d'une obligation de respecter les normes de consultation produites par les peuples autochtones (C.).

A. L'entreprise minière, un acteur non imposé sur les territoires reconnus ou revendiqués par les peuples autochtones

1041. À l'instar de ce qui est préconisé par plusieurs auteurs, il nous semble essentiel d'abandonner le principe du *free entry* qui contribue à imposer la présence des entreprises minières sur les territoires revendiqués ou reconnus aux peuples autochtones¹³¹⁶. Comme nous l'avons vu, certains tribunaux ont déjà conclu à l'incompatibilité de ce principe avec les droits constitutionnellement reconnus aux peuples autochtones¹³¹⁷. Ce principe est

¹³¹⁴ David Szablowski, *Transnational law and local struggles: mining, communities, and the World Bank*, Oxford, Hart Publishing, 2007, à la p 27. L'auteur se concentre sur le Pérou, mais l'expression d'« absence sélective » trouve à s'appliquer dans le contexte canadien. Voir à cet égard Campbell, Sarrasin et Laforce, 2012, *supra* note 41 à la p 13.

¹³¹⁵ La participation des peuples autochtones implique bien sûr d'autres éléments, qui dépassent cependant le champ juridique. Voir par exemple : Owen et al, 2022, *supra* note 36 à la p 1.

¹³¹⁶ Thériault, 2010, *supra* note 60 à la p 233; Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 ; Lacasse, 1976, *supra* note 267.

¹³¹⁷ *Supra*, note 262.

également un obstacle à l'exercice, par les peuples autochtones, de leur autorité juridictionnelle¹³¹⁸.

1042. Par ailleurs, l'analyse de nos données révèle un autre argument en faveur de l'abandon de ce principe. Il s'agit de la recherche, par les entreprises minières, de contacts informels, considérés par les entreprises comme permettant de développer leurs relations avec les communautés autochtones¹³¹⁹. La plupart des employés expliquent ainsi que les consultations se produisent en dehors des cadres définis par les normes gouvernementales ou contractuelles. Par exemple, un employé de l'entreprise provinciale/territoriale relate les projets qu'il a entrepris de son propre chef, parfois directement auprès de certains membres de la communauté, et ce en dehors des cadres définis par les ERAs¹³²⁰. Un autre employé, de la filiale cette fois, souligne que son entreprise est passée d'une vision formelle de la consultation à une vision ancrée dans l'objectif d'établir une relation¹³²¹.

1043. Observons également que certains employés au sein de l'entreprise provinciale/territoriale poussent pour que le cadre formel soit appréhendé au-delà de la lettre des textes - adopter « l'esprit de l'ERA », ou se concentrer sur le « qualitatif » plutôt que sur les « chiffres » définis par les normes¹³²². Nous pouvons supposer que d'autres employés dans d'autres entreprises minières font de même.

1044. Nos données suggèrent donc que l'informel serait inhérent aux relations que les entreprises minières voudraient développer avec les peuples autochtones¹³²³. Autrement dit, peu importe la régulation de la consultation par des normes, les entreprises ouvriront un espace

¹³¹⁸ Panagos et Grant, 2013, *supra* note 86 aux pp 410-411.

¹³¹⁹ *Supra*, aux paras 480-485, 695-699. Certains auteurs observent à cet égard que « [t]he formalistic nature may also reduce trust and engagement between the parties » (en parlant de la SLO). Heffron et al, 2007, *supra* note 175 à la p 5.

¹³²⁰ Annexe 5, I. B. 1. G#1.

¹³²¹ *Supra*, au para 629.

¹³²² *Supra*, au para 505.

¹³²³ Dans le cadre de notre thèse, pour rappel, la notion d'« informel » est empruntée à certains entretiens menés dans le cadre de nos études de cas et renvoie à l'ensemble des interactions entre entreprises et peuples autochtones non prévues par les normes existantes. En sciences sociales, les notions de « formel » et d'« informel » et leurs interactions sont discutées. Toujours est-il que l'un ne va pas sans l'autre et inversement. Voir : François Geoffroy et Pascal Koeberlé, « Quid de la gouvernance informelle? Une revue de la littérature » dans Muriel Dufour et al, dirs, *La gouvernance dans tous ses états*, Caen, Éditions EMS Management Soc, 202, aux pp 348-342.

de communication informelle leur permettant d'établir une relation avec les communautés autochtones, communication alors invisible au droit positif.

1045. Bien que nous ne puissions pas nous prononcer sur l'impact de cette recherche de contacts informels sur les rapports de force entre entreprises et communautés – comme nous l'avons vu¹³²⁴, il est possible d'imaginer que le volet informel de la relation sert les intérêts de certains peuples autochtones – il nous faut envisager les cas où les contacts informels sollicités par les employés des entreprises minières ne sont pas les bienvenus.
1046. Il serait en ce sens important de prévenir l'imposition, par les entreprises minières, de ces contacts informels. La prévention d'un tel risque milite alors d'autant plus en faveur de l'abandon du principe du *free entry*. En effet, en garantissant qu'aucune entreprise minière ne sera imposée sur le territoire des peuples autochtones, il est possible de limiter le caractère indésirable des contacts informels recherchés par les entreprises minières.
1047. Rappelons que l'abandon de ce principe est prôné dans la littérature depuis 1976, année où Jean-Paul Lacasse soulignait que « la tradition minière a la vie dure, même si celle-ci a vu le jour à l'occasion d'un curieux concours de circonstances, depuis longtemps révolu »¹³²⁵ - extrait qui n'est pas sans rappeler les propos d'un employé de l'entreprise provinciale-territoriale, qui soulignait que l'industrie minière demeure une « industrie primaire »¹³²⁶.
1048. Ce n'est que récemment que l'on observe une remise en cause de ce « reliquat »¹³²⁷ que constitue le principe du *free entry* par certains tribunaux canadiens. Il est difficile de prédire quand les gouvernements se saisiront de ces évolutions pour structurer leurs régimes miniers autour de principes qui permettraient de reconnaître les peuples autochtones comme autorités décisionnelles – établissant une relation de nation à nation et participant ainsi à la réconciliation voulue.
1049. La présentation des éléments essentiels à une telle réforme des régimes miniers au Canada dépasse largement le champ de cette thèse. Écrivons simplement qu'un premier élément de

¹³²⁴ *Supra*, au para 908.

¹³²⁵ Lacasse, 1976, *supra* note 267 à la p 90.

¹³²⁶ *Supra*, au para 552.

¹³²⁷ Lacasse, 1976, *supra* note 267 à la p 90.

cette réforme consisterait, par exemple, à attribuer un pouvoir de décision aux peuples autochtones concernant l'opportunité d'ouvrir leurs territoires – revendiqués ou reconnus - au développement minier¹³²⁸. Un élément de complexité apparaît alors : quel peuple pourrait prétendre à un tel pouvoir et sur quelle base ?

1050. Répondre à cette question renvoie aux enjeux de gouvernance du territoire, enjeux que nous allons à présent aborder.

B. Prévenir la régulation des questions de gouvernance par les entreprises minières

1051. Certains entretiens menés auprès des employés de la filiale et de l'entreprise provinciale/territoriale ont mis en lumière les enjeux de gouvernance avec lesquels l'entreprise compose. Ces enjeux s'ancrent selon nous dans une perspective de long terme, alors que l'implication des entreprises dans ces enjeux s'inscrit dans le temps, seulement, d'un projet dont le déroulement est d'ailleurs tributaire des hauts et bas des cycles miniers vulnérables à l'instabilité des marchés¹³²⁹.

1052. Ces enjeux correspondent d'abord aux revendications territoriales autochtones, et particulièrement aux revendications territoriales autochtones concurrentes¹³³⁰.

1053. Nos entretiens montrent que les entreprises ne souhaitent pas se prononcer sur ces dernières, et que l'objectif relationnel permet de dépasser ces questions, sans toutefois complètement les éviter : les entreprises doivent tout de même définir avec quelle communauté elles négocieront en priorité, ou si elles accepteront toute demande de négociation. À cet égard, Brad S. Long observe que la désignation par les entreprises des « parties prenantes » place ces entreprises « en charge de définir qui sont les parties

¹³²⁸ En ce sens, la Professeure Sophie Thériault proposait la création d'un système de permis permettant l'intervention de l'État au stade de l'exploration, système cohérent avec son obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones (Thériault, 2016, *supra* note 250 à la p 152).

¹³²⁹ Martin Simard. « L'industrie minière au Québec : situation, tendances et enjeux » (2018) 85 *Can Studies* 193, à la p 197.

¹³³⁰ Afin de simplifier la présentation des recommandations, nous avons choisi d'aborder les enjeux de gouvernance interne aux communautés autochtones dans la partie précédente.

prenantes (légitimes) et qui les représentent, renforçant ainsi la position de pouvoir et de contrôle de l'entreprise » [notre traduction]¹³³¹. Il nous faut néanmoins nuancer ces propos, dans la mesure où les gouvernements transmettent une liste des communautés à consulter aux promoteurs miniers, et que la littérature montre bien que cette reconnaissance se réalise dans un rapport de force avec les communautés autochtones en question¹³³². Toujours est-il qu'en choisissant d'interagir et de négocier avec telle ou telle communauté, les entreprises sont de fait impliquées dans des enjeux de gouvernance, en ce sens qu'elles contribuent à reconnaître tel ou tel peuple comme autorité légitime sur le territoire¹³³³.

1054. Nous pensons que ces enjeux, étant donné leur importance – reconnaissance de tel ou tel peuple comme légitime sur un territoire – n'appartiennent pas à la sphère et à la temporalité d'un projet minier, mais s'inscrivent dans les relations entre ces peuples et le Canada et dans un temps long. Plus encore, nous considérons que le contexte actuel, dans lequel les relations entre entreprises minières et peuples autochtones sur le temps de projets ont un impact sur des enjeux de gouvernance de long terme est problématique. En effet, ce contexte présente le risque de favoriser tel ou tel peuple sur la base des rapports de force existants, plutôt que sur la base de recherche et de dialogue avec chaque communauté, y compris avec celles qui n'auraient pas les structures de gouvernance internes leur permettant de se positionner face aux entreprises minières.

1055. Les questions de revendications territoriales concurrentes peuvent être réglées via les négociations d'accords de revendications territoriales¹³³⁴. De manière réaliste et à première vue, compte tenu des négociations connues, l'ensemble des négociations nécessaires

¹³³¹ [« [P]uts the company in charge of defining who the (legitimate) stakeholders are and who can represent them, and hence reinforcing the company's position of power and control »]. Long, 2022, *supra* note 294 à la p 20.

¹³³² Thériault, Bourgeois et Boirin-Fargues, 2022, *supra* note 32.

¹³³³ Scott, 2020, *supra* note 23 à la p 277; Levitan et Cameron, 2015, *supra* note 37 à la p 31.

¹³³⁴ On notera également la signature d'un accord entre la Nation Haïda et le Canada reconnaissant le titre ancestral des Haïdas sur leur territoire, Haida Gwaii. Il s'agit du deuxième titre ancestral reconnu au Canada, et du premier titre reconnu hors Cours Suprême. HIGaagilda – Skidegate, « La Nation Haïda et le Canada annoncent la conclusion d'un accord unique en son genre reconnaissant le titre ancestral des Haïdas sur HAida Gwaii », Premier ministre du Canada, 17 février 2025. En ligne : <https://www.pm.gc.ca/fr/nouvelles/communiqués/2025/02/17/la-nation-haida-et-canada-annoncent-la-conclusion-dun-accord> (accédé le 4 mars 2025). Si ces accords se multiplient, ils pourraient également permettre de clarifier les droits territoriaux des peuples autochtones.

n'aboutiront pas avant des années voire des décennies. Bien sûr, particulièrement dans le contexte de la course aux minéraux critiques¹³³⁵, l'exploitation minière ne sera pas suspendue en attendant que ces questions soient réglées. Soulignons par ailleurs que certains peuples autochtones ne souhaitent pas s'engager dans la négociation de tels accords¹³³⁶.

1056. En attendant de clarifier les droits sur le territoire, certaines solutions sont envisageables.

1057. Notons tout d'abord qu'on ne saurait mobiliser le régime de l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones, compte tenu de ses limites présentées dans le contexte de cette thèse¹³³⁷.

1058. Pour éviter aux entreprises d'avoir à se positionner sur des enjeux de gouvernance, il serait intéressant d'instaurer des structures de gouvernance compétentes sur les questions d'aménagement du territoire, et qui pourraient donc décider en amont de l'opportunité d'ouvrir les territoires au développement minier¹³³⁸. Ces structures seraient composées des peuples autochtones considérés comme légitimes sur le territoire. Elles auraient vocation à décider, en attendant la clarification des droits territoriaux autochtones, de la possibilité ou non de commencer ou continuer le développement minier sur les territoires relevant de leur champ de compétence. Ces structures pourraient alors décider si le territoire peut être ouvert à l'exploitation minière et à quelles conditions, notamment à quelles conditions de consultation. Dans la mesure où ces structures impliqueraient des dialogues entre les peuples autochtones ayant (potentiellement) des droits sur les territoires, nous pensons qu'elles contribueraient à préserver les territoires d'activités minières qui ne seraient pas les bienvenus à long terme. Elles permettraient une exploitation minière plus respectueuse des souhaits des communautés présentes sur le territoire par rapport à ce qui existe aujourd'hui. Dans le cas de revendications autochtones concurrentes, ces structures offriraient un espace de dialogue offrant l'opportunité aux peuples autochtones concernés

¹³³⁵ *Supra*, au para 67.

¹³³⁶ Alcantara, 2008, *supra* note 25 à la p 356.

¹³³⁷ *Supra*, aux paras 47-60.

¹³³⁸ Cette proposition rejoint la littérature soulignant que des changements institutionnels sont nécessaires à la participation effective des peuples autochtones à la prise de décision. Voir par exemple : Rice, 2019, *supra* note 270, à la p 355.

d'avoir une voix sur le développement minier à court et moyen terme. En cas de conflit sur cette question, on peut imaginer que le développement minier ne pourrait pas avoir lieu, ou il pourrait avoir lieu sur les parties du territoire des communautés autochtones qui le souhaitent et qui ne sont pas disputées par d'autres.

1059. Ces structures de gouvernance permettraient d'impliquer les communautés autochtones à la prise de décision avant tout projet, ce qui présente plusieurs avantages : cela leur garantirait la capacité d'engager des actions politiques contre le développement minier – actions limitées lorsque les communautés autochtones ont signé des ERAs¹³³⁹. Ces structures, envisagées à l'échelle de territoires et non à l'échelle d'un seul projet, permettraient d'appréhender l'aménagement du territoire en prenant en compte les impacts cumulatifs, c'est-à-dire l'ensemble des impacts des différents projets envisagés sur le territoire¹³⁴⁰. Enfin, ces structures de gouvernance rendraient la mise en œuvre du consentement des peuples autochtones possible, contribuant à rééquilibrer les rapports de force asymétriques¹³⁴¹.

1060. Les enjeux de gouvernance dans lesquels sont aujourd'hui impliquées les entreprises minières concernent ensuite les aspects de développement et d'aménagement du territoire traditionnellement attribués à l'État.

1061. Au cours de nos entretiens, nous avons observé que certains employés affirment que les entreprises ne devraient pas gérer ce qu'il estime relever de la responsabilité de l'État et qui correspond au développement des communautés. Par exemple, un employé questionne : « est-ce que vous voulez demander aux entreprises qui sont dans l'agroalimentaire de régler les enjeux de famine? Vous savez...[rires] peut-être pas! »¹³⁴².

¹³³⁹ O'Faircheallaigh, 2011, *supra* note 179.

¹³⁴⁰ Bernauer, 2023, *supra* note 52 à la p 67.

¹³⁴¹ Rice, 2016, *supra* note 153 à la p 3.

¹³⁴² Annexe 5, I. B. 4. B#1.

1062. Le fait que les entreprises assument des responsabilités traditionnellement assignées à l'État fait partie des principaux enjeux soulevés par la RSE¹³⁴³, alors qu'elles ne seraient pas en mesure de résoudre la complexité des problématiques qui se posent à elles¹³⁴⁴. Dans notre contexte précis, les propos ci-dessus rejoignent certains auteurs qui considèrent que les consultations des peuples autochtones et la signature d'ERA ne peuvent être considérées comme relevant de la sphère « privée »¹³⁴⁵.
1063. Selon nous, il ne s'agit pas de prôner la reconnaissance du caractère public des ERAs en raison de la nature des sujets couverts par les ERAs. Il s'agit plutôt de reconnaître le caractère « public », dans le sens de « gouvernant », d'une partie aux ERAs, à savoir les communautés autochtones¹³⁴⁶. Ainsi, les problématiques relèvent certes de la sphère traditionnellement reconnue comme publique, en ce sens qu'elles touchent aux questions d'aménagement du territoire (ex. : construction d'infrastructure, développement de projets auprès des communautés), mais cela ne devrait pas être considéré comme problématique dans la mesure où les communautés autochtones sont les entités en charge de la gouvernance des territoires. Autrement dit, ce n'est pas aux entreprises, entités privées, que l'État confierait ces questions relevant du public, mais bien aux entités « publiques », dans le sens de « gouvernantes » que sont les communautés autochtones. Bien sûr, nous revenons aux enjeux de reconnaissance et de capacité des communautés à exercer une telle gouvernance.
1064. Concernant en particulier les enjeux de capacité des communautés, les structures de gouvernance intermédiaires, en permettant aux communautés autochtones de se prononcer sur le développement minier en amont de tout projet, contribuerait à réduire la pression engendrée par les délais qui leur sont aujourd'hui imposées pour répondre aux demandes

¹³⁴³ Dashwood, 2020, *supra* note 149 à la p 176; Émilie Tardivel, « De la responsabilité sociale à la responsabilité territoriale. Vers une approche locale de la contribution des entreprises au bien commun » (2024) 1:168 *Transversalités* 71.

¹³⁴⁴ Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 7.

¹³⁴⁵ Motard, 2019, *supra* note 189; Craik, Gardner et McCarthy, 2017, *supra* note 6. Les ERAs seraient des « instruments contractuels *sui generis* » : Stack, 2024, *supra* note 190 à la p 103.

¹³⁴⁶ Voir notamment: Motard, 2019, *supra* note 189.

de consultation¹³⁴⁷. Leur participation à ces structures de gouvernance devrait cependant prendre en compte la question du sous-financement chronique et historique des communautés autochtones, et du fait qu'elles sont souvent maintenues dans un état de crise perpétuel (ex. : eau courante, logement, infrastructures et services inexistantes ou inadéquates)¹³⁴⁸.

1065. En ce sens, en attendant que la question de la désignation des entités de gouvernance légitimes se règle par le biais des accords de revendication territoriale – et dans la mesure où cette voie-là est choisie par les communautés – il serait pertinent d'aménager les structures de gouvernance présentées ci-dessus et qui rassembleraient les autorités gouvernementales et les peuples autochtones présents sur le territoire pour décider, non seulement de l'opportunité d'autoriser ou de continuer le développement minier, mais aussi sur les questions de développement des territoires en général. Par exemple, ces structures seraient en charge de décider de l'opportunité de développer telle ou telle infrastructure sur le territoire, comment et à quelles fins, de développer de tel ou tel programme d'éducation ou de formation, etc. Cela pourrait permettre de penser le développement en cohésion entre peuples autochtones d'une même région.

1066. Enfin, observons que les structures de gouvernance intermédiaires permettraient d'offrir du temps aux communautés pour résoudre leurs éventuels enjeux de gouvernance interne, et pour éventuellement adopter leurs propres normes de consultation. Ces normes s'imposeraient aux entreprises minières. En effet, pour faire des peuples autochtones les régulateurs de leur consultation, il est essentiel que la régulation de cette consultation se fasse en référence aux univers normatifs de ces peuples, et non en référence à ceux des entreprises minières, comme nous allons à présent le voir.

¹³⁴⁷ Voir par exemple la demande de moratorium sur le jalonnement des claims formulée par les Chefs autochtones de l'Ontario début 2024 qui expliquaient être envahies par les notifications de jalonnement sans avoir le temps d'y répondre. Voir: Chiefs of Ontario, *supra* note 274.

¹³⁴⁸ Dayna Scott, « Infrastructural (Dis)Entitlement: Tactics of Dispossession on the Critical Minerals Frontier » (2025) 5:1 J L Political Economy 38, aux pp 50-52.

C. L'univers normatif des communautés autochtones comme référence unique à la régulation de la consultation

1067. Si l'on appréhende chaque communauté comme une autorité gouvernante sur son territoire, la régulation de la consultation devrait se faire en fonction de l'univers normatif de cette communauté, et non celui des entreprises minières.
1068. Les entreprises minières tendent aujourd'hui à reconnaître la légitimité des mécanismes de consultation développés par les communautés¹³⁴⁹. Nos données vont dans ce sens, et suggèrent qu'imposer aux entreprises l'obligation de respecter les mécanismes de consultation adoptés par les communautés autochtones affectées par leur projet ne surprendrait pas ces entreprises. En effet, les deux entreprises étudiées partageaient un schéma culturel, celui d'adapter les consultations en fonction des besoins et désirs de chaque communauté. La recherche d'une relation authentique et fonctionnelle impliquait, pour ces entreprises, de développer des consultations qui puissent être pertinentes pour ces communautés. Ainsi, l'obligation, pour les entreprises minières, de respecter les normes produites par les communautés viendrait potentiellement consolider une pratique existante et la garantir pour les communautés. Plus encore, si cette obligation est inscrite dans les lois minières des provinces et territoires canadiens, elle garantirait une certaine sécurité juridique aux entreprises minières qui pourraient opposer ces normes aux communautés.
1069. Une telle obligation permettrait de limiter les pratiques de consultation définies par les entreprises en référence à leurs propres logiques normatives qui sont, comme nous l'avons vu, élaborées autour des individus et des normes auxquelles elles se soumettent. Si nos données confirment la multiplicité des intentions coexistant au sein des entreprises, la littérature montre que ces pratiques peuvent présenter le risque d'être dirigées exclusivement pour permettre à ces entreprises de fonctionner, et non dans la poursuite du « bien commun »¹³⁵⁰.

¹³⁴⁹ Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 334.

¹³⁵⁰ Glasbeek, 2000, *supra* note 346 aux pp 213-215 et 228.

1070. De plus, l'obligation de respecter les normes des communautés autochtones pourrait limiter les risques inhérents à la recherche de contacts informels par les entreprises minières, et que nous avons dépeints plus haut¹³⁵¹.
1071. Notons que cette obligation introduirait un certain formalisme auquel certains peuples autochtones pourraient ne pas adhérer. Il faut donc envisager la situation où certains peuples autochtones ne voudraient pas adopter de normes de consultation. Cela dit, l'existence de structure de gouvernance intermédiaires permettant à ces communautés de se prononcer sur l'opportunité du développement minier sur leur territoire permettrait à ces communautés de se préparer au développement minier, et limiterait donc les risques d'imposition de pratiques de consultation par les entreprises minières.
1072. Observons que les gouvernements pourraient être réticents à prévoir l'obligation de respecter les normes de consultation produites par les communautés autochtones dans leur législation minière. Nous pensons toutefois que cette obligation présente des avantages non négligeables. En effet, si les entreprises ont aujourd'hui le choix de respecter les mécanismes de consultation développés par les communautés autochtones, la présence de cette obligation obligerait toutes les entreprises à un tel respect.
1073. À cet égard, il convient de souligner que pour rendre possible le respect, par les entreprises minières, de l'obligation de respecter les normes produites par les communautés, il serait nécessaire de procéder à certains aménagements au niveau des régimes miniers. Les gouvernements devraient en ce sens mener des analyses approfondies avec chaque communauté pour s'assurer de la cohérence entre les normes de consultation qu'elles produisent et les régimes miniers de leur province.
1074. Il s'agit évidemment d'un travail colossal et de moyen/long terme. Il faudrait en effet tester l'application des normes internes aux communautés dans le cadre de projets régis par les régimes miniers des provinces ou territoires dans lesquels ces projets se déroulent.

¹³⁵¹ *Supra*, aux paras 1042-1043.

1075. Au-delà de cette mise en cohérence qui s'avère être un travail de longue haleine, il serait bénéfique, à court/moyen terme, de prévoir plus de temps pour la prise de décision au sein des régimes miniers. Cela permettrait aux communautés d'être plus à même de faire face aux poids des consultations¹³⁵². Plus encore, les ERAs protégeraient mieux les intérêts des communautés lorsque des délibérations internes ont pu être menées avant leur signature. En ce sens, Martin Papillon et Thierry Rodon montrent que la mise en œuvre du principe du CPLE ne peut se limiter à la négociation d'ERAs entre représentants, mais implique « un processus décisionnel collectif fondé sur des délibérations communautaires transparentes »¹³⁵³. Il est alors nécessaire de prévoir le temps de ces délibérations au sein des régimes miniers.
1076. Ce temps serait également précieux pour la résolution par les communautés, au moins pour le temps du projet, de leurs problématiques de gouvernance interne lorsqu'elles en ont. La remise en cause de la légitimité des Conseils des bandes pour représenter les intérêts des communautés est un sujet bien connu, comme l'illustre le cas des Wet'suwet'en¹³⁵⁴. Le sujet a été abordé par plusieurs employés au cours des entretiens, qui soulignaient notamment son caractère délicat et difficilement abordable publiquement¹³⁵⁵.

¹³⁵² Voir en ce sens la demande de moratoire d'un an sur les claims miniers demandé par les Chefs autochtones de l'Ontario suite au lancement du Système d'administration des terrains miniers (SATAM) en raison de l'incapacité des Premières Nations de faire face au nombre de claims enregistrés. Radio-Canada, « L'Ontario n'imposera pas de moratoire sur l'exploration minière » (5 mars 2024), en ligne : <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/2054561/claims-miniers-ontario-chefs-autochtones-moratoire> (accédé le 12 février 2025).

¹³⁵³ Papillon et Rodon, 2017, *supra* note 18 à la p 217.

¹³⁵⁴ CBC, « Why 2 different kinds of Wet'suwet'en leaders support and oppose the gas pipeline? » (19 février 2020), en ligne : <https://www.cbc.ca/news/indigenous/blockade-railway-mowhak-wet-suwet-en-1.5467234> (accédé le 12 février 2025).

¹³⁵⁵ Un employé explique que : « [c]'est sûr qu'on ne veut pas non plus aller consulter tout le monde dans la communauté, parce que le Conseil de bande va trouver qu'on commence à marcher sur leur plate-bande. Donc, c'est toujours de trouver un juste milieu. On est beaucoup plus à l'écoute, plutôt que d'aller chercher l'information. On est plus passif qu'actif ». Un autre employé raconte que l'entreprise « se fie au système gouvernemental de la communauté, c'est-à-dire le Conseil de bande, même si le fait que les ententes ne soient pas encadrées fait qu'elles bénéficient « qu'à une certaine partie de la communauté » et qu'ils versent « quelques millions par année » mais qu'il « n'a aucune idée de là où va cet argent ». Un autre employé explique qu'un membre d'une communauté lui a dit, à propos des entreprises minières: « [i]ls vont tous au Conseil de bande. Ils négocient avec le Conseil de bande. Le Conseil de bande règle les choses. Le Conseil de bande reçoit de l'argent. Nous, on n'a rien, on ne sait pas ce qu'il se passe. Tu es le premier qui vient ici et qui me parle directement ». L'employé ajoute : « [m]ais c'est ça qu'il faut faire ».

1077. Aménager un temps acceptable au sein des législations minières pourrait favoriser l'émergence de représentants dotés d'une légitimité suffisante avec qui les entreprises minières pourraient négocier avec plus d'assurance.
1078. De manière générale, ce temps permettrait d'adapter davantage les consultations aux capacités des communautés à gérer le travail que ces consultations exigent. Ce travail peut être colossal pour certaines communautés. Comme nous l'avons vu, le pouvoir de négociation dépend aujourd'hui de la capacité et des ressources institutionnelles des communautés et les capacités sont différentes d'une communauté à l'autre¹³⁵⁶. Alors que certaines disposent de personnes dédiées à traiter des consultations, d'autres peuvent en être privées et être aux prises avec d'autres problématiques mobilisant le temps de leurs représentants¹³⁵⁷. Une fois de plus, certaines entreprises vont développer des pratiques qui favoriseront l'engagement des communautés, par exemple en mettant à disposition des experts indépendants ou en vulgarisant les documents techniques. Rien ne garantit aux peuples autochtones de tels aménagements par les entreprises, et rien ne garantit aux entreprises que ces aménagements permettront de dépasser les enjeux de gouvernance internes aux communautés.
1079. Aménager du temps au sein du processus décisionnel minier pourrait également favoriser la prise de position réfléchie des communautés autochtones, et la résolution des éventuelles divisions internes quant au développement minier¹³⁵⁸.

¹³⁵⁶ Papillon et Rodon, 2019, *supra* note 32 à la p 335; Horowitz et al., 2024, *supra* note 2 à la p 122.

¹³⁵⁷ Certains organismes créés par les représentants autochtones existent pour accompagner les communautés autochtones dans la négociation des ERAs, comme l'Institut de Développement Durable des Premières Nations du Québec et du Labrador (IDDPNQL), le Chiefs of Ontario office, le First Nations Leadership Council en Colombie-Britannique, le Treaty 8 First nations of Alberta et le Southern Chiefs Organizations au Manitoba. Des organismes privés existent également, comme le Firelight group. Ces organismes n'ont pas été créés par les gouvernements et bénéficient de financements des gouvernements via des appels à projet uniquement.

¹³⁵⁸ Le Billon et Middeldorp, 2021, *supra* note 66, à la page 79.; Canel, Ibidudia et North, 2010, *supra* note 156 à la p 11 ; Collins et Kumral, 2021, *supra* note 151 à la p 2 ; Horowitz et al., 2024, *supra* note 2 à la p 121. Sur l'instrumentalisation potentielles des divisions internes aux communautés par les entreprises minières, voir Devlin, 2023, *supra* note 35 aux pp 28-29. Sur l'invisibilisation de ces divisions internes par l'entreprise qui appréhende le peuple autochtone comme entité homogène, voir: Long, 2022, *supra* note 294 à la p 22.

1080. Bien sûr, les entreprises minières, exposées à des contraintes financières et pratiques inhérentes à tout projet minier, pourraient s'opposer à de telles réformes des régimes miniers. Cependant, dans la mesure où ces aménagements garantissent une meilleure prise en compte des intérêts des peuples autochtones et limitent les chances de ralentissement des projets en raison de conflits de gouvernance interne, les entreprises minières auraient intérêt à ces aménagements. Ces derniers favoriseraient une certaine sécurité quant à l'adhésion des communautés aux projets miniers. Dans la mesure où les délais liés aux processus décisionnels seraient prévus par le droit, ils seraient prévisibles pour les entreprises minières. Si ces aménagements de temps sont conjugués avec l'obligation de respecter les normes produites par les communautés, opposables à celles-ci, il favoriserait un contexte d'investissement plus prévisible pour les entreprises minières.

1081. Les gouvernements comme les peuples autochtones pourraient s'opposer à l'aménagement de plus de temps dans le processus de développement minier. Soulignons que la mise en place de structures de gouvernance intermédiaires suggérées dans la partie précédente pourrait réduire le besoin de ces aménagements.

Conclusion

1082. En examinant les résultats de l'analyse comparative des logiques normatives élaborées au sein des deux entreprises étudiées, à la lumière de l'enjeu tenant aux rapports de force inégaux entre les acteurs, nous concluons que le cœur du problème réside dans la reconnaissance des peuples autochtones en tant qu'entités exerçant une autorité décisionnelle sur le développement minier.

1083. Il est difficile de corriger l'asymétrie des rapports de force découlant des écarts entre les ressources matérielles – expertise, moyens financiers – dont disposent les communautés autochtones et les entreprises minières. Pour que la régulation négociée devienne un véritable moyen d'expression de l'autodétermination des peuples autochtones, l'État doit réaffirmer son rôle de régulateur. Ce rôle ne devrait pas se concentrer sur la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières elles-mêmes, car l'objectif est de garantir que ce sont les peuples autochtones qui régulent leur propre consultation. Les gouvernements devraient ainsi réinvestir leur pouvoir de régulation pour redéfinir certains aspects de l'encadrement juridique du développement minier.

1084. Nous proposons en ce sens trois recommandations :

- L'abandon du principe du *free entry*.
- La création de structures de gouvernance intermédiaires à l'échelle des territoires, composées des peuples autochtones revendiquant ou ayant des droits reconnus sur ces territoires. Ces structures seraient compétentes en matière d'aménagement du territoire et décideraient de l'opportunité d'autoriser le développement minier. En cas de conflit sur cette question, le développement minier ne pourrait pas être autorisé.
- La définition, dans les législations minières, d'une obligation des entreprises de respecter les normes de consultation produites par les communautés autochtones.

1085. Bien entendu, nous sommes conscients que ces recommandations sont extrêmement ambitieuses et que leur mise en œuvre nécessiterait une volonté politique considérable. Toutefois, aucune d'entre elles ne relève, selon nous, d'une vision utopiste. Elles s'inscrivent dans un changement de paradigme déjà amorcé, mais qui n'a pas encore trouvé d'écho dans l'encadrement juridique des activités minières : passer d'un récit où le Canada est un pays minier à un narratif où le Canada est un pays composé de nations responsables de la gouvernance de leurs territoires.

Conclusion: assurer aux peuples autochtones la régulation de leur consultation, peu importe l'entreprise minière

1086. Notre cadre théorique et méthodologique préconisait la réalisation d'études de cas afin de mieux comprendre les facteurs qui influencent les entreprises minières dans le développement de leurs pratiques de consultation des peuples autochtones.
1087. Dans un contexte de régulation négociée, où les acteurs sont appelés à s'emparer de la régulation de la consultation, nous avons observé que les deux entreprises étudiées poursuivent avant tout l'objectif d'établir des relations avec les communautés autochtones. Notre analyse révèle que cette relation s'apparente à celle d'une entreprise avec une simple partie prenante. En effet, bien que l'on retrouve dans les deux entreprises des éléments de reconnaissance des territoires autochtones et du droit de veto des communautés autochtones, cette reconnaissance demeure ambiguë et ne permet pas de considérer les peuples autochtones comme des entités investies d'une autorité juridictionnelle sur leurs territoires. Ainsi, les logiques normatives mises en place au sein des deux entreprises reflètent le contexte canadien actuel, où la reconnaissance des peuples autochtones oscille entre le statut de « nations » – comme l'illustrent certains discours politiques centrés sur la « réconciliation » – et celui de « communautés » – tel qu'en témoigne l'encadrement juridique des activités minières qui impose le développement minier, au détriment des aspirations des peuples autochtones, ou encore la prééminence du concept « d'aide » appliquée par les entreprises minières à leurs relations avec les peuples autochtones.
1088. Notre analyse met également en évidence que les logiques normatives au sein des entreprises sont influencées par diverses dimensions. Ainsi, les logiques normatives au sein de la filiale sont principalement guidées par les normes du droit positif et celles de la société mère, tandis que celles développées au sein de l'entreprise provinciale ou territoriale sont davantage marquées par l'influence des acteurs internes, tels que les employés, les gestionnaires et l'équipe dirigeante. L'analyse comparative révèle donc la diversité des pratiques de consultation auxquelles les peuples autochtones peuvent être confrontés. Bien que chaque entreprise vise à établir une relation, en engageant un dialogue formel et informel avec chaque communauté pour prendre en compte ses besoins et aspirations dans

l'élaboration de ses pratiques de consultation, il est évident que cette élaboration se fait selon le cadre normatif de l'entreprise ou en fonction des perspectives des acteurs internes de l'entreprise.

1089. Face à ces constats et à la lumière de l'aspiration des peuples autochtones à exercer une autorité juridictionnelle sur leurs territoires, nous avons formulé trois recommandations visant à garantir une autorité décisionnelle aux peuples autochtones et à prévenir le risque de reconnaissances divergentes en fonction des entreprises minières présentes sur leurs territoires. Ces recommandations permettraient de positionner les peuples autochtones comme régulateurs de leur propre consultation, contribuant ainsi à leur reconnaissance en tant qu'entités gouvernant leurs territoires, et non simplement comme parties prenantes des projets miniers.

CONCLUSION

1090. Nous vous avons annoncé un voyage au cœur de deux entreprises minières, pour comprendre comment ces dernières élaborent leurs pratiques de consultation des peuples autochtones, ainsi que les facteurs qui influencent lesdites pratiques.
1091. Ce voyage est important, car la littérature met en évidence le contexte de régulation négociée de la consultation au Canada. Cela signifie que l'État a choisi de laisser une large part de la définition des pratiques de consultation aux acteurs concernés. Par ailleurs, l'encadrement politico-juridique des activités minières fait émerger les entreprises minières comme interlocuteurs privilégiés des communautés autochtones. Ainsi, ces entreprises minières jouent donc un rôle central dans la prise en compte des perspectives et intérêts des peuples autochtones dans le développement minier. Il est donc essentiel de mieux connaître ces acteurs.
1092. Nous avons montré que cette régulation négociée se joue souvent par des rapports de force inégaux entre acteurs, ne serait-ce que parce que les entreprises minières sont imposées juridiquement sur le territoire en vertu du principe du *free entry*, lequel structure encore la plupart des régimes miniers au Canada. Bien que certains peuples autochtones puissent ne pas percevoir ces rapports de force comme inégaux, le contexte global reste marqué par un cadre juridique favorable aux entreprises minières. Ces dernières bénéficient par ailleurs généralement de ressources bien plus conséquentes que les communautés autochtones, que ce soit en termes d'expertise ou de temps disponible.
1093. Enfin, le contexte de notre recherche est souvent marqué par le décalage entre l'encadrement politico-juridique des activités minières et les aspirations des peuples autochtones à exercer une véritable compétence de gouvernance sur leurs territoires¹³⁵⁹.
1094. Grâce à une approche sociojuridique et la conduite de deux études de cas sur deux acteurs distincts de l'industrie – du fait de leur taille et leur ancienneté –, nous avons pu observer

¹³⁵⁹ Comme nous l'avons souligné, cette autorité peut être reconnue par des accords de revendication territoriale. Voir *supra*, au para 8.

de près ce qui nourrit et influence la conception des pratiques de consultation au sein des entreprises minières.

1095. Nous savons désormais que les normes créées autour de la consultation des peuples autochtones dans une filiale d'une multinationale sont façonnées principalement par les normes de droit positif, ainsi que par celles de la société mère. Celle-ci fournit par ailleurs des ressources conséquentes à la filiale, notamment grâce aux réseaux dans lesquels la filiale et ses employés sont intégrés.
1096. En contraste, dans le cas d'une entreprise d'échelle provinciale/territoriale, ce sont davantage les acteurs internes qui influencent cette normativité, en particulier son Président, mais aussi certains employés dont les dimensions social-historiques et stratégiques s'expriment dans l'élaboration des pratiques de consultation de leur entreprise.
1097. Par ailleurs, nous avons observé que dans les deux entreprises, les normes de l'industrie et les normes de droit international ne sont pas utilisées par les employés pour la définition des pratiques de consultation quotidiennes. Elles influencent plutôt la direction générale prise par l'entreprise ou l'élaboration des politiques internes de cette dernière.
1098. Plus encore, nos données ont révélé de manière saillante que les logiques normatives sont élaborées au sein des deux entreprises autour de l'objectif d'être en relation avec les peuples autochtones.
1099. Cet objectif permet aux deux entreprises de dépasser les enjeux de gouvernance auxquels elles sont confrontées. Nous avons constaté que ces entreprises ne peuvent pas totalement se soustraire à ces enjeux. Elles mettent en place des solutions bricolées, mais une grande part d'ambiguïté persiste concernant la reconnaissance des territoires autochtones et l'exigence de consentement des communautés. Ce faisant, ces dernières demeurent des parties prenantes des projets, et non des autorités décisionnelles, en porte-à-faux avec leurs revendications de ces communautés d'exercer une telle autorité.
1100. L'absence de reconnaissance des communautés autochtones comme autorités décisionnelles dans le développement minier a précisément nourri notre réflexion sur la

régulation des pratiques de consultation. En effet, il nous semble que c'est en corrigeant cette situation que les rapports (trop) asymétriques entre acteurs pourraient être corrigés. Dans le dernier chapitre de notre thèse, nous avons ainsi proposé trois pistes de réflexion concernant le droit positif : (1) l'abandon du principe du *free entry*; (2) la mise en place de structures de gouvernance intermédiaires compétentes en matière d'aménagement du territoire, et donc de développement minier; (3) la définition d'une obligation de respecter les normes de consultation élaborées par les communautés autochtones pour les entreprises minières.

1101. Bien que les résultats de nos études de cas ne puissent être généralisés, elles ont le mérite d'avoir exploré en profondeur le phénomène de la consultation au sein de ces deux entreprises, et d'avoir fait émerger de nouvelles questions de recherche, formulées en conclusion du chapitre 6.

1102. Ce sont celles-ci qui orienteront nos travaux de recherche futurs.

BIBLIOGRAPHIE

Littérature

George Akpan, « Host Community Hostility to Mining Projects: A New Generation of Risk? » dans Elizabeth Bastida, Thomas Waelde et Janeth Warden-Fernández, dir, *International and Comparative Mineral Law and Policy: Trends and Prospects*, Kluwer Law International, The Hague, 2005.

Christopher Alcantara, « To Treaty or Not to Treaty? Aboriginal Peoples and Comprehensive Land Claims Negotiations in Canada » (2007) 38:2 J Federalism 343.

Henri Amblard et al, *Les nouvelles approches sociologiques des organisations*, Paris, Éditions du Seuil, 2005.

James Anaya and Luis Rodriguez-Pinero, « The Making of UNDRIP » dans Jessie Hohmann et Marc Weller, dir, *The UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. A Commentary*, Oxford, Oxford University Press.

Rachel Ariss, Clara MacCallum Fraser and Diba Nazneen Somani, « Crown Policies on the Duty to Consult and Accommodate » (2017) 13:1 McGill J Sustainable Development Law 1.

Rachel Ariss and John Cutfeet, « Kitchenuhmaykoosib Inninuwug First Nation : Mining Consultation, Reconciliation and Law » (2011) 10:1 Indigenous L J 1.

Michael Asch, « Confederation Treaties and Reconciliation: Stepping Back into the Future » dans Michael Asch, John Borrows and James Tully, eds., *Resurgence and Reconciliation: indigenous-settler relations and earth teachings*, Toronto, University of Toronto Press, 2018.

Shalanda H. Baker, « Why the IFC's Free, Prior, and Informed Consent policy does not matter (yet) to Indigenous communities affected by development projects » (2012) 30:3 Wis Intl L J 668.

Subhabrata Bobby Banerjee, « Corporate Citizenship and Indigenous Stakeholders: Exploring a New Dynamic of Organisational-Stakeholder Relationship » (2001) 1 J Corporate Citizenship 39.

Nigel Bankes, « Land claims agreements in Canada and the promise of enhanced participation » dans Rachael Lorna Johnstone et Anne Merrild Hansen, eds, *Regulation of extractive industries: community engagement in the Arctic*, London, Routledge, 2021.

Mauro Barelli, « Free, prior and informed consent in the aftermath of the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: developments and challenges ahead » (2012) 16:1 The Intl JHR 1.

Barry J. Barton, *Canadian Law of Mining*, Calgary, Canadian Institute of Resources Law, 1993.

Stéphane Beaud et Florence Weber, *Guide de l'enquête de terrain*, Paris, La Découverte, 2010.

Irène Bellier, Leslie Cloud et Laurent Lacroix, *Les droits des peuples autochtones : des Nations Unies aux sociétés locales*, Paris, L'Harmattan, 2017.

Warren Bernauer, « The Duty to Consult and Colonial Capitalism: Indigenous Rights and Extractive Industries in the Inuit Homeland in Canada » (2023) 54 *Northern Rev* 63.

Warren Bernauer, « The limits to extraction: mining and colonialism in Nunavut » (2019) 40:3 *Revue canadienne d'études de développement* 404.

Philippe Bernoux et Yves-Frédéric Livian, « L'entreprise est-elle toujours une institution? » (1999) 41 *Sociologie travail* 179.

Kristina Maud Bergeron et al, « Mesurer l'acceptabilité sociale d'un projet minier : essai de modélisation du risque social en contexte québécois », (2015) 15:3 *VertigO – la revue électronique en sciences de l'environnement*.

Laura Beth Nielsen, « Situating Legal Consciousness: Experiences and Attitudes of Ordinary Citizens About Law and Street Harassment » (2000) *L Soc Rev* 34.

Olivier Boiral, Iñaki Heras-Saizarbitoria and Marie-Christine Brotherton, « Corporate sustainability and indigenous community engagement in the extractive industry » (2019) 235 *J Cleaner Production* 701.

Zoé Boirin-Fargues, « Foreign investor accountability for the violation of Indigenous peoples' rights in international investment law and arbitrations », dans Thierry Rodon et al., eds, *Mining and Indigenous Livelihoods – Rights, Revenues, and Resistance*, London, Routledge, 2024.

Zoé Boirin-Fargues, « Indigenous Peoples' Rights in International Investment: An Ongoing Compartmentalization » (2024) 25:2 *J World Investment Trade* 153.

John Borrows and James Tully, « Introduction » dans Michael Asch, James Tully and John Borrows, eds, *Resurgence and Reconciliation: indigenous-settler relations and earth teachings*, Toronto, University of Toronto Press, 2018.

Norman E. Bowie, « Stakeholder Theory: The State of the Art, Freeman R. Edward, Harrison Jeffrey S., Wicks Andrew C., Parmar Bidhan L., and Colle Simone de » (2012) 22:1 *Bus Ethics Q* 179.

Ben Bradshaw and Caitlin McElroy, « Company-Community Agreements in the Mining Sector » dans Celine Louche and Tessa Hebb, eds, *Socially Responsible Investment in the 21st Century: Does it Make a Difference for Society*, Bingley, Emerald, 2014.

Jennifer Ann Brown et al, « Advancing socio-ecological considerations in impact assessment of extractive industries: A realist interview study in the Canadian context » (2024) 153 *Environmental Science and Policy* 103677.

Abbi Buxton and Emma Wilson, « FPIC and the Extractive Industries: A Guide to Applying the Spirit of Free, Prior and Informed Consent in Industrial Projects » (2013) Intl Institute Environment Development Guide.

Bonnie K. Campbell, Bruno Sarrasin et Myriam Laforce. *Pouvoir et régulation dans le secteur minier : leçons à partir de l'expérience canadienne*. Presses de l'Université du Québec, Québec, 2012.

Eduardo Canel, Uwafiokun Ibidudia, and Liisa L. North, « Rethinking Extractive Industry: Regulation, Dispossession, and Emerging Claims » (2010) *Can J Development Studies* 5.

Joanie Caron, Hugo Asselin and Jean-Michel Beaudoin, « Attitudes and behaviors of mining sector employers towards the Indigenous workforce » (2019) 61 *Resources Policy* 108.

Joanie Caron, Hugo Asselin and Jean-Michel Beaudoin, « Indigenous employees' perceptions of the strategies used by mining employers to promote their recruitment, integration and retention » (2020) 68 *Resources Policy*, Article No 101793.

Andrea Carmen, « The Right to Free Prior and Informed Consent: A Framework for Harmonious Relations and New Processes for Redress » dans Paul Joffe, Jackie Hartley et Jennifer Preston, dir, *Realizing the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: Triumph, Hope, and Action*, Saskatoon, SK: Purich Publishing Ltd, 2011.

Ken Coates, « Towards Comprehensive Engagement: Indigenous-Industry Collaboration in the Resource Sector in Canada », dans Ibronke T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021.

Ken Coates, « Applying corporate social responsibilities IBAs and mining within the traditional territories of Indigenous peoples », dans Nicolas D. Brunet et Sheri Longboat, eds, *Local communities and the Mining industry: Economic Potential and Social and Environmental Responsibilities*, London, Routledge, 2023.

Benjamin C. Collins and Mustafa Kumral, « A critical perspective on social license to operate terminology for Canada's most vulnerable mining communities » (2021) 8 *Extractive Industries Society*, Article No 100836.

Jeffrey S. Collins, « Corporate Responsibility to Respect Human Rights » 108 ASIL Annual Meeting Proceedings 8.

Michael Coyle, « From Consultation to Consent: Squaring the Circle? » (2016) 67 U New Brunswick L J 235.

Wesley Cragg, « Reasoning about Responsibilities: Mining Company Managers on What Stakeholders are Owed » (2002) 39:3 J Bus Ethics 319.

Claire Cutler, *Private power and global authority: transnational merchant law in the global political economy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.

Mélanie Dare, Jacki Schirmer et Franck Vanclay, « Community engagement and social licence to operate » (2014) 32:3 Impact Assessment Project Appraisal 188.

Samantha Darling, Blane Harvey and Gordon M. Hickey, « From ‘stakeholders’ to rights holders: How approaches to impact assessment affect indigenous participation in the Yukon Territory, Canada » (2023) 99 Environmental Impact Assessment Review, Article No 107025.

Hevina S. Dashwood, « Canadian mining companies and the shaping of global norms of corporate social responsibility » (2005) Intl J 977.

Hevina S. Dashwood, « Canadian Mining Companies and Corporate Social Responsibility: Weighing the Impact of Global Norms » (2007) 40:1 Can J Political Science 129.

Hevina S. Dashwood, « CSR norms and organizational learning in the mining sector » (2012) 12:1 Corporate Governance 118.

Hevina S. Dashwood, « The Rise of Corporate Social Responsibility as a Global Norm Informing the Practices of Economic Actors » dans Antje Vetterlein and Hannes Hansen-Magnusson, eds, *The rise of responsibility in world politics*, Cambridge, Cambridge University Press, 2020.

Hevina S. Dashwood and Bill Buenar Pupilampu, « Corporate Social Responsibility and Canadian Mining Companies in the Developing World: The Role of Organizational Leadership and Learning » (2010) 30:1-2 *Can J Development Studies* 175.

David DeBrisay, *The Impact of Major Resource Development Projects on Aboriginal Communities: A Review of the Literature*, à l'intention de la Commission royale sur les peuples autochtones, Ottawa, Librairie et archives Canada, 1994.

Frédéric Desmarais, « Le Consentement préalable, libre et éclairé des peuples autochtones en droit international : la nécessaire redéfinition de son cadre conceptuel » (2006) 19:1 R québécoise Dr Intl 161.

Olivier De Schutter, « Foreword: beyond the guiding principles » dans David Bilchitz et Surya Deva, dir, *Human Rights Obligations of Business: a critical framework for the future*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013.

John F. Devlin, « CSR, SLO and local mining communities » dans Nicolas D. Brunet et Sheri Longboat, eds, *Local communities and the mining industry: economic potential and social and environmental responsibilities*, New York, Routledge, 2023.

Paul J. Di Maggio et Walther W. Powell, « Le néo-institutionnalisme dans l'analyse des organisations » (1997) 40 *Politix R Sciences Soc Politique* 113.

Michel Doucin, « Le point de vue des praticiens : La Seconde Vie de la Notion de Parties Prenantes dans les Normes Internationales sur la RSE » (2012) 7:1 *R Organisation Responsable* 43.

Cathal M. Doyle, *Indigenous Peoples, Title to Territory, Rights and Resources*, London and New York, Routledge, 2015.

Daniel W. Dylan, « The Duty to Consult on Wildlife Matters in Overlapping Northern Land Claims Agreements » (2015) 1:1 *Lakehead L J* 45.

Lauren E. Edelman, « L'endogénéité du droit » dans Christian Bessy, Thierry Delpuch, et Jérôme Pélisse, dirs, *Droit et Régulations des activités économiques. Perspectives sociologiques et institutionnalistes*, Paris, Lextenso éditions, 2011.

Andrew Erueti, Sarah Down and Jacinta Ruru, « International indigenous rights, investment and sustainability in the mining sector » dans Shawkat Alam, Jahid Hossain Bhuiyan et Jona Razzaque, eds. *International Natural Resources, Investment and Sustainability*, London, Routledge, 2018.

Patricia Ewick and Susan Silbey, *The Commonplace of Law. Stories of Everyday Life*, Chicago, University of Chicago Press, 1998.

Doris Farget, « L'effacement du droit au consentement préalable, libre et éclairé des peuples autochtones dans le discours des juges interaméricains » (2019) 34:3 *Can J L Society* 417.

Doris Farget et Marie-Pier Fullum-Lavery, « La place réservée à l'avis des peuples autochtones dans le cadre du processus de prise de décision concernant le Plan Nord ou l'exploitation du Nord québécois : perspective juridique interne et internationale » (2014) 59 :3 *McGill L J* 595.

Courtney Fidler and Michael Hitch, « Impact and Benefit Agreements: A Contentious Issue for Environmental and Aboriginal Justice » (2007) 35:2 *Environments Journal* 49.

Véronique Fortin, « L'ethnographie en droit » dans Dalia Gesualdi-Fecteau et Emmanuelle Bernheim, dirs, *La recherche empirique en droit : méthodes et pratiques*, Montréal, Les Éditions Thémis, 2022.

George K. Foster, « Essential Preconditions for an Indigenous-Industry Agreement with Community Legitimacy » dans Ibrionke T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021.

Maeva Gaudrault, *La connaissance des droits des autochtones : un incontournable pour améliorer les processus de consultation des gouvernements du Canada et du Québec?*, Mémoire de maîtrise, Université de Sherbrooke, 2021.

Al Gedicks, « Transnational Mining Corporations, the Environment and Indigenous Communities » (2015) 22:1 *Brown J World Affairs* 120.

François Geoffroy et Pascal Koeberlé, « Quid de la gouvernance informelle? Une revue de la littérature » dans Muriel Dufour et al, dirs, *La gouvernance dans tous ses états*, Caen, Éditions EMS Management Soc, 2021.

François-Pierre Gingras et Catherine Côté, « La théorie et le sens de la recherche » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale De la problématique à la collecte des données*, Presses de l'Université du Québec, Québec, 2010.

Harry Glasbeek, *Wealth by stealth corporate crime, corporate law, and the perversion of democracy*, Toronto, Between the Lines, 2000.

Jen Gobby et al, « Resistance as governance: Transformative strategies forged on the frontlines of extractivism in Canada » (2022) 9 *Extractive Industries Society*, Article No 100919.

Nora Götzmann, Frank Vanclay and Frank Seir, « Social and human rights impact assessments: what can they learn from each other? » (2016) 34:1 *Impact Assessment Project Appraisal* 14.

Gabrielle Goyette-Côté, « Responsabilité sociale des entreprises dans le secteur minier Quelles contributions pour le développement? » dans Bonnie K. Campbell et Myriam Laforce, dir, *La RSE dans le secteur minier : réponse ou obstacle aux enjeux de légitimité et de développement en Afrique?*, Québec, Presses de l'Université de Québec, 2016.

Sébastien Grammond, *Aménager la coexistence Les peuples autochtones et le droit canadien*, Bruxelles, Bruyant, 2003.

Jean-Luc Guyot et Jean Vandewattyne, « Le concept de logique d'action : un cadre de référence » (2008) *De Boeck Supérieur Économie, Soc, Région* 41.

Rebecca Hall, « Diamond mining in Canada's Northwest Territories: A colonial continuity » (2012) 45:2 *Antipode* 376.

Philippe Hanna and Frank Vanclay, « Human Rights, Indigenous Peoples and the Concept of Free, Prior and Informed Consent » (2013) 31:2 *Impact Assessment Project Appraisal* 146.

Raphael J. Heffron et al, « The Emergence of the 'social licence to operate' in extractive industries? » (2021) 74 *Resources Policy*, Article No 101271.

Karen Heisler and Sean Markey, « Scales of Benefit: Political Leverage in the Negotiation of Corporate Social Responsibility in Mineral Exploration and Mining in Rural British Columbia, Canada » (2013) 26:4 *Soc Natural Resources Intl J* 386.

Dawn Hoogeveen, « Sub-surface Property, Free-entry Mineral Staking and Settler Colonialism in Canada » (2014) 47:1 *Antipode* 121.

Dawn Hoogeveen, « Sovereign Intentions: Gold Law and Mineral Staking in British Columbia » (2018) *BC studies*, Article No 198.

Leah S. Horowitz et al, « Indigenous Peoples' relationships to large-scale mining in post/colonial contexts » dans Thierry Rodon et al, eds, *Mining and Indigenous Livelihoods Rights, Revenues, and Resistance*, Québec, Routledge, 2024.

Richie Howitt and Rebecca Lawrence, « Indigenous peoples, corporate social responsibility and the fragility of the interpersonal domain » dans Ciaran O'Faircheallaigh and Saleem Ali, dirs, *Earth Matters Indigenous peoples, the Extractive Industries and Corporate Social Responsibility*, London, Routledge, 2008.

Thomas Isaac and Arend J.A. Hoekstra, « Canadian Law and Realpolitik Regarding Indigenous-Industry Agreements » dans Ibironke T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021.

Patrick J.C. Keenan, « Business, Human Rights, and Communities: The Problem of Community Consent in Development » (2014) 37 *Fordham Intl L J Online* 44.

Deanna Kemp and John R. Owen, « Community relations and mining: Core business but not "core business" » (2013) 38 *Resource Polity* 523.

Deanna Kemp, John R. Owen and Nina Collins, « Global perspectives on the state of resettlement practice in mining » (2017) 35:1 *Impact Assessment Project Appraisal* 22.

Laurence Klein, María Jesús Muñoz-Torrez and María Ángeles Fernández-Izquierdo, « A comparative account of indigenous participation in extractive projects: The challenge of

achieving Free, Prior, and Informed Consent » (2023) 15 Extractive Industries Society, Article No 101270.

Rauna Kuokkanen, « From Indigenous Economies to Market-Based Self Governance: A Feminist Political Economy Analysis » (2011) 44:2 Can J Political Science 275.

Jean-Paul Lacasse, « L'appropriation privée des ressources minérales en Amérique du Nord » (1976) 7:1 R Générale Dr 89.

Jean-Paul Lacasse, « Impact and Benefits Agreements on Aboriginal Title Lands », dans Joseph Eliot Magnet and Dwights A. Dorey, dir, *Legal Aspects of Aboriginal Business Development*, Markham, LexisNexis Canada, 2005.

Kiera Ladner et Michael Orsini, « De l'infériorité négociée' à l'inutilité de négocier' : la Loi sur la gouvernance des Premières Nations et le maintien de la politique coloniale » (2004) 23:2 Politique Soc 59.

William Laurin and Joann Jamieson, « Aligning Energy Development with the Interests of Aboriginal Peoples in Canada » (2015) 53:2 Alta L Rev 453.

Malcolm Lavoie and Dwight Newman, « Mining and Aboriginal Rights in Yukon: How certainty Affects Investor Confidence », Ottawa, Canadian Electronic Library, 2016.

Rebecca Lawrence and Sara Moritz, « Mining industry perspectives on indigenous rights: Corporate complacency and political uncertainty » (2019) 6:1 Extractive Industries Society 41.

Philippe Le Billon and Nicholas Middeldorp, « Empowerment or Imposition? Extractive Violence, Indigenous Peoples, and the Paradox of Prior Consultation » dans Judith Shapiro and John-Andrew McNeish, eds, *Our Extractive Age Expressions of Violence and Resistance*, London and New York, Routledge, 2021.

Véronique Lebus et Geneviève King-Ruel, « Le consentement libre, préalable et informé Une norme internationale en émergence pour la protection des populations locales autochtones » (2010) 40:3 Recherches amérindiennes Québec 85.

Jean Leclair et Michel Morin, « Fascicule 15 Peuples autochtones et droit constitutionnel », dans JCQ *Droit public-Droit constitutionnel* (QL).

Tyler Levitan and Emilie Cameron, « Privatizing Consent? Impact and Benefit Agreements and the Neoliberalization of Mineral Development in the Canadian North » dans Arn Keeling and John Sandlos, eds, *Mining and communities in Northern Canada: history, politics, and memory*, Calgary, University of Calgary Press, 2015.

Yan Ling et al, « The Impact of Transformational CEOs on the Performance of Small-to-Medium-Sized Firms: Does Organisational Context Matter? » (2008) 93:4 J Applied Psychology 923.

Brad S. Long, « CSR and reconciliation with Indigenous peoples in Canada » (2022) 18:1 Critical Perspectives Indigenous Business 15.

Fiona MacDonald, « Indigenous Peoples and Neoliberal “Privatization” in Canada: Opportunities, Cautions and Constraints » (2011) 44:2 Can J Political Science 257.

Audrey Macklin et Penelope Simons, *The Governance Gap - Extractive Industries, Human Rights and Change in the Global Era Ser.* United Kingdom, Routledge, 2014.

Angus MacInnes, Marcus Colchester and Andrew Whitmore, « Free, prior and informed consent : how to rectify the devastating consequences of harmful mining for indigenous peoples'» (2017) 15 Perspectives Ecology Conservation 152.

Jens Maier, *The Ambidextrous Organization: Exploring the New While Exploiting the Now*, New York, Palgrave Macmillan, 2015.

Ahmad Masum, Hajah Hanan Haji Awang Abdul Aziz and Muhammad Hassan Ahmad, « Corporate Social Responsibility and its Effect on Community Development: An Overview » (2020) 22:1 IOSR J Business Management 35.

Menachem Mautner, « Three Approaches to Law and Culture » (2011) 96:4 Cornell L Rev 839.

José Marques, « Private Regulatory Fragmentation as Public Policy: Governing Canada’s Mining Industry » (2016) 135:4 J Business Ethics 617.

Katsuhiko Masaki, « Recognition or Misrecognition? Pitfalls of Indigenous Peoples’ Free, Prior, and Informed Consent (FPIC) » dans Samuel Hickey et Diana Mitlin, dir, *Rights-Based Approaches to Development: Exploring the Potential Pitfalls*, Sterling, Kumarian Press, 2009.

Aaron Mills, « Rooted Constitutionalism: Growing Political Community » dans Michael Asch, James Tully and John Borrows, eds, *Resurgence and Reconciliation: indigenous-settler relations and earth teachings*, Toronto, University of Toronto Press, 2018.

Suzanne Mills and Brendan Sweeney, « Employment Relations in the Neostaples Resource Economy: Impact Benefit Agreements and Aboriginal Governance in Canada’s Nickel Mining Industry » (2013) 91:1 Studies Political Economy 7.

Matthew I. Mitchell, « The Contentious Politics of Impact and Benefit Agreements: A ‘Sons of the Soil’ Conflict Perspective », dans Ibronke T. Odumosu-Ayanu and Dwight

G. Newman, eds, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021.

Geneviève Motard, « Les dimensions collectives des ententes sur les répercussions et les avantages : bémol sur le discours du contrat privé » (2019) 60:2 Cahiers Dr 395.

Dwight Newman and Levi Graham, « Indigenous-Industry Agreements, Legal Uncertainty, and Risk Allocations », dans Ibranke T. Odumosu-Ayanu and Dwight G. Newman, eds, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021.

Kaden Nilson, « The Duty to Consult when Issuing Mineral Rights: Comparing the Perspective from *Gitxaala v. British Columbia* with the Leading Saskatchewan Authority of *Buffalo River Dene Nation v. Saskatchewan* » (2024) 87:1 Saskatchewan L Rev 103.

Justine Nolan, « Refining the Rules of the Game: The Corporate Responsibility to Respect Human Rights » (2014) 30 :78 Utrecht J Intl European L 7.

Chilenye Nwapi, « Can the Concept of Social Licence to Operate Find Its Way into the Formal Legal System » (2016) 18:2 Flinders L J 349.

Vigdis Nygaard, « Do indigenous interests have a say in planning of new mining projects? Experiences from Finnmark, Norway » (2016) 3 Extractive Industries Society 17.

Ciaran O’Faircheallaigh, « Aborigines, mining companies and the state in contemporary Australia: A new political economy or ‘business as usual’? » (2006) 41:1 Australian J Political Science 1.

Ciaran O’Faircheallaigh, « Shaping projects, shaping impacts: community-controlled impact assessments and negotiated agreements » (2017) 38:5 Third World Quarterly 1181.

Ciaran O’Faircheallaigh, « Explaining outcomes from negotiated agreements in Australia and Canada » (2021) Resources Policy, Article No 101922.

John R. Owen et al, « Fast track to failure? Energy transition minerals and the future of consultation and consent » (2022) 89 Energy Research & Social Science, Article No 102665.

Ciaran O’Faircheallaigh, « Corporate-Aboriginal agreements on mineral development : the wider implications of contractual agreements », Rethinking Extractive Industries Conference, présenté à l’Université de York, 5-7 novembre 2009.

Ciaran O’Faircheallaigh, « Aboriginal-Mining Company Contractual Agreements in Australia and Canada : Implications for Political Autonomy and Community Development » (2011) 30:1-2 Can J Development Studies 69.

Ciaran O’Faircheallaigh, « Negotiated Agreements, Indigenous FPIC, and the Mine Life Cycle », dans Ibironke T. Odumosu-Ayanu et Dwight G. Newman, *Indigenous-industry agreements, natural resources and the law*, New York, Routledge, 2021.

Ciaran O’Faircheallaigh, *Indigenous Peoples and Mining: A Global Perspective*, Oxford University Press, Oxford, 2023.

John R. Owen, « Social License and the fear of Mineras Interruptus » (2016) 77 *Geoforum* 102.

John R. Owen and Deanna Kemp, « Social Licence and Mining: A Critical Perspective » (2013) 38:1 *Resources Policy* 29.

Dimitrios Panagos and J. Andrew Grant, « Constitutional change, Aboriginal rights, and mining policy in Canada » (2013) 51:4 *Commonwealth & comparative politics* 405.

Martin Papillon, « Peut-on décoloniser le Canada ? » (2018) 2 *Politique en question* 53.
Martin Papillon et Thierry Rodon, « Le consentement préalable, libre et éclairé Les défis de la mise en œuvre en contexte canadien » (2019) 2 *Recherches Amérindiennes Québec* 3.

Martin Papillon et Thierry Rodon, eds, *Peuples autochtones et ressources naturelles: regards croisés sur les défis de la mise en oeuvre du consentement préalable, libre et éclairé*, Paris, L’Harmattan, 2023.

Martin Papillon and Thierry Rodon, « Proponent-Indigenous agreements and the implementation of the right to free, prior, and informed consent in Canada » (2017) 62 *Environmental Impact Assessment Rev* 216.

Martin Papillon and Thierry Rodon, « The Transformative Potential of Indigenous-Driven Approaches to Implementing Free, Prior and Informed Consent: Lessons from Two Canadian Cases » (2019) 27 *Intl J Minority Group* 315.

Jean Pasquero, « Entreprise, Développement durable et théorie des parties prenantes : esquisse d’un arrimage socio-constructiviste » (2008) 12:2 *Management Intl* 27.

Jeremy Patzer, « Indigenous rights and the legal politics of Canadian coloniality: what is happening to free, prior and informed consent in Canada? » (2019) 23:1-2 *Intl J Human Rts* 214.

Bruce Pardy and Annette Stoehr, « The Failed Reform of Ontario’s Mining Laws » (2012) 23 *J Environmental L Practice* 1.

Jérôme Péliasse, « A-t-on conscience du droit? Autour des Legal Consciousness Studies » (2005) 59:2 *Genèses* 114.

Guillaume Peterson St-Laurent and Philippe Le Billon, « Staking claims and shaking hands: Impact and benefit agreements as a technology of government in the mining sector » (2015) 2 *The Extractive Industries and Society* 590.

Jonathan Peyton and Arn Keeling, « Extractivism and Canada 150 » (2017) 45 *Historical Geography* 117.

Gregory Poelzer et al, « Digging in the dark: reviewing international literature to address impending policy challenges for Swedish and Finnish mining » (2021) 34:2 *Mineral economics: raw material report* 225.

Catherine Pope and Nicholas Mays, *Qualitative Research in Health Care*, London, John Wiley & Sons, 1995.

George Pringm and Linda Siegele, « International Law and Mineral Resources Development » dans Elizabeth Bastida, Thomas Waelde and Janeth Warden-Fernández, dir, *International and Comparative Mineral Law and Policy: Trends and Prospects*, The Hague, Kluwer Law International, 2005.

Jason Prno, Matthew Pickard and John Kaiyogana, « Effective Community Engagement during the Environmental Assessment of a Mining Project in the Canadian Arctic » (2021) 67 *Environmental Management* 1000.

Anita Ramasastry, « Corporate Social Responsibility Versus Business and Human Rights: Bridging the Gap between Responsibility and Accountability » (2015) 14:2 *J Hum Rts* 237.

David Restrepo Amariles, Arnaud Van Waeyenberge et Lorenzo Colombani, « Responsabilité sociale des entreprises Enjeux globaux et technologiques » (2017) 269 *Rev française gestion* 162.

Roberta Rice, « SSHRC Imagining Canada's Future Initiative Knowledge Synthesis: Energy and Natural Resources – Building Sustainable Partnership: Aboriginal Peoples and Canadian Extractive Industry in Global Perspective » (2016) Technical Report, à la p 10.
En ligne : https://www.researchgate.net/publication/349364278_Building_Sustainable_Partnerships_Aboriginal_Peoples_and_Canadian_Extractive_Industry_in_Global_Perspective.

Roberta Rice, « The Politics of Free, Prior and Informed Consent: Indigenous Rights and Resource Governance in Ecuador and Yukon, Canada » (2019) 27 *Intl J Minority Group Rts* 336.

Toyah Rodhouse and Frank Vanclay, « Is free, prior and informed consent a form of corporate social responsibility? » (2016) 131 *J Cleaner Production* 785.

Thierry Rodon, Isabel Lemus-Lauzon and Stephan Schott, « Impact and Benefit Agreement (IBA). *Revue Allocation Strategies for Indigenous Community Development* » (2018) 47 Northern Rev 9.

Simon N. Roy, « L'étude de cas » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale De la Problématique à la Collecte de données*, Québec, Presses de l'Université du Québec.

Horatio Sam-Aggrey, « The role of the Tłı̨çhǫ Comprehensive Agreement in shaping the relationship between the Tłı̨çhǫ and the mining industry in the Mackenzie Valley, Northwest Territories (NWT), Canada » dans Monica Tennberg, Else Grete Broderstad and Hans-Kristian Hernes, eds, *Indigenous Peoples, Natural Resources and Governance*, London, Routledge, 2021.

John Sandlos and Arn Keeling, *Mining Country A history of Canada's mines and miners*, Toronto, James Lorimer & Company Ltd, 2021.

Lorraine Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée » dans Benoît Gauthier, dir. *Recherche sociale De la Problématique à la Collecte de données*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2010.

Christa Scholtz, *Negotiating Claims. The Emergence of Indigenous Land Claim Negotiation Policies in Australia, Canada, New Zealand, and the United States*, New York, Routledge, 2006.

Willow Scobie and Kathleen Rodgers, « Diversions, distractions, and privileges: consultation and the governance of mining in Nunavut » (2019) 100:3 *Studies in Political Economy* 232.

Danya Nadine Scott, « Extraction Contracting : The Struggle for Control of Indigenous Lands » (2020) 119:2 *South Atlantic Quarterly* 269.

Dayna Scott, « Infrastructural (Dis)Entitlement: Tactics of Dispossession on the Critical Minerals Frontier » (2025) 5:1 *J L Political Economy* 38.

William Sewell, « A Theory of Structure: Duality, Agency, and Transformation » (1992) 98:1 *American J Soc* 1.

William B. Shipley, « Governance disputes involving First Nations in Canada: culture, custom, and dispute resolution outside of the *Indian Act* » dans James A.R. Nafziger, ed, *Comparative law and Anthropology Research Handbooks in Comparative Law series*, United Kingdom, Edward Elgar Publishing, 2017, 190.

Susan S. Silbey, « Étudier la "conscience du droit": construction d'une théorie de l'institution à partir de micro-données » (2018) 100 *Dr Soc* 733.

Martin Simard. « L'industrie minière au Québec : situation, tendances et enjeux » (2018) 85 *Can Studies* 193.

Penelope Simons and Lynda Collins, « Participatory rights in the Ontario Mining Sector: An International Human Rights Perspectives » (2010) 6:2 *McGill Intl J Sustainable Development L Policy* 177.

Irene Sosa, « License to Operate: Indigenous Relations and Free Prior and Informed Consent in the Mining Industry » (2011) *Sustainalytics Document de travail*.

Chris Southcott, « Introduction: Dealing with Resource Development in Canada's North » (2018) 47 *The Northern Review* 3.

Chris Southcott et al, « Beyond the Berger Inquiry: Can Extractive Resource Development Help the Sustainability of Canada's Arctic Communities? » (2018) 71:4 *Arctic* 393.

Suzanne Spears and Lisa Laplante, « Out of the Conflict Zone: The Case for Community Consent Processes in the Extractive Sector » (2008) 11 *Yale Human Rts & Dev LJ* 69.

Robert Strand, R. Edward Freeman, Kai Hockerts, « Corporate Social Responsibility and Sustainability in Scandinavia: An Overview » (2015) 127 :1 *J business ethics* 1.

Logan Stack, « Reconciliation at the Border of Public and Private Law: Rethinking Contract Principles in the Context of Impact and Benefit Agreements » (2024) 61:1 *Osgoode Hall L J* 99.

David Szablowski, *Transnational law and local struggles: mining, communities, and the World Bank*, Oxford, Hart Publishing, 2007.

David Szablowski, « Operationalizing Free, Prior, and Informed Consent in the Extractive Industry Sector? Examining the Challenges of a Negotiated Model of Justice » (2010) 30:1-2 *Revue canadienne d'études du développement* 111.

Émilie Tardivel, « De la responsabilité sociale à la responsabilité territoriale. Vers une approche locale de la contribution des entreprises au bien commun » (2024) 1:168 *Transversalités* 71.

Ivan Tchotourian, Valérie Deshayé et Romy Mac Farlane-Drouin, « Entreprises et responsabilité sociale : évolution ou révolution du droit canadien des affaires ? » (2016) 57:4 *Cahiers Dr* 635.

Sophie Thériault, « Repenser les fondements du régime minier québécois au regard de l'obligation de la Couronne de consulter et d'accommoder les peuples autochtones » (2010) 6 :2 *McGill Intl J Sustainable Development L Policy* 217.

Håkan Tarras-Wahlberg and John Southalan, « Mining and indigenous rights in Sweden: what is at stake and the role for legislation » (2022) 35:2 Mineral Economics 239.

Sophie Thériault, « Aboriginal Peoples' Consultations in the Mining Sector: A Critical Appraisal of Recent Reforms in Quebec and Ontario », dans: Martin Papillon and André Juneau, *Canada: the state of the federation 2013: Aboriginal multilevel governance*, Montréal, Institute of Intergovernmental Relations & McGill-Queens' University Press, 2016.

Sophie Thériault, Sabrina Bourgeois and Zoé Boirin-Fargues, « Indigenous peoples' agency within and beyond rights in the mining context: The case of the Schefferville region » (2022) 12 The extractive industries and society, Article No 100979.

Hannah Tollefson, « Staking a Claim: Mineral Mining, Prospecting Logics, and Settler Infrastructures » (2021) 46:2 Can J Communication 177.

Katherine Anne Trebeck, « Tools for the Disempowered? Indigenous Leverage Over Mining Companies » (2007) 42:4 Australian J Political Science 541.

Pierre Trudel, « Jusqu'à quatre-vingts Nations autochtones au Canada? » (2007) 37 :1 Recherches amérindiennes Québec 77.

Nancy J. Turner and Pamela Spalding, « Learning from the Earth, Learning from Each Other: Ethnoecology, Responsibility, and Reciprocity » dans Michael Asch, James Tully et John Borrows, *Resurgence and Reconciliation: indigenous-settler relations and earth teachings*, Toronto, University of Toronto Press, 2018.

Karine Vanthuyne and Mathieu Gauthier, « Mining the Land While Sustaining Iiyiyiuituwini: Exercising indigenous Sovereignty through Collaboration in Eeyou Istchee » (2022) 55 Canadian Journal of Political Science 279.

Rob Van Tulder, « License to Operate for the Extractive Industries? Operationalizing Stakeholder Thinking in International Business » dans Adam Lindgreen, dir, *A Stakeholder approach to corporate social responsibility: pressures, conflicts, and reconciliation*, Surrey, Farnham, 2012.

Tara Ward, « The right to free, prior and informed consent: indigenous peoples' participation rights within international law » (2011) 10:2 Northwest J Intl Hum Rts 54.

Cynthia Williams, « Corporate Social Responsibility and Corporate Governance » dans Jeffrey N. Gordon and Wolf-Georg Ringe, eds, *The Oxford handbook of corporate law and governance*, Oxford, Oxford University Press, 2015.

John P. Williams, « Global Trends and Tribulations in Mining Regulation » (2012) 30:4 J Energy Natural Resources L 391.

Législation

Accord entre les Inuit de la région du Nunavut et Sa Majesté la Reine du chef du Canada, Ottawa, Tungavik et Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, 1993.

Convention de la Baie James et du Nord Québécois, 1975, RLRQ c. C-67.

Loi canadienne sur l'évaluation d'impact (2019), L.C. 2019, c 28.

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.).

Loi sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, L.C. 2021, ch. 14.

Loi sur les Indiens, L.R.C. 1985, c-I-5.

Loi [québécoise] sur la qualité de l'environnement (2018) RLRQ c Q-2.

Loi [québécoise] sur les mines RLRQ c M-13.1.

Jurisprudence

Décisions canadiennes

Alcan c. Conseil tribal Carrier Sekani, [2010] C.S.C. 43.

Calder c. P.G. Colombie-Britannique, [1973] R.C.S. 313.

Buffalo River Dene Nation v. Saskatchewan [2017] SKCA 7.

Clyde River (Hameau) c. Petroleum Geo-Services Inc. (Clyde River), [2017] CSC 40.

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

Gitxaala v. British Columbia (Chief Gold Commissioner) [2023] BCSC 1680.

Mitchikanibikok Inik First Nation (Algonquins of Barriere ake) c. Procureur général du Québec [2024] QCCS 1581.

Nation Haïda c Colombie-Britannique (Ministre des Forêts), 2004 CSC 73, [2004] 3 RCS 511.

Nation Tsilhqot'in c. Colombie-Britannique, [2014] 2 R.C.S. 7.

Platinex Inc v Kitchenuhmaykoosib Inninuwug First Nation, [2006] 272 D.L.R. (4th) 727.

Première nation crie Mikisew c Canada (Ministre du Patrimoine canadien), [2005] CSC 69, [2005] 3 RCS 388.

Première nation Tlingit de Taku River c Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation de projet), 2004 CSC 74, [2004] 3 R.C.S 550.

Renvoie relative à la Loi concernant les enfants, les jeunes et les familles des Premières Nations, des Inuits et des Métis [2024] CSC 5.

Ross River Dena Council v. Government of Yukon [2011] YKSC 84.

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

R. c. Van der Peet, [1996] 2 R.C.S. 507.

Arbitrages internationaux

Bear Creak Mining Corporation v. Republic of Peru ICSID Case No ARB/14/21.

Chevron v Ecuador (n 80) Hearing Transcript and Decision (10 March 2010).

Statement of Claim, Taykwa Tagamou Nation v. His majesty the king in right of Ontario, Goldcorp Canada and Newmount, 20 novembre 2024. En ligne:

<https://ecostrategy.us15.list-manage.com/track/click?u=1a8ace404233a6991d733e756&id=348d6ba874&e=b8921ef4fe>

Documents internationaux

James Anaya, *Report of the Special Rapporteur on the rights of indigenous peoples– Extractive industries and indigenous peoples*, HRC, 39th Sess UN Doc A/HRC/24/41.

Assemblée générale des Nations Unies, *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, 13 septembre 2007, A/RES/61/295. En ligne : https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_fr.pdf.

Banque Mondiale, *Operational Manual OP 4.10 – Indigenous Peoples*, (2005). En ligne : <https://policies.worldbank.org/sites/ppf3/PPFDocuments/090224b0822f89d5.pdf>.

José Martínez Cobo, *Study of Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination & Protection of Minorities on the Problem of Discrimination against Indigenous Populations*, UN Docs E/CN.4/Sub.2/1986/7 & Addendum 1–4.

Déclaration des Nations Unies sur les Droits des Peuples Autochtones, AG Res 61/295, UNGAOR, 61^{ème} Session, 107^{ème} session plénière, Supp No. 49, UN Doc A/RES/61/295 (13 septembre 2007).

Equator Principles, *Les Principes de l'Équateur Juin 2013 Cadre de référence du secteur financier visant à identifier, évaluer et gérer les risques environnementaux et sociaux des projets*, (2003). En ligne : https://equator-principles.com/wp-content/uploads/2018/01/equator_principles_french_2013.pdf.

Forest Peoples Programme, *Peuples autochtones et projets de la banque mondiale – Guide de la Norme de performance 7 (NP7) de la Société financière internationale sur les peuples autochtones à l'intention des communautés*, (2017). En ligne : https://www.forestpeoples.org/sites/default/files/documents/ifi-ps7-french-web_0.pdf.

ICMM, *Indigenous Peoples and Mining – Position Statement*, (2013). En ligne : <https://www.icmm.com/position-statements/indigenous-peoples>.

ICMM, *Indigenous Peoples and Mining Good Practice Guide*, (2010). En ligne : <https://www.icmm.com/en-gb/publications/mining-and-communities/indigenous-peoples-and-mining-good-practice-guide>.

Organisation de Coopération et de Développement Économique, *Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, Paris, Éditions OCDE, (2011). En ligne : <https://doi.org/10.1787/9789264115439-fr>.

Organisation des Nations Unies, *Pacte Mondial* (2000). En ligne : <https://www.un.org/fr/chronique/le-pacte-mondial-des-nations-unies-proposer-des-solutions-aux-d%C3%A9fis-mondiaux>.

Organisation des Nations Unies, *Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme : mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer » des Nations Unies*, Doc NU A/HRC/17/31, Nations Unies, 21 mars 2011.

Organisation internationale du travail (OIT), *Convention n° 169 concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants*, 27 juin 1989, C169. En ligne : https://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169

Principes volontaires sur la sécurité et les droits de l'homme, *Principes volontaires sur la sécurité et les droits de l'homme*, (2000). En ligne : <https://www.voluntaryprinciples.org/>.

Société financière internationale, *Norme de performance en matière environnementale et sociale*, (2012). En ligne : https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/Topics_Ext_Content/IFC_External_Corporate_Site/Sustainability-At-IFC/Politiques-Standards/Performance-Standards/.

SFI, *Update of IFC's Policy and Performance Standards on Environmental and Social Sustainability, and Access to Information Policy 8*, (2011). En ligne: <http://wwwl.ifc.org/wps/wcm/connect/fca42a0049800aaaaba2fb336b93d75f/Board-Paper-IFCSustainabilityFramework-2012.pdf>.

Autres documents

Association Minière du Canada, « Vers le développement minier durable – Protocole de relations avec les autochtones et les collectivités » (2019). En ligne : https://mining.ca/wp-content/uploads/dlm_uploads/2021/09/FINAL-Protocol-Indigenous-and-Community-Relations-FRENCH.pdf .

Commission de vérité et réconciliation, *Commission de vérité et réconciliation du Canada : Appels à l'action*, Winnipeg, 2012.

Canada, Commission de Vérité et Réconciliation du Canada, *Rapport final de la Commission de vérité et réconciliation du Canada*, vol. 6, Ottawa, Commission de vérité et réconciliation du Canada, 2015.

Rachel Davis and Daniel Franks, « Costs of Company-Community Conflict in the Extractive Sector », Cambridge, Harvard Kennedy School, (2014). En ligne: <https://www.shiftproject.org/resources/publications/costs-company-community-conflict-extractive-sector/>.

Gouvernement du Québec, *Politique de consultation des communautés autochtones propre au secteur minier* (2013). En ligne : https://cdn-contenu.quebec.ca/cdn-contenu/adm/min/energie-ressources-naturelles/publications-adm/affaires-autochtones/PO-consultation-mines_MERN.pdf?1630435414.

Government of British Columbia, « Building Relationships with First Nations Respecting Rights and Doing Good Business » (2013). En ligne: https://www2.gov.bc.ca/assets/gov/environment/natural-resource-stewardship/consulting-with-first-nations/first-nations/building_relationships_with_first_nations_english.pdf.

Gouvernement of Saskatchewan, « Proponent Handbook Voluntary Engagement with First Nations and Métis Communities to Inform Government's Duty to Consult Process » (2013).

ICMM, « Good Practice Guide – Indigenous Peoples and Mining » (2015). En ligne : https://www.icmm.com/website/publications/pdfs/social-performance/2015/guidance_indigenous-peoples-mining.pdf.

Indigenous Corporate Transing INC, « 9 tips for doing business with First Nations » (27 avril 2015), en ligne : <https://www.ictinc.ca/blog/9-tips-for-doing-business-with-first-nations>.

Robin Longe and David Hunter, « Gitxaala First Nation challenges British Columbia's mineral tenure regime », *Canadian Mining Journal*, (août 2023).

Julio Mejía and Elmira Aliakbari, *Survey of mining companies 2023*, Fraser Institute Annual, 2023.

The Mining Association of Canada, « The Mining Story 2024 Canadian Mining Industry Facts and Figures », (4 Juin 2024), en ligne: <https://mining.ca/download/48824/>.

Politique du gouvernement fédéral en vue du règlement des revendications autochtones, Ottawa, Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, 1993.

Deen Sanders, Joe Hedger and Jason Rasevych, « Establishing a new paradigm for Indigenous relations », Deloitte, (2021), en ligne : <https://www.deloitte.com/global/en/Industries/mining-metals/perspectives/establishing-a-new-paradigm-for-indigenous-relations.html>.

Gail Whiteman and Katy Mamen, « Meaningful Consultation and Participation in the Mining Sector? A Review of the Consultation and Participation of Indigenous Peoples within the International Mining Sector » (2002) The North-South Institute, Ottawa.

ANNEXES

Annexe 1 : Liste des personnes interviewées

Entreprise provinciale/territoriale

1. Vice-Président Relations aux Communautés Autochtones
2. Directeur Communautés
3. Agent de liaison
4. Vice-Président Développement Durable
5. Coordinateur Responsabilité Sociale de l'Entreprise
6. Coordinateur conformité et Développement Durable
7. Directeur d'approvisionnement
8. Surintendant approvisionnement
9. Chef des opérations
10. Directeur Général de la mine

Filiale

1. Directeur environnement
2. Superintendant environnement
3. Directeur – Communications et relations externes
4. Conseiller sénior – Communications et relations externes
5. Conseiller principal, Communications et relations externes
6. Conseiller aux relations autochtones
7. Juriste – équipe légale de la société mère
8. Conseillère juridique – équipe légale de la société mère
9. Conseiller principal, équipe relations communautaires de la société mère

Annexe 2 : Formulaire de consentement

FORMULAIRE DE CONSENTEMENT

Participation à une recherche portant sur les perspectives des entreprises minières sur leurs obligations de consultation des peuples autochtones

Recherche menée dans le cadre du programme de Ph.D. de l'Université d'Ottawa et de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

La doctorante est :

- **Zoé Boirin**

Les directeurs de thèse sont :

- **Sophie Thériault** (professeure à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa) (Sophie.Theriault@uOttawa.ca; 613-562-5800 ext. 3036)
- **Mathias Audit** (avocat et professeur associé à la Faculté de droit de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne) (Mathias.Audit@univ-paris1.fr)

Avant d'accepter de participer à ce projet de recherche, veuillez prendre le temps de lire et de comprendre les renseignements qui suivent. Ce formulaire d'information et de consentement vous explique le but de ce projet de recherche, ses procédures, ses avantages, risques et inconvénients. Il indique les coordonnées des personnes avec qui communiquer, au besoin. Nous vous invitons à poser toutes les questions que vous jugerez utiles à la personne qui conduira l'entrevue afin d'assurer que vous compreniez bien les termes et les modalités de votre participation au projet.

Objectifs de la recherche

Le but de la recherche est de mieux comprendre comment les entreprises minières conçoivent et définissent les procédures en matière de consultation des peuples autochtones présents sur les territoires sur lesquelles l'entreprise opère. Nous nous intéressons plus précisément aux perspectives des personnes impliquées dans ces consultations au sein de l'entreprise.

De manière spécifique, nous désirons discuter avec vous des sujets suivants : votre parcours professionnel; comment avez-vous été exposé à l'histoire des peuples autochtones au Canada; votre vision personnelle sur la manière dont les entreprises minières devraient mener les consultations des peuples autochtones; votre fonction et vos missions dans l'entreprise; quelle est votre expérience de travail d'équipe en matière de consultation des peuples autochtones; la vision de votre entreprise sur la consultation des peuples autochtones; les ressources déployées par votre entreprise en la matière; comment définissez-vous les paramètres de ce processus de consultation des peuples autochtones; quelles normes – internationales, nationales, internes à l'entreprise, ou autres – influencent les décisions en la matière; comment

les prêteurs de votre entreprise influencent ou non le processus de consultation des peuples autochtones; comment votre entreprise participe ou non au processus de réconciliation entre autochtones et allochtones promu par les gouvernements.

Votre participation à la recherche

Dans le cadre de cette étude :

- Vous rencontrerez la doctorante Zoé Boirin, dans un endroit permettant de réaliser l'entretien individuel. Cette rencontre durera entre 1h30 et 2h; Dans le cas où une rencontre en personne n'est pas possible en raison des règlements de santé publique, une rencontre virtuelle sera organisée;
- Vous aurez à vous exprimer sur le thème des relations entretenues par l'entreprise avec les communautés autochtones;
- Si vous y consentez, vos réponses seront enregistrées à des fins de transcription;
- Vous êtes libre de ne pas répondre à toutes les questions qui vous seront posées;
- Vous êtes libre de vous retirer à tout moment de la recherche.

Confidentialité et anonymat

Votre entreprise a signé une lettre de permission dans laquelle elle m'autorise à vous inviter à participer à la recherche. Vous pouvez choisir de le faire ou non. La doctorante et l'entreprise ont convenu, dans ce formulaire, que toutes les informations que vous partagerez lors de l'entrevue demeureront confidentielles. Votre entreprise ou n'importe quelle autre partie n'aura pas accès à ces informations. Seule la doctorante (Zoé Boirin), et ses directeurs de thèse (Sophie Thériault et Mathias Audit) pourront y accéder. Tout renseignement qui permettrait de vous identifier, à savoir votre nom, le nom de votre entreprise, de même que vos fonctions spécifiques au sein de cette institution, resteront anonymes aux fins de l'analyse et de la dissémination des résultats. Un numéro de code sera attribué à chaque participant et remplacera son nom dans tous les documents dans lesquels l'entretien est retranscrit. Aucune information permettant de vous identifier d'une façon ou d'une autre ne sera publiée, et des codes ou des pseudonymes seront utilisés afin de référer à votre personne, à vos fonctions et à l'institution au sein de laquelle vous œuvrez. Les données numérisées (transcriptions des entretiens, enregistrements et listes de codes et de pseudonymes) seront conservées dans l'ordinateur de la doctorante, lequel sera protégé par un mot de passe. Toute donnée conservée dans l'ordinateur de la doctorante sera détruite à la fin du doctorat. Les formulaires de consentement et les notes manuscrites prises durant l'entretien seront conservés dans un classeur sous clé dans le bureau de la directrice de la doctorante, Sophie Thériault, à l'Université d'Ottawa. Les formulaires de consentement, les retranscriptions des entrevues, ainsi que toute autre donnée qui pourrait permettre de vous identifier seront détruits 5 ans après la fin du doctorat.

Bénéfices de votre participation

Cette recherche vous donnera l'occasion de réfléchir à vos approches et à vos pratiques en matière de consultation des peuples autochtones, en tant que personne, membre d'une équipe

et employé d'une entreprise. Elle vous permettra d'identifier quelles normes et outils influencent, selon vous, les relations de l'entreprise aux communautés autochtones, la manière avec laquelle vous définissez vos propres obligations dans ce processus de consultation, ainsi que les ressources dont vous disposez pour les remplir. Ces connaissances pourraient alimenter votre réflexion quant à vos atouts et aux atouts de votre entreprise dans les processus de consultation des peuples autochtones. Elles pourraient également vous permettre d'identifier des solutions afin de résoudre des difficultés auxquelles vous ou votre entreprise seriez éventuellement confrontés dans ses relations aux communautés autochtones. Elles vous permettront éventuellement d'identifier les améliorations qui pourraient être apportées aux normes – externes ou internes à l'entreprise - encadrant ces relations.

Inconvénients à votre participation

Les informations que vous nous transmettez durant l'entretien pourraient soulever des questionnements sur votre propre positionnement vis-à-vis de la réconciliation entre peuples autochtones et Canada, en lien entre votre fonction dans l'entreprise.

Elle pourrait également soulever des questionnements éthiques quant aux pratiques de votre entreprise et créer un certain inconfort.

Nous aimerions rappeler ici que cette recherche poursuit un objectif précis : elle vise simplement, à des fins de recherche académique, à comprendre davantage comment se déroule la consultation des peuples autochtones par les entreprises minières, comment les individus au sein de l'entreprise y participent et plus précisément comment l'entreprise et ses employés se réfèrent ou non aux différentes normes existantes en la matière.

Vos réponses, ainsi que celles de vos collègues et d'autres employés d'autres entreprises minières au Canada, contribueront à elles-seules à enrichir significativement les connaissances en la matière.

Consentement

Vous déclarez avoir pris connaissance des informations ci-dessus, avoir obtenu les réponses à vos questions sur votre participation et comprendre en quoi consiste cette recherche, y compris ses potentiels inconvénients.

Vous acceptez de prendre part à cette recherche et vous savez que vous pouvez vous retirer à tout moment, sans problème et sans donner de raison, simplement en prévenant la doctorante.

Consentement spécifique à l'enregistrement de l'entrevue

Est-ce que vous acceptez que l'entrevue soit enregistrée à des fins de transcription des données, étant entendue que l'enregistrement sera détruit 5 ans après la fin du doctorat?

Oui Non

Acceptation : Je, [nom du participant], accepte de participer à cette recherche menée par Zoé Boirin sous la direction de Sophie Thériault de la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa, et de Mathias Audit de la Faculté de droit de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

Pour tout renseignement additionnel ou commentaire concernant cette étude, vous pouvez contacter Mme Zoé Boirin, à l'adresse suivante : [...].

Toute plainte relative à votre participation à cette recherche, ou toute demande de renseignement additionnel sur les aspects éthiques de cette recherche peuvent être acheminées au Responsable de l'éthique en recherche, Université d'Ottawa, Pavillon Tabaret, 550, rue Cumberland, salle 154, Ottawa, ON K1N 6N5, au (613) 562-5387; courriel : ethics@uottawa.ca

Il y a deux copies du formulaire de consentement, dont une copie que je peux garder.

Lu et signé le : _____

Signature du participant/e : _____

Signature de la doctorante : _____

Annexe 3 : Schéma d'entretien

Introduction

- ◆ Présentation personnelle (chercheuse)
- ◆ Présentation de la recherche et des intentions derrière la recherche
- ◆ Rappel des mesures éthiques
- ◆ Présentation de la plus-value apportée à la recherche par les entrevues ; remerciement
- ◆ Présentation succincte des thèmes qui seront abordés pendant l'entrevue.

Volet 1 – La personne (questions ouvertes)

[Principalement : Vs1, Vr1 et Vr2b]

- ◆ **Son histoire personnelle** (perception des peuples autochtones)

Pouvez-vous vous présenter : comment vous vous appelez, où vous avez grandi, quelles études vous avez fait ?

Tout ce que vous voudriez partager avec moi concernant votre histoire ?

- ◆ **Son histoire professionnelle** (générale ; dans l'industrie minière et en relation aux peuples autochtones)

- *Pouvez-vous raconter quel a été votre parcours professionnel ?*
- *Comment êtes-vous arrivé au poste que vous occupez aujourd'hui ?*

- ◆ **Peuples autochtones au Canada**

- *Pourriez-vous partager avec moi quelle est la première fois que vous avez entendu parler des « peuples autochtones » ? Dans quelles circonstances ?*
- *Est-ce que l'histoire des peuples autochtones, les relations entre Canada et peuples autochtones était quelque chose qui était abordé pendant votre enfance/adolescence et au début de l'âge adulte ?*

- ◆ **Vision de son éthique personnelle vis-à-vis des peuples autochtones**

- *Pour vous, qu'est-ce qui est essentiel, important dans les relations entre Canada et peuples autochtones aujourd'hui ?*

« Nous allons maintenant aborder le second volet de l'entrevue... »

Volet 2 – La personne et l'entreprise (questions ouvertes)

[Principalement : Vs1 et Vs2, Vr2a et Vr2b]

◆ **Fonction et missions dans l'entreprise**

- *Pouvez-vous me décrire votre fonction et vos missions dans l'entreprise ?*
- *Plus en lien avec les communautés autochtones ?*

◆ **Ressources à sa disposition**

- *De quelles ressources bénéficiez-vous pour mener ces missions ?*
- *Avez-vous l'impression d'avoir tous les outils dont vous avez besoin pour les mener à bien ?*

◆ **Quelles actions concrètes l'individu a entrepris en matière de consultation des peuples autochtones**

- *Comment participez-vous à la consultation des peuples autochtones ? Pouvez-vous me décrire cela en termes concrets ?*

◆ **Obligations de son entreprise en matière de consultation des peuples autochtones (qu'est-ce que la consultation pour vous ? Qui est responsable ?)**

- *Qu'est-ce que doit faire votre entreprise en matière de consultation des communautés autochtones ?*
- *Comment cela s'organise en interne (avec les autres membres de l'équipe) ?*

◆ **Cohérence entre sa vision, celle de ses collègues, celle de son entreprise**

- *Qu'est-ce que la consultation pour vous ?*
- *Quels sont les paramètres clefs pour qu'elle soit menée à bien ?*
- *Est-ce que vous trouvez que votre vision est reflétée par celle de votre équipe ? De votre entreprise ?*

◆ **Cohésion d'équipe, défis dans le travail d'équipe**

- *Comment se passe le travail d'équipe ? Est-ce qu'il y a des défis ? [Rappel du caractère confidentiel des entrevues]*

Volet 3 – Leur entreprise et les peuples autochtones (questions ouvertes)

[Principalement Vs2, Vr2a et Vr2b]

◆ **Leur entreprise et son environnement**

- *Pouvez-vous me décrire comment votre entreprise s'insère dans le milieu du projet ? Comment ça se passe ?*

◆ Leur entreprise et les peuples autochtones

- *Pouvez-vous me décrire l'histoire des relations entre votre entreprise et les communautés autochtones [en général ; dans le projet] ?*
- *Comment elle s'organise (au-delà de la consultation) ?*

◆ Industrie minière au Canada

- *Quelles sont les relations de votre entreprise avec l'industrie minière au Canada ? À l'international ? Est-ce que l'industrie minière est un support à votre entreprise pour organiser les consultations des peuples autochtones (Association minière du Québec, Mining Association of Canada ; ICMM ; autres) ?*

◆ Mines et peuples autochtones au Canada

- *Plus généralement, si je vous dis « mines et peuples autochtones » au Canada, à quoi pensez-vous ?*
- *Est-ce que ce contexte des mines au Canada sur les territoires autochtones, revendiqués ou reconnus impacte votre entreprise ?*
- *Et la conduite de vos missions au sein de l'entreprise ?*

◆ Contribution de leur entreprise à la réconciliation entre peuples autochtones et société allochtone

- *Comment définissez-vous la « réconciliation » ?*
- *Comment est-ce que c'est possible pour une entreprise minière au Canada d'y contribuer ?*
- *Pour vous, comment s'articulent réconciliation & consultation des peuples autochtones ?*
- *Est-ce que les consultations que votre entreprise mène auprès des peuples autochtones contribue à une telle réconciliation ?*

◆ Dans quelles mesures les organismes de financement interviennent dans la manière dont l'entreprise entend gérer les relations aux peuples autochtones ?

Changeons un peu de sujet :

- *Connaissez-vous les organismes de financement qui appuient le projet de votre entreprise ?*
- *Est-ce qu'il(s) interfèrent dans la manière dont votre équipe mène les consultations ?*

Volet 4 – Normes applicables (questions fermées)

[Principalement Vr2a et Vr2b]

◆ **Sur l'articulation des normes de l'entreprise et des normes extérieures à celle-ci**

- *Quelles sont les normes internationales, nationales, provinciales qui s'appliquent à votre entreprise ?*
- *Avez-vous déjà entendu parler du droit au consentement libre, préalable et éclairé des peuples autochtones ? Si oui, qu'est-ce qu'il signifie pour vous ? Quel est votre rôle dans sa mise en œuvre ? Celui de votre entreprise ?*

Citer les **normes extérieures potentiellement applicables** :

- (1) *Déclaration des Nations-Unies sur les Droits des Peuples autochtones ;*
- (2) *OIT Convention 169 relative aux peuples indigènes et tribaux ;*
- (3) *Convention interaméricaine des droits de l'Homme ;*
- (4) *Délégation par la Couronne de son obligation de consultation ;*
- (5) *Politiques nationales (Agence Canadienne d'évaluation environnementale, Consultation des Autochtones dans le cadre des évaluations environnementales par exemple) et provinciales (Politique de consultation des communautés autochtones propre au secteur minier, 2019)*
- (6) *ICMM, Indigenous Peoples and Mining : Position Statement / Good Practice Guide ; Mining Association of Canada, Indigenous and Community Relationship Protocol (5 indicators) ; Association Minière Provinciale/Territoriale, Orientations de l'association minière du Québec en matière de relations avec les communautés autochtones]*

- *Quelles normes a développé votre entreprise pour organiser les consultations ?*

Citer les documents de l'entreprise identifiés grâce à la recherche documentaire

- *Toutes ces normes sont-elles utiles à votre travail au quotidien ? À celui de votre entreprise plus généralement ?*
- *Existe-t-il des incompatibilités entre ces normes ?*

Fermeture

- ◆ Questions ?
- ◆ Ouvert à une seconde entrevue si nécessaire ?
- ◆ Remerciements.

Annexe 4 : Grilles d'analyse

Grille 1 – Les Schémas Culturels (le « pourquoi »?)

S.A.1	S.A.2	S.A.3	S.Sa.1	S.Sa.2	S.Sa.3	S.Sa.4	S.Sa.5
ACTEUR			SITUATION D'ACTION				
Dimension sociale-historique (parcours professionnel et expériences d'apprentissage) S.A.1	Dimension stratégique (objectifs de l'individu ; formulation de stratégies grâce aux apprentissages antérieurs et ressources disponibles) S.A.2	Dimension groupale (le groupe est une entité spécifique animé de certaines « pulsions ») S.A.3	Contexte historique et environnement autour de l'entreprise (histoire et environnement de l'entreprise) EXOGÈNE S.Sa.1	Espace relationnel EXOGÈNE & ENDOGÈNE S.Sa.2	Dispositif de la situation (objets constitutifs d'une contrainte imposée à l'individu) Inclus <u>normes</u> EXOGÈNE & ENDOGÈNE S.Sa.3	Histoire et contexte institutionnel de l'entreprise ENDOGÈNE S.Sa.4	Contexte de l'industrie minière (liens avec les acteurs de l'industrie minière – association d'entreprises, investisseurs) EXOGÈNE S.Sa.5

Grille 2 – Les Ressources (le « avec quoi »?)

R.A.1	R.A.2	R.A.3	R.Sa.1	R.Sa.2	R.Sa.3	R.Sa.4	R.Sa.5
ACTEUR			SITUATION D'ACTION				
Dimension sociale-historique (parcours professionnel et expériences d'apprentissage) R.A.1	Dimension stratégique (objectifs de l'individu ; formulation de stratégies grâce aux apprentissages antérieures et ressources disponibles) R.A.2	Dimension groupale (Le groupe est une entité spécifique animé de certaines « pulsions ») R.A.3	Contexte historique et environnement autour de l'entreprise (histoire et environnement de l'entreprise) EXOGÈNE R.Sa.1	Espace relationnelle EXOGÈNE & ENDOGÈNE R.Sa.2	Dispositif de la situation (Objets constitutifs d'une contrainte imposée à l'individu) Inclus <u>normes</u> EXOGÈNE & ENDOGÈNE R.Sa.3	Histoire et contexte institutionnel de l'entreprise ENDOGÈNE R.Sa.4	Contexte de l'industrie minière (liens avec les acteurs de l'industrie minière – association d'entreprises, investisseurs) EXOGÈNE R.Sa.5

S = Schéma
R = Ressource

A = Acteur
Sa = Situation d'action

Annexe 5 : Extraits d'entretiens avec les employés de l'entreprise provinciale/territoriale

Extraits d'entretiens disponibles sur demande, en contactant l'auteurice de cette thèse.

Annexe 6 : Extraits d'entretiens avec les employés de la filiale

Extraits d'entretiens disponibles sur demande, en contactant l'auteurice de cette thèse.