

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL

LES RELATIONS ENTRE LES AUTOCHTONES ET LE SYSTÈME DE LA JUSTICE  
PÉNALE À TRAVERS LES NOUVEAUX DISCOURS DE LA RECONNAISSANCE.  
ANALYSE COMPARÉE ENTRE LE CANADA ET LE MEXIQUE

MÉMOIRE

PRÉSENTÉ

COMME EXIGENCE PARTIELLE

MAÎTRISE EN SOCIOLOGIE

PAR

MARÍA FERNANDA SIGÜENZA VIDAL

OCTOBRE 2022

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL  
Service des bibliothèques

Avertissement

La diffusion de ce mémoire se fait dans le respect des droits de son auteur, qui a signé le formulaire *Autorisation de reproduire et de diffuser un travail de recherche de cycles supérieurs* (SDU-522 – Rév.04-2020). Cette autorisation stipule que «conformément à l'article 11 du Règlement no 8 des études de cycles supérieurs, [l'auteur] concède à l'Université du Québec à Montréal une licence non exclusive d'utilisation et de publication de la totalité ou d'une partie importante de [son] travail de recherche pour des fins pédagogiques et non commerciales. Plus précisément, [l'auteur] autorise l'Université du Québec à Montréal à reproduire, diffuser, prêter, distribuer ou vendre des copies de [son] travail de recherche à des fins non commerciales sur quelque support que ce soit, y compris l'Internet. Cette licence et cette autorisation n'entraînent pas une renonciation de [la] part [de l'auteur] à [ses] droits moraux ni à [ses] droits de propriété intellectuelle. Sauf entente contraire, [l'auteur] conserve la liberté de diffuser et de commercialiser ou non ce travail dont [il] possède un exemplaire.»

## REMERCIEMENTS

Ce mémoire n'aurait pas été possible sans le merveilleux réseau de soutien qui m'a accompagné pendant la rédaction.

Je remercie chaleureusement ma directrice, Leila Celis, pour ses commentaires rigoureux, pour sa patience, pour sa solidarité, pour sa disponibilité et pour son soutien. *Mil gracias*. Je remercie également Marcelo Otero pour son soutien dans les premières étapes du mémoire et de la maîtrise. Je tiens à remercier mon amie Marie Bordeleau, Alexandre Beaudoin-Duquette, Alexis Lapointe, Anne-Sophie Leroux, Camille Ranger, Cindy Moran et Robbie Penman pour leurs lectures, leurs commentaires et leurs révisions linguistiques. Merci *amistades* pour les soupers de fin de mois, pour les rires et les conversations qui me remplissent d'énergie et d'apprentissages. Merci tout particulièrement à Dan, Rou, Vania, Wally, Yaqui et Julio d'avoir été la meilleure équipe de soutien émotionnel. Un grand merci à ma partenaire d'aventures, Zyanya. Je n'y serais pas arrivée sans toi.

*Finalmente, agradezco a mis queridas familias que me reciben con los brazos abiertos y me acompañan a la distancia. Gracias a mi mamá, a mis tías y a mis abuelas por su fuerza.*

## DÉDICACE

À ma grand-mère, Doña Seve, une femme binnizá qui a été obligée de ne parler diidxazá que dans ses rêves.

## TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS .....	ii
DÉDICACE.....	iii
LISTE DES ABRÉVIATIONS, DES SIGLES ET DES ACRONYMES.....	vi
RÉSUMÉ.....	vii
ABSTRACT .....	viii
INTRODUCTION.....	1
Corpus d'analyse .....	4
Les arrêts <i>Gladue et Ipeelee</i> .....	5
Les <i>Amparos directos 1851, 47 et 450</i> .....	6
Démarche théorique et méthodologique.....	8
Structure du mémoire .....	13
CHAPITRE 1 LES DISCOURS DE LA RECONNAISSANCE ET LA RÉCONCILIATION AVEC LES AUTOCHTONES DANS LE SYSTÈME DE LA JUSTICE PÉNALE. LES CAS DU CANADA ET DU MEXIQUE .....	14
1.1 L'approche des politiques de reconnaissance .....	15
1.2 Le Mexique .....	17
1.2.1 L'émergence de la « nouvelle relation de l'État et de la société avec les peuples autochtones » .....	18
1.2.2 « La simple simulation de la reconnaissance » et les discours sur la nouvelle relation avec les Autochtones dans la justice pénale.....	23
1.2.3 Le cœur de la reconnaissance : l'enjeu linguistique et la justice autochtone.....	26
1.3 Le Canada .....	30
1.3.1 La politique de la reconnaissance et de réconciliation au Canada .....	30
1.3.2 « L'échec de notre système de justice » : la politique de reconnaissance dans la justice pénale .....	34
1.3.3 La Cour suprême vis-à-vis du discours de reconnaissance au sein de la justice pénale .....	36
1.4 Réflexion finale.....	42
CHAPITRE 2 LA NÉGLIGENCE : L'EFFACEMENT ET LA BANALISATION DE LA SITUATION DES AUTOCHTONES DANS LES DISCOURS PROGRESSISTES DU SYSTÈME DE JUSTICE PÉNALE CANADIEN.....	44
2.1 La non-reconnaissance des Autochtones dans les pratiques juridiques .....	47
2.1.1 Regards critiques sur les politiques « d'autochtonisation » de l'administration de la justice .....	47
2.1.2 La sous-représentation des Autochtones dans l'administration système de la justice pénale.....	54

2.1.3	L'exclusion des facteurs systémiques et historiques des procès des Autochtones .....	57
2.2	La colonisation dans le système de justice pénale : entre effacement et banalisation .....	60
2.2.1	Ipeelee et le discours de banalisation de la colonisation.....	61
2.3	L'effacement de la violence envers les femmes autochtones : le continuum victimisation-criminalisation.....	68
2.4	Réflexion finale.....	74
CHAPITRE 3 LA JUSTICE PÉNALE MEXICAINE ET LES AUTOCHTONES : ENTRE LA RECONNAISSANCE DE LA JUSTICE COMMUNAUTAIRE ET LE « PROBLÈME LINGUISTIQUE » .....		76
3.1	Une reconnaissance en demi-teinte de la justice autochtone au Mexique .....	77
3.1.1	La justice autochtone vue par la Constitution et la Cour Suprême .....	80
3.1.2	Le Code national de procédure pénale : frein à l'application de la justice autochtone.....	83
3.2	Le déni de la violence vécue par les Autochtones dans le système de justice pénale mexicaine.....	87
3.2.1	La justice pénale mexicaine envers les Autochtones : inefficacité exacerbée et mauvais traitements .....	88
3.2.2	Le discours de la Cour suprême quant à la marginalisation des Autochtones : la banalisation et le recadrage historique .....	93
3.3	« Je ne parlais pas l'espagnol et je ne comprenais presque pas ce que disaient les juges. » La diversité linguistique dans le système de justice pénale mexicain.....	95
3.3.1	Les langues autochtones pour la Cour suprême de justice : entre la disparition et la centralité ..	95
3.3.2	L'institutionnalisation de la diversité linguistique dans le cadre de la justice pénale mexicaine	99
3.4	Réflexions finales.....	104
CONCLUSION .....		105
1.	Constats.....	106
1.1.	Les divergences : le fonctionnement des systèmes de justice.....	107
1.2.	Le discours du système de justice pénale à l'égard des Autochtones au Canada et au Mexique : un modèle partagé .....	111
APPENDICE A Schéma de l'appareil judiciaire canadien .....		116
APPENDICE B Schéma de l'appareil judiciaire mexicain .....		117
RÉFÉRENCES.....		119

## LISTE DES ABRÉVIATIONS, DES SIGLES ET DES ACRONYMES

ALÉNA	Accord de libre-échange nord-américain
CNPPC	Código Nacional de Procedimientos Penales [Code national de procédure pénale]
CNDH	Comisión Nacional de Derechos Humanos [Commission nationale des Droits de la Personne]
CRPA	Commission royale d'enquête sur les peuples autochtones
EZLN	Ejército Zapatista de Liberación Nacional [Armée zapatiste de libération nationale]
OIT	Organisation internationale du Travail
ONU	Organisation des Nations unies
OSLD	Ordonnance de surveillance de longue durée

## RÉSUMÉ

Ce mémoire vise à analyser d'un point de vue critique les discours produits au sein du système de justice pénale du Canada et du Mexique concernant les peuples autochtones. Depuis l'institutionnalisation de la reconnaissance des droits des populations autochtones, les deux pays ont instauré des transformations progressistes dans leurs discours quant au traitement accordé à ces populations au sein du système de justice pénale. Cependant, ces transformations ne se reflètent que peu dans la situation des Autochtones qui entrent en contact avec l'administration de la justice. Ce mémoire cherche à mettre en évidence le décalage entre ces discours de reconnaissance et de réconciliation et les problèmes rencontrés par les populations autochtones dans les systèmes de justice pénale mexicain et canadien. Plus particulièrement, ce travail explique la manière dont le progressisme discursif des deux institutions judiciaires nie la violence coloniale vécue par les populations autochtones. De plus, nous proposons un cadre comparatif du discours de la reconnaissance des droits autochtones envisagé et mobilisé au Mexique et au Canada dans le domaine de la justice pénale. Pour ce faire, nous avons appliqué une méthodologie d'analyse de contenu des textes produits par les systèmes de justice pénale des deux pays ; une attention particulière a été accordée à certaines sentences prononcées par la Cour suprême de justice de chaque pays, sentences qui fixent la norme pour le traitement des personnes autochtones dans les tribunaux pénaux. Ainsi, ce mémoire constate que les discours de reconnaissance émis par le système de justice pénale au Mexique et au Canada ont peu d'influence réelle sur l'administration de la justice dans les cas impliquant des personnes autochtones ; mais que ces discours contribuent à la création de l'image de deux États qui se vantent d'avancer vers la réconciliation avec les peuples autochtones.

Mots clés : peuples autochtones, justice pénale, Canada, Mexique, justice autochtone, politiques de reconnaissance.

## ABSTRACT

The purpose of this thesis is to critically analyze the discourses concerning indigenous peoples produced within the Canadian and Mexican criminal justice systems. Since institutionalizing the recognition of indigenous peoples' rights, both countries have introduced progressivist transformations in their discourses regarding the treatment of these populations within the criminal justice system. However, these transformations are poorly reflected in the situation of indigenous people who encounter the administration of justice. This thesis aims to highlight the gap between these discourses of recognition and reconciliation and the problems faced by indigenous populations in the Mexican and the Canadian criminal justice systems. Specifically, this thesis explains how the discursive progressivism of both judicial institutions denies the colonial violence experienced by indigenous peoples. In addition, we propose a comparative approach to the discourse(s) of indigenous rights recognition explored and mobilized in Mexico and Canada in the criminal justice domain. To do so, the methodology applied was a content analysis of the texts produced by the criminal justice systems of both countries; special attention was paid to certain sentences pronounced by the Supreme Court of Justice of each country, sentences that set the standard for the treatment of indigenous people in criminal courts. This thesis thus finds that the discourses of recognition issued by the criminal justice systems in Mexico and Canada have minimal influence on the administration of justice in cases involving indigenous persons; but that these discourses contribute to constructing an/the image of two States that profess to be moving toward reconciliation with indigenous peoples.

Keywords : Indigenous peoples, criminal justice, Canada, Mexico, indigenous justice, recognition policies.

## INTRODUCTION

Historiquement, l'exercice de la domination envers les peuples autochtones dans les Amériques, d'abord impériale et ensuite étatique, conduit à l'expropriation de terres et territoires autochtones, ainsi qu'à la soumission et à l'exploitation de cette population. Dès le départ, du nord au sud, la conquête du continent a été guidée par les valeurs expansionnistes de l'Europe. La doctrine juridique de la découverte dans ses versions plus religieuses — qui ont largement favorisé l'Espagne et le Portugal — comme dans sa version plus séculaire — créée par l'Angleterre pour répondre à ses besoins spécifiques — fait preuve de l'idéologie suprématiste de l'Europe vis-à-vis des Autochtones. Cette idéologie expansionniste et suprématiste adopte des expressions différentes à travers les Amériques, entre autres, au Canada et au Mexique, les deux États étudiés dans le cadre de ce mémoire. En conséquence, les rapports sociaux de domination des conquérants envers les Autochtones ont développé des assises différentes dans les deux régions. Alors qu'au Mexique, depuis l'avènement de la république, l'action et les politiques coloniales ont visé l'assimilation forcée de la population autochtone par le biais du métissage, au Canada, la relation avec les Autochtones a plutôt été guidée par une sorte d'apartheid social, une séparation plus au moins stricte entre les colonisateurs et les peuples colonisés à tous les niveaux.

Dans les deux pays, depuis les années 1960, les luttes menées par les peuples autochtones en défense de leurs droits ont forcé des changements graduels dans les discours et les pratiques étatiques. Alors qu'avant les années 1960 les politiques étatiques étaient ouvertement suprématistes, excluantes et assimilatrices, désormais elles prônent une ouverture institutionnelle vis-à-vis des différences culturelles des Autochtones. Les discours étatiques ont pris de nouvelles couleurs pour incorporer une série de discours progressistes sur le racisme systémique, sur la réconciliation et sur la reconnaissance du droit à la spécificité culturelle des peuples autochtones. Toutefois, la domination coloniale n'a jamais cessé, au contraire, « la nature de la relation entre les peuples autochtones et l'État est demeurée coloniale jusqu'à la moelle » (Coulthard, 2018, p. 22). Derrière ces différents discours et politiques de reconnaissance, la domination devient plus subtile, mais demeure tout aussi effective.

Face à cette continuité dans les rapports coloniaux, certain·e·s auteur·e·s ont suscité des débats visant à souligner la détermination avec laquelle les groupes dominants se constituent eux-mêmes comme autorité pour parler des « autres », pour définir les termes dans lesquels iels auront accès à la reconnaissance. Les propos de Glen Sean Coulthard visent à dénoncer ces réalités de domination cachées derrière un discours dit progressiste. En effet, Coulthard s'appuie sur Frantz Fanon pour montrer que la domination coloniale au Canada perdure grâce à la reproduction des rapports asymétriques entre dominant·e·s et dominé·e·s dans lesquels les premier·e·s dictent unilatéralement les termes de la reconnaissance et de la représentation des second·e·s (Coulthard, 2018). Nous postulons que ces nouvelles modalités de reproduction des rapports sociaux de domination coloniale, plus subtiles et insidieuses, s'appliquent aussi au contexte mexicain. En effet, au Mexique, à travers l'État, c'est la société dominante métisse qui se constitue comme l'autorité qui dicte et légitime les termes de la reconnaissance des droits autochtones. Elle établit même les critères à satisfaire pour être considéré·e comme Autochtone. Cependant, dans ce contexte, la subtilité de la domination coloniale par la reconnaissance est modulée par le métissage. Le mythe du pays métis — conçu et promu par l'État mexicain (Favre, 2009) — rend la frontière tracée entre Autochtones et non-autochtones très floue et malléable. Cette malléabilité est souvent exploitée par l'État mexicain qui cherche à se légitimer en tant qu'héritier et porte-parole des peuples autochtones (Aguilar Gil, 2021 ; Navarrete Linares, 2015).

Dès les années 1990, on observe dans les deux pays l'institutionnalisation grandissante des discours étatiques sur la reconnaissance des droits des peuples autochtones. C'est aussi à ce moment que les politiques d'État commencent à se montrer ouvertes à la reconnaissance des droits autochtones dans le domaine de l'administration de la justice. Au Mexique et au Canada, les discours étatiques expriment une sorte de prise de responsabilité face à certaines problématiques rencontrées par les Autochtones dans le système de la justice pénale. Par exemple, en 1999 dans l'arrêt *Gladue*, la Cour suprême canadienne admet que la surreprésentation des Autochtones dans les prisons canadiennes est une situation qui témoigne de la discrimination systémique vécue par cette population. Du même coup, la Cour établit des outils procéduraux pour s'attaquer au problème (Rudin, 2018). De son côté, dans l'affaire *Amparo directo 1851-2007* de 2007, la Cour suprême du Mexique reconnaît que la différence linguistique entre la langue utilisée dans système de justice pénale et celles des Autochtones empêche ces derniers d'accéder à la justice étatique. La Cour

souligne alors l'importance pour les Autochtones d'avoir recours à un·e interprète lors de leurs procès (*Amparo directo 1851/2007*, 2007).

Cependant, malgré ces apparentes avancées, la réalité à laquelle sont confronté·e·s les personnes autochtones dans le système de justice pénale des deux pays est loin de refléter le processus de reconnaissance et la prise de responsabilité auxquels prétendent les institutions judiciaires étatiques. Au Canada, la surreprésentation carcérale ne cesse d'augmenter. Au milieu des années 1980, les Autochtones représentaient 2 % de la population canadienne, mais 10 % de la population carcérale ; en 1999, la proportion de détenu·e·s autochtones passe à 12 % dans les prisons fédérales (*R. c. Gladue*, 1999, p. 719) ; en 2005, ce nombre s'accroît pour atteindre 17 % (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 470). Entre les années 2016 et 2017, les adultes autochtones représentent 4,9 % de la population du Canada, mais 30 % des admissions en détention dans les provinces et 27 % des détentions fédérales. La situation est encore plus alarmante chez les femmes : durant la même période, 37,6 % de la population des prisons fédérales pour femmes est autochtone (Chartrand, 2019, p. 4). Enfin, en 2020, l'enquêteur correctionnel du Canada exprime que la proportion d'Autochtones purgeant une peine dans une prison fédérale rend évidente « l'indigénisation du système correctionnel canadien » (Sécurité publique Canada, 2020) : cette année-là, le nombre d'Autochtones dans les prisons fédérales a dépassé le cap des 30 %, proportion encore plus importante chez les femmes autochtones qui représentent 42 % des prisonnières dans les établissements fédéraux (Sécurité publique Canada, 2020).

La situation est semblable au Mexique où de nombreux rapports signalent les injustices dont sont victimes les personnes autochtones à l'intérieur du système de justice pénale. Les exemples les plus cités parlent de détentions arbitraires, c'est-à-dire, sans base légale et en violation des droits de la personne ; d'actes de torture ou de mauvais traitements ; d'omission du droit à l'accompagnement d'un·e interprète durant tout le procès ; d'utilisation excessive de la prison comme mesure provisoire et de détermination de peines d'incarcération exagérément longues par rapport à la gravité du délit (Arellano, 2016 ; Gutiérrez Román, 2017 ; Sánchez Matus *et al.*, 2012 ; Sierra, 1999).

Compte tenu de l'écart entre la reconnaissance des droits autochtones et le vécu des personnes autochtones dans le cadre des deux systèmes de justice pénale, nous nous questionnons : de quelle

manière la reproduction de la domination coloniale des peuples autochtones dans le système de justice pénale et la rhétorique de la reconnaissance des droits autochtones se conjuguent-elles ? À travers l'exemple des systèmes de justice pénale, ce mémoire cherche donc à comprendre comment les formes étatiques de domination coloniale du Canada et du Mexique se sont transformées avec l'avènement des discours institutionnels sur la reconnaissance. Notre hypothèse est qu'avec l'institutionnalisation de la reconnaissance des droits autochtones, les formes de domination coloniale persistent tout en devenant beaucoup plus subtiles qu'auparavant.

Pour la suite, cette introduction se divise en trois parties. D'abord, nous présentons le corpus des documents analysés dans le cadre de ce mémoire. Ensuite, nous exposons le cadre théorique et la méthodologie qui ont guidé notre analyse. Enfin, nous décrivons la structure de ce mémoire.

### Corpus d'analyse

Les trois principales sources d'information de ce mémoire sont : 1) cinq arrêts judiciaires ; 2) la documentation produite par les systèmes de justice canadien et mexicain ; et 3) différentes sources secondaires. Les arrêts à la base de ce mémoire sont, pour le Canada, l'arrêt *la Reine contre Gladue* de 1999 et la *Reine contre Ipeelee* de 2012 ; pour le Mexique, nous avons retenu l'*Amparo directo 1851/2007*, l'*Amparo directo 47/2011* et l'*Amparo directo 450/2012*. Dans le cas de la documentation produite par les systèmes de justice, nous avons repris notamment des statistiques, des rapports, des codes pénaux et procéduraux, des lois et certaines monographies. Quant à elles, les sources secondaires incluent des articles scientifiques et journalistiques et des rapports d'organisations de défense des droits des peuples autochtones et d'organismes internationaux.

## Les arrêts *Gladue* et *Ipeelee*

En 1999, la Cour suprême du Canada interprétait pour la première fois l'alinéa 718.2e)<sup>1</sup> lors du jugement d'appel de Jamie Tanis Gladue, une femme de 19 ans de la nation crie qui était accusée de l'homicide involontaire de son conjoint. Madame Gladue a été condamnée à trois ans d'incarcération par un juge de première instance de la Colombie-Britannique et a par la suite vu la Cour d'appel de la même province confirmer sa sentence.<sup>2</sup> Finalement, madame Gladue a fait appel à la Cour suprême du Canada qui a aussi rejeté l'appel. Même si la décision de la Cour ne s'est pas conclue en victoire pour l'appelante, l'arrêt *Gladue* est une décision historique et cruciale pour les cas pénaux impliquant des personnes autochtones, car il établit les « principes Gladue ». Ces principes sont des mesures procédurales visant à mitiger le problème de la surreprésentation carcérale des Autochtones au Canada. Ils comportent deux mandats. Premièrement, les juges doivent d'emblée prendre connaissance des facteurs historiques et systémiques touchant les peuples autochtones. Deuxièmement, dans la mesure du possible, des solutions alternatives à l'emprisonnement doivent être privilégiées dans les sentences visant les personnes autochtones (LaPrairie, 2002 ; Maurutto et Hannah-Moffat, 2016 ; Murdocca, 2018 ; *R. c. Gladue*, 1999 ; Rudin, 2005, 2008).

À la suite de l'affaire *Gladue*, deux nouveaux outils légaux sont créés par le système de justice canadien pour le traitement des affaires qui concernent une personne autochtone (Kaiser-Derrick, 2019 ; Maurutto et Hannah-Moffat, 2016 ; Murdocca, 2018). Le premier réfère aux tribunaux Gladue spécialisés dans le traitement d'affaires impliquant des Autochtones (également appelés cours Gladue). Le personnel de ces tribunaux est davantage formé sur les sujets et enjeux concernant la situation sociohistorique des peuples autochtones du Canada. Les provinces ayant établi ce type de tribunal sont les suivantes : l'Ontario (13), la Colombie-Britannique (5), l'Alberta (2) et la Saskatchewan (1) (Rudin, 2018). Le deuxième outil juridique issu de l'affaire *Gladue* concerne les rapports Gladue, rapports présentenciels contenant des informations détaillées sur la

---

<sup>1</sup> L'alinéa 718.2e) est une modification au *Code criminel* du Canada effectuée en 1995 avec l'intention de s'attaquer au problème de la surreprésentation carcérale des Autochtones. La modification consiste à faire une mention dans l'alinéa « e » de la Section 718.2 du *Code* stipulant que : si les circonstances le permettent, l'emprisonnement doit être le dernier recours punitif pour les personnes autochtones (*Code criminel* (L.R.C. (1985), ch. C-46), l. 718.2e ; Kaiser-Derrick, 2019 ; Rudin, 2008).

<sup>2</sup> Voir l'Annexe I. Schéma de l'appareil judiciaire du Canada.

vie de la personne autochtone jugée. Ils sont rédigés par la défense et présentés au tribunal chargé de déterminer la sentence dans le but que celui-ci prenne en compte le contexte culturel, social et historique qui pourrait avoir influencé le comportement de l’inculpé·e (Gouvernement de la nation crie, 2019).

Bien que l’arrêt *Gladue* soit vu comme un grand avancement sur le plan juridique, dans la pratique il n’a eu aucune incidence sur le taux d’incarcération des Autochtones. Au contraire, comme nous l’avons vu dans la section précédente, la surreprésentation dans les prisons a continué d’augmenter. C’est pourquoi, en 2012, la Cour a repris la question dans le jugement d’appel de Manasie Ipeelee et de Frank Ralph Ladue. Dans cette affaire, connue comme l’arrêt *Ipeelee*, les deux Autochtones avaient violé leur ordonnance de surveillance de longue durée (OSLD) et contestaient les peines qui leur avaient été infligées parce qu’elles ne tenaient pas compte des principes Gladue. La Cour suprême donne raison aux appelants et rappelle aux juges mineurs de tenir compte des principes Gladue dans les affaires concernant des personnes autochtones (Roberts et Reid, 2017). En même temps, pour les Autochtones, l’arrêt *Ipeelee* met l’accent sur l’obligation des juges de trouver des mesures punitives plus adéquates que l’emprisonnement, notamment, la liberté sous condition et les programmes de guérison adaptés à « la culture autochtone » (Jaccoud, 2014 ; Kaiser-Derrick, 2019 ; Maurutto et Hannah-Moffat, 2016 ; Murdocca, 2018 ; Roberts et Reid, 2017).

#### *Les Amparos directos 1851, 47 et 450*

Au Mexique, un *Amparo directo* est un appel fait devant un *Tribunal Colegiado de Circuito* (tribunal d’appel) ou devant la Cour suprême de justice contre une *resolución*<sup>3</sup> prononcée par un *Juzgado de Distrito* (tribunal mineur) ou par un *Tribunal Unitario de Circuito* (une sorte de tribunal d’appel mineur).<sup>4</sup> Les trois arrêts mexicains qui sont à la base de ce mémoire sont des *Amparos directos* rendus par la Cour Suprême de justice du Mexique. Ils ont été retenus pour être analysés

---

<sup>3</sup> Une *resolución* peut être une sentence définitive ou un *auto*, c’est-à-dire, une résolution présentencielle qui synthétise l’affaire, la résolution préliminaire de la personne qui juge, les motifs de la décision et les fondements légaux mobilisés pour la résolution.

<sup>4</sup> Voir l’Annexe II. Schéma de l’appareil judiciaire du Mexique.

du fait qu'ils abordent une controverse entre deux ou plusieurs articles constitutionnels concernant l'application de la justice pénale dans les affaires impliquant des personnes autochtones. D'une part, ces arrêts traitent, l'enjeu de l'accès aux services d'un·e interprète durant un jugement ; d'autre part, la question de l'identification d'une personne autochtone en fonction de sa langue maternelle.

Le premier arrêt concerne l'*Amparo directo*<sup>5</sup> 1851/2007. Dans cet arrêt, la Cour entend le cas d'une personne autochtone de l'état d'Oaxaca qui considère que ses droits à titre de membre d'une communauté autochtone ont été violés lors des procédures judiciaires à son encontre. Elle rapporte que, du moment de sa détention en 2006, les fonctionnaires du système judiciaire ont déterminé, sans la consulter, qu'elle n'était pas autochtone en raison de sa bonne maîtrise de l'espagnol et de son niveau de scolarité. Elle soutient qu'elle aurait dû avoir droit à une personne interprète pendant son jugement. La Cour rejette ensuite l'appel, considérant que la maîtrise de l'espagnol de la personne appelante était suffisante pour comprendre et participer à son procès. Nous avons choisi de reprendre cette affaire parce qu'elle est l'un des premiers exemples de l'ouverture du système de justice à discuter de deux enjeux centraux de l'administration de la justice pénale à l'égard de personnes autochtones au Mexique. D'une part, celui de l'accès aux services d'un·e interprète durant un procès. D'autre part, celui du débat sur la reconnaissance de l'identité autochtone d'une personne sur la base de sa langue maternelle exclusivement (*Amparo directo* 1851/2007, 2007).

La deuxième décision de la Cour dont il sera question dans ce mémoire concerne l'*Amparo directo* 47/2011. Au cours de cette décision, la Cour se prononce sur l'affaire de deux autochtones membres du peuple ñuu savi — deux Mixtèques — accusés et condamnés en 2009 pour le délit de possession et de vente de drogues. Étant donné que ces deux personnes ont été identifiées par les autorités judiciaires comme parlant « un peu d'espagnol », tantôt on leur refuse le droit, reconnu formellement aux Autochtones, d'avoir accès à des services d'interprètes durant leur procès ; tantôt, on leur assigne des interprètes sans formation en interprétation juridique — au cours de quelques audiences, par exemple, un autre détenu joue le rôle d'interprète des deux accusés. En 2010, les

---

<sup>5</sup> Au Mexique, en vertu de la *Loi fédérale sur la transparence et l'accès à l'information publique du gouvernement* et de divers règlements émis par le pouvoir judiciaire, les versions publiques des documents générés par tous les tribunaux de justice doivent omettre toute information considérée comme confidentielle, réservée ou personnelle. Pour cette raison, les *Amparos directos* accessibles par le biais du répertoire en ligne du pouvoir judiciaire, ne comprennent pas de données telles que le nom de la personne jugée, son sexe, son âge, son lieu de résidence et son niveau d'éducation, entre autres. Cette situation nous empêche de présenter plus en détail les cas des appelant·e·s.

deux accusés sont condamnés à cinq ans d'emprisonnement. Ils font appel au tribunal de l'état du Guerrero qui confirme cette sentence. Un an plus tard, ils font appel à la Cour suprême en arguant que la procédure par laquelle ils avaient été condamnés, en leur refusant l'accès à un·e interprète qualifié·e, violait leurs droits en tant que membres d'une communauté autochtone. Finalement, la Cour leur donne raison et invalide la sentence précédente (*Amparo directo 47/2011*, 2011).

La troisième décision que nous étudierons est l'*Amparo directo 450/2012*. Dans ce cas-ci, le tribunal analyse le procès d'un Amochco ou Amuzgo, jugé pour délit contre la santé sur la base de possession simple de cannabis. Lors de son arrestation en 2011, la personne inculpée exprime que sa langue maternelle est l'amuzgo, mais qu'il maîtrise bien l'espagnol. Ensuite, il réclame l'accompagnement d'un·e défenseur·euse connaissant sa langue et sa culture. Le tribunal responsable de son dossier sollicite à l'Institut de défense publique (*Instituto de la Defensa Pública*) un·e défenseur·euse public connaissant la langue et la culture amuzga. Compte tenu du fait que l'Institut ne dispose pas d'une telle personne, que le procès est retardé et que l'accusé parle bien l'espagnol, le tribunal décide de mener le procès avec un défenseur public sans connaissance de la langue et de la culture de l'accusé. Quelques mois après, cette cour ordonne l'emprisonnement formel de l'accusé. À la fin de 2012, le cas de cette personne est entendu par la Cour suprême de justice du Mexique. D'abord, la défense fait appel au *Tribunal Colegiado en Materia Penal del Vigésimo Primer Circuito, Sede Guerrero* – le tribunal d'appel de l'état du Guerrero — en signalant que le procès est invalide, car il viole les droits constitutionnels de l'accusé de compter sur un·e défenseur·euse connaissant sa langue et sa culture. Le tribunal d'appel du Guerrero renvoie ensuite le cas à la Cour suprême au motif que la jurisprudence existante à l'époque n'est pas suffisante pour se prononcer sur cette affaire. Finalement, la Cour suprême accepte de recevoir l'appel et ordonne un nouveau procès respectant les droits de l'accusé en tant qu'Autochtone (*Amparo directo 450/2012*, 2012).

### Démarche théorique et méthodologique

Les piliers de ce cadre théorique sont constitués de quatre concepts qui décrivent critiqueusement autant les rapports entre les États et les peuples autochtones — colonialisme interne, colonialité du pouvoir, politique coloniale de la reconnaissance — que la nature biaisée du système de justice pénale — discours du déni.

Dans le cadre de ce mémoire, nous comprenons la ségrégation des peuples autochtones comme étant le résultat des rapports coloniaux qui, malgré qu'ils se soient transformés au cours de l'histoire, demeurent ininterrompus jusqu'à aujourd'hui, tant à l'intérieur de la société canadienne que mexicaine. Le colonialisme interne, concept théorisé par le sociologue mexicain Pablo González Casanova, permet d'analyser ce phénomène de maintien et de renouvellement des rapports coloniaux dans les deux États étudiés. En analysant la situation mexicaine, Gonzalez Casanova observe que la fin du colonialisme exercé par une métropole étrangère ne supprime pas la structure des rapports sociaux de domination et d'exploitation à l'œuvre entre groupes culturels distincts dans des territoires auparavant colonisés. Au contraire, la structure sociale dans les nouveaux États conserve les caractéristiques d'exclusion et de déshumanisation des colonisé·e·s et de privilège de populations culturellement descendantes des colonisateur·rice·s, d'où l'idée d'un colonialisme non plus « externe », mais dorénavant « interne » (González Casanova, 1964).

Dans la même veine de la continuité des rapports coloniaux malgré l'indépendance des colonies dans les Amériques, le concept de colonialité du pouvoir du sociologue péruvien Aníbal Quijano montre que les rapports sociaux actuels se sont fondés sur les rapports de pouvoir établis durant la colonisation des Amériques au XVI<sup>e</sup> siècle. Selon l'auteur, la structure du pouvoir colonial repose sur différents piliers, dont deux que nous retenons pour notre analyse. Premièrement, celui de la construction idéologique de la « race » et de la domination raciale des colonisateurs blancs européens sur toutes les autres races et ethnies. Cette construction sociale de la race sera à la base de la colonialité du pouvoir. Deuxièmement, celui de l'imposition de l'Europe occidentale comme centre culturel et comme matrice hégémonique de l'expérience subjective du monde moderne, c'est-à-dire, comme la porteuse de la seule manière valable pour le sujet de voir, de comprendre et d'interagir avec le monde. D'après Quijano, cet eurocentrisme est utilisé par le pouvoir colonial comme un instrument d'imposition du modèle occidental de subjectivité et de production de subjectivités à l'ensemble de la population colonisée (Quijano, 2007).

Nous reprenons ces deux piliers du pouvoir colonial et le concept de colonialisme interne, et nous en servons pour compléter l'analyse du politologue d'origine Glen Coulthard sur les rapports entre l'État canadien et les Autochtones. Ainsi, le troisième — et à maints égards, le principal — concept sur lequel s'appuie ce mémoire est celui de *politique coloniale de la reconnaissance*. En effet, dans son livre *Peau rouge, masques blancs*, Coulthard explique qu'avec l'émergence des politiques de

reconnaissance des droits des peuples autochtones le *modus operandi* du pouvoir colonial s'est transformé, tout en gardant les relations sociales hiérarchiques qui facilitent la dépossession des peuples autochtones par les colonisateurs (Coulthard, 2018a, p. 23). En s'appuyant sur les travaux de Frantz Fanon, Coulthard montre que les discours de reconnaissance sont un lieu de reproduction et de maintien des relations coloniales par la production de sujets colonisés. En effet, généralement, les termes de la reconnaissance sont « déterminés par les intérêts de l'acteur qui occupe une position hégémonique dans la relation [de pouvoir] », c'est-à-dire, par les héritier·ère·s du pouvoir colonial (Coulthard, 2018a, p. 41). Bien que l'étude de Coulthard se concentre principalement sur la politique de reconnaissance des droits territoriaux des Autochtones au Canada, nous reprenons sa démarche analytique sur la nature assujettissante de la reconnaissance coloniale afin d'analyser le cas de la justice pénale non seulement au Canada, mais également au Mexique.

Ensuite, dans le but de comprendre le décalage entre le progressisme discursif de la reconnaissance et les épreuves expérimentées par les Autochtones dans le système de justice, nous retenons le concept de *discours du déni*<sup>6</sup> de Yasmin Jiwani, titulaire de la Chaire de recherche de l'Université Concordia sur l'intersectionnalité, la violence et la résistance. Jiwani soutient que les discours du déni sont des stratégies discursives qui dissimulent la violence raciste, coloniale et sexiste à l'œuvre au sein de la société contemporaine (Jiwani, 2014). Elle s'inspire des *critical legal studies* pour affirmer que ces discours légaux définissent et diffusent des conceptions spécifiques du racisme, du colonialisme et de la violence de genre à travers quatre tactiques discursives : l'effacement, la banalisation, l'exotisation ou la pétrification et la culturalisation (Jiwani, 2002, p. 76 ; 2014, p. XII). À l'instar des *critical legal studies*, Jiwani estime que la prétendue impartialité des cadres juridiques contribue à préserver les rapports de pouvoir au sein de la société. En analysant de façon détaillée des procès pénaux concernant des personnes de couleur au Canada et leur traitement médiatique, l'auteurice montre que, par le biais de ces quatre tactiques discursives, les discours du déni parviennent à nier la violence raciste, sexiste et coloniale agissante dans la société canadienne (Jiwani, 2014, p. 16). Il est important de souligner que, généralement, les différentes tactiques discursives mobilisées dans les discours du déni ne sont pas mutuellement exclusives : elles coexistent et se complètent. Toutefois, sur le plan méthodologique, ces tactiques peuvent être analysées séparément (Jiwani, 2002, p. 77). Dans cette optique, ce mémoire se concentre sur les

---

<sup>6</sup> Traduction libre de l'anglais : *discourses of denial*.

tactiques discursives d'effacement et de banalisation des formes de violence coloniale et raciste, parce qu'il s'agit des deux tactiques principales utilisées par les deux systèmes de justice pénale que nous étudions. Cependant, il est toujours nécessaire de garder à l'esprit que ces tactiques discursives ne sont pas les seules à participer aux discours du déni des systèmes de justice pénale mexicain et canadien.

Selon Yasmin Jiwani, la tactique d'*effacement* est utilisée lorsque des notions telles que le racisme, le sexisme, le colonialisme et leurs conséquences sont complètement effacées d'une affaire dans laquelle elles pourraient pourtant avoir beaucoup de poids. C'est par exemple le cas des crimes de haine contre les personnes racisées. Crimes considérés par le système judiciaire comme le résultat d'actes de « lousps solitaires », c'est-à-dire des individus aliénés, mentalement instables et socialement marginalisés qui ne partagent pas les valeurs du reste de la société. Dans ce type de cas, une interprétation plus large du délit comme acte faisant partie d'un problème social de racisme, sexisme, colonialisme ou autre est exclue. En conséquence, Jiwani considère qu'on assiste à l'effacement de formes de violence bien réelles, mais difficiles à saisir et à prouver dans le cadre du système pénal. Ceci ne signifie pas que la question raciale, par exemple, est totalement absente des procès en question. Au contraire, Jiwani mobilise des exemples de jugements où les facteurs raciaux en lien avec le délit sont soulevés par la défense ou dans les témoignages tout en étant complètement ignorés dans la décision rendue par les autorités judiciaires. Par ailleurs, d'après l'auteurice, la stratégie discursive de l'effacement est souvent utilisée pour délégitimer ou nier l'existence de la violence raciste, coloniale ou sexiste (Jiwani, 2002, p. 76-77).

La tactique de *banalisation*, quant à elle, implique d'abord d'accepter que la forme de violence existe pour ensuite en minimiser la portée dans l'affaire en question. Par exemple, le fait que les représentant·e·s de la justice mentionnent l'existence du racisme dans la société durant un procès ne signifie pas nécessairement qu'il est pris en compte dans le jugement. Yasmin Jiwani montre comment l'importance de ces facteurs est parfois banalisée par le système de justice pénale, notamment à travers la négation de leur nature systémique (Jiwani, 2002, p. 77-78). Pour elle, la complexité de prouver devant un tribunal qu'un crime a été motivé par la haine est attribuable à la stratégie de banalisation. En effet, dans l'analyse de la plupart des affaires de ce genre, les cours abordent explicitement le racisme en ayant même recours à des définitions, des statistiques et des avis scientifiques sur les relations raciales et les conséquences du racisme.

Cependant, les conséquences importantes du racisme sont généralement reléguées au second plan au moment de dicter une sentence : le système judiciaire privilégie la logique et les procédures qui lui sont propres en se préoccupant avant tout de rendre justice sur la base de preuves manifestes et individualisables (Jiwani, 2002, p. 78). De ce fait, bien que la discussion sur le racisme occupe une partie du procès, elle est négligée dans la sentence.

Ainsi, en suivant les concepts et les démarches ici présentés, nous avons adopté une méthodologie qualitative procédant à une analyse de contenu en deux étapes. Lors de la première étape d'analyse, en suivant Coulthard, nous avons examiné le contenu des discours formulés par le système de justice pénale au Canada et au Mexique à travers les cinq arrêts formant notre corpus. Cet examen a mis en lumière l'institutionnalisation de la reconnaissance des droits autochtones dans le système de justice pénale. Nous avons pu faire ressortir les éléments discursifs les plus mobilisés dans les discours de reconnaissance des deux systèmes de justice. Cette première étape d'analyse nous a permis d'en envisager une deuxième où nous avons réalisé une lecture critique des discours juridiques inspirée de la démarche de Jiwani. D'abord, nous avons identifié les enjeux soulevés dans les sources secondaires où sont analysés les rapports entre les populations autochtones et l'administration de la justice pénale dans chaque pays. Les constats identifiés ont ensuite été confrontés aux discours produits par les deux systèmes de justice. Plus précisément, nous avons interrogé ces discours en cherchant à voir si les problématiques soulevées par les sources secondaires coïncidaient avec celles abordées par les discours de reconnaissance du système judiciaire. La seconde étape de notre analyse a consisté à mobiliser les tactiques discursives de banalisation et d'effacement de la violence coloniale proposées par Jiwani dans l'interprétation des discordances entre les discours de reconnaissance et la réalité à laquelle se confrontent les personnes autochtones dans le système de justice pénale de chaque pays. Ainsi, nous sommes parvenus à souligner la façon dont les éléments clés des discours de reconnaissance dans le système de justice pénale nient certaines expressions de la domination coloniale exercée à l'heure actuelle envers les Autochtones au Mexique et au Canada.

## Structure du mémoire

Notre mémoire comporte trois chapitres. Le premier se concentre sur la question des discours de reconnaissance. D'abord, nous donnons un aperçu de la portée de l'institutionnalisation de la reconnaissance et ses liens avec les discours étatiques sur la réconciliation au Canada et au Mexique. Ensuite, nous présentons l'émergence des discours de reconnaissance à l'intérieur du système de justice pénale dans les deux pays.

Par la suite, les chapitres deux et trois adoptent la même structure, avec la différence que le deuxième chapitre porte exclusivement sur le Canada et le troisième, sur le Mexique. La première partie des deux chapitres présente la vision du système de justice en ce qui concerne les solutions alternatives à la justice pénale envisagées pour et par les personnes autochtones. La deuxième partie de ces deux chapitres se concentre sur l'analyse de contenu des discours du déni dans les systèmes de justice pénale canadien et mexicain, ce qui produit des résultats différents pour chaque pays. Dans le chapitre deux, sur le Canada, nous verrons d'abord que la colonisation est tantôt introduite tantôt effacée du discours du système de justice pénale. Ensuite, nous portons notre attention sur les discours du déni de la violence sexiste et coloniale pour expliquer certaines caractéristiques du traitement accordé aux femmes autochtones dans le système de justice pénale canadien. Dans le troisième chapitre, sur le Mexique, nous abordons le débat sur la différence linguistique entre le système de justice où domine l'espagnol, et certain·e·s Autochtones qui parlent principalement des langues vernaculaires, et nous montrons que le discours étatique instrumentalise ce débat pour effacer toute autre difficulté rencontrée par la population autochtone dans l'accès à la justice.

Finalement, nous consacrons la conclusion de ce mémoire à la comparaison entre le traitement accordé aux Autochtones dans le discours de reconnaissance mobilisé par les systèmes de justice pénale du Mexique et du Canada. Le cadre comparatif que nous proposons présente deux volets : le volet contextuel et le volet discursif. Dans le premier, nous nous concentrons sur les différences identifiées dans le fonctionnement des deux systèmes de justice pénale vis-à-vis des populations autochtones. Dans le deuxième, nous montrons comment le recours à l'effacement et la banalisation de la violence coloniale agit de manière similaire dans les discours de reconnaissance des deux systèmes de justice pénale étudiés.

## CHAPITRE 1

### LES DISCOURS DE LA RECONNAISSANCE ET LA RÉCONCILIATION AVEC LES AUTOCHTONES DANS LE SYSTÈME DE LA JUSTICE PÉNALE. LES CAS DU CANADA ET DU MEXIQUE

Les années 1990 marquent un point tournant pour la reconnaissance et le respect des droits des peuples autochtones, tant au Canada qu'au Mexique (Coulthard, 2018 ; Martínez Espinoza, 2015). À partir de ce moment, il est possible de constater l'émergence d'un nombre important de discours gouvernementaux quant à la reconnaissance et à l'établissement d'une nouvelle relation avec les peuples autochtones (Coulthard, 2018, p. 194 ; Yashar, 2005, p. 5). Les discours de reconnaissance, présents dans diverses sphères gouvernementales, influencent également les systèmes judiciaires. L'apparition de ces discours de la reconnaissance des droits des Autochtones dans le système de justice est observable, par exemple, dans des sentences rendues par les Cours suprêmes du Canada et du Mexique.

L'objectif du présent chapitre est de retracer, dans le milieu de la justice pénale, le processus d'émergence des discours reliés à la reconnaissance et à la nouvelle relation entre les États et les Autochtones. Le chapitre se divise en quatre parties. Dans la première, nous présenterons la définition des politiques de reconnaissance et réconciliation et leur cadre normatif au plan international. Dans la deuxième et la troisième parties, nous analyserons respectivement les contextes de la reconnaissance propres au Mexique et au Canada. Les deux contextes seront présentés d'après la structure suivante. D'abord, nous exposerons brièvement les circonstances ayant motivé l'émergence des discours gouvernementaux de reconnaissance et de réconciliation avec les peuples autochtones. Ensuite, nous aborderons les caractéristiques de ces discours. Ultérieurement, nous analyserons le contenu des sentences des Cours suprêmes afin de cerner la présence de la reconnaissance à l'intérieur des discours de la justice pénale. Finalement, nous comparerons les politiques de reconnaissance dans le domaine de la justice pénale de ces deux pays.

## 1.1 L'approche des politiques de reconnaissance

La reconnaissance fait partie des revendications politiques et sociales de nombreux mouvements sociaux. Plusieurs chercheur·euse·s ayant des perspectives différentes s'accordent sur cette question. Par exemple, Glen Coulthard reprend les propos de Nancy Fraser comme suit :

[Q] u'il soit question de revendications territoriales chez les autochtones ou de répartition genrée des tâches domestiques, du mariage homosexuel ou du voile musulman [...] le mot "reconnaissance" est de plus en plus utilisé pour déconstruire les fondements normatifs des revendications politiques actuelles. La reconnaissance est un mot-clé de notre époque. (Coulthard, 2018, p. 55)

Les politiques publiques de reconnaissance sont la réponse aux revendications des demandes identitaires et d'accommodement des minorités. Comme ces politiques visent à élargir les catégories de sujets de droit, elles impliquent la reconfiguration des relations juridiques et politiques existantes entre les minorités et l'État (Coulthard, 2007, p. 438, 2018, p. 41, 183). En institutionnalisant les revendications des minorités, les politiques de reconnaissance comportent un double objectif. D'une part, elles cherchent à mettre de l'avant les droits particuliers des groupes jusqu'à ce moment non reconnus. De l'autre, elles tentent de garantir la pleine participation de ces groupes au sein de la société.

Toutefois, pour des auteurs comme Glen Coulthard ou Frantz Fanon, ces formes de reconnaissance se révèlent problématiques pour deux raisons. Premièrement, elles reposent sur des échanges de reconnaissance non équitables. En effet, ces échanges se construisent dans des contextes de domination en cours, où les termes de la reconnaissance des groupes minoritaires sont déterminés par la société dominante. Deuxièmement, les populations subalternes ont tendance à développer un attachement idéologique aux formes de reconnaissance non égalitaires. C'est-à-dire que certaines attitudes ainsi que des sentiments favorables au régime qui les reconnaît se développeraient chez les dominé·e·s. Cela permettrait donc la naturalisation de l'assujettissement (Coulthard, 2007, 2018, Chapitre 1).

Selon Coulthard, la façon dont les peuples autochtones ont été reconnus par l'État canadien correspond justement à ce type de reconnaissance. Cette reconnaissance se révèle problématique parce qu'elle a été délimitée par l'État, les tribunaux et des personnes en position de pouvoir

politique et économique. En d'autres mots, il s'agit d'institutions ou de personnes occupant une position hégémonique dans la relation coloniale (Coulthard, 2018, p. 78). En outre, Coulthard affirme que ces formes de reconnaissance admettent uniquement les identités autochtones et leurs droits dans la mesure où ce geste ne remet pas en question les fondements juridiques, économiques et politiques de la relation entre les Autochtones et la société dominante. Parallèlement, de l'avis de l'auteur, la reconnaissance accordée par l'État canadien aux Autochtones affecte également la subjectivité autochtone. Elle limite la possibilité de définition de l'identité autochtone en l'inscrivant presque uniquement dans une approche juridique et institutionnelle (Coulthard, 2018, p. 79 -80).

Avant de nous pencher sur les contextes particuliers du Mexique et du Canada, il est pertinent de prendre en considération la reconnaissance des droits des Autochtones dans le droit international. La *Convention 169 de l'Organisation internationale du Travail* ou *Convention relative aux peuples autochtones et tribaux* (1989) et la *Déclaration de l'ONU sur les droits des peuples autochtones* (2007) sont les deux piliers du droit en la matière.<sup>7</sup> Ces deux conventions jouent un rôle d'importance en tant qu'appui discursif et de légitimation juridique pour certaines revendications autochtones. En même temps, elles servent aussi comme cadre de référence pour les discours étatiques sur la reconnaissance et la réconciliation (Edwards Aguillar, 2014 ; Martinat, 2005 ; Martínez Espinoza, 2015).

Les deux protocoles internationaux représentent des changements importants quant au statut juridique accordé aux populations autochtones. Ils octroient notamment une personnalité juridique à la catégorie de « peuples autochtones ». Les reconnaître comme sujets de droit implique la nécessité de les protéger et de respecter leurs différences (Bellier, 2019, p. 23). Selon le chercheur mexicain Manuel Martínez Espinoza (2015), ces changements peuvent être classés en quatre branches interreliées. La première permet d'ouvrir un espace juridique et politique à la reconnaissance des peuples et des communautés autochtones en tant que formes d'organisation et sujets de droit. La deuxième cherche à faire reconnaître juridiquement la discrimination et la dépossession historique dont ont souffert les peuples autochtones, et qui les ont mis dans un état de marginalisation par rapport au reste de la société. Dans la troisième branche, les accords

---

<sup>7</sup> Le Canada a seulement ratifié la Déclaration, tandis que le Mexique a souscrit aux deux accords.

internationaux invitent les États à comprendre les peuples autochtones comme sujets de droits collectifs et à respecter leur autodétermination. Finalement, la quatrième branche propose une politique réparatrice envers les Autochtones. Ainsi, dans le respect des droits ancestraux de ces peuples et compte tenu des injustices qu'ils ont subies, ils détiennent une série de droits particuliers. Parmi ceux-ci, nous pouvons mentionner, par exemple, la reconnaissance de leur différence culturelle, la réparation ou compensation des dommages et la protection de leur propre développement (Martínez Espinoza, 2015, p. 255-258).

En résumé, l'émergence des politiques de reconnaissance des droits des peuples autochtones doit être comprise comme une manière d'institutionnaliser les revendications de reconnaissances des Autochtones. Il importe donc de ne pas perdre de vue que ces politiques ont été encadrées par de discours gouvernementaux et par le rapport de force asymétrique entre les mouvements autochtones et les gouvernements des États où ces Autochtones mènent leurs luttes. En conséquence, chaque pays a développé de discours de reconnaissance adaptés à leur contexte, tout en étant guidés par les lignes internationales de la politique de la reconnaissance.

## 1.2 Le Mexique

L'objectif de cette section est d'exposer l'influence du discours de la reconnaissance dans l'administration de la justice pénale au Mexique. D'abord, nous expliquerons brièvement l'influence que la Convention 169 et le soulèvement zapatiste ont exercée sur les politiques de la reconnaissance au Mexique et sur le domaine légal mexicain. À la lumière de cette mise en contexte, nous analyserons trois jugements de la Cour Suprême de justice afin d'illustrer les répercussions de la politique de la reconnaissance sur des affaires pénales impliquant un·e Autochtone. En conclusion de la section, nous soulignerons la portée et les limites de la reconnaissance des droits autochtones sur le plan discursif du système de justice pénale mexicain.

### 1.2.1 L'émergence de la « nouvelle relation de l'État et de la société avec les peuples autochtones »<sup>8</sup>

C'est au début des années 1990, dans la foulée de la Convention 169 de l'OIT, que les politiques et les discours sur la reconnaissance des peuples autochtones commencent à émerger au Mexique. En 1990 le *Diario Oficial de la Federación* — publication officielle de diffusion des modifications législatives du gouvernement du Mexique — publiait la ratification mexicaine de la Convention 169. Ainsi, l'accord international était devenu un outil légal destiné à la protection des droits des peuples autochtones (Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), 2018, p. 5-7 ; Edwards Aguillar, 2014). Afin de suivre les exigences de la Convention, le 28 janvier 1992, les législateurs et législatrices ont décrété l'ajout d'un paragraphe au quatrième article de la Constitution politique du Mexique qui se lit comme suit :

La nation mexicaine a une composition pluriculturelle fondée à l'origine sur les peuples autochtones. La loi protège et favorise le développement de leurs langues, cultures, usages, coutumes, ressources et formes spécifiques d'organisation sociale et garantit à leurs membres un accès effectif à la juridiction de l'État. Dans les procès et procédures agraires auxquels ils participent leurs pratiques juridiques et leurs coutumes seront prises en compte dans les conditions établies par la loi.<sup>9</sup>(Secretaría de Gobernación, 1992) [Traduction libre de l'espagnol]

Cet amendement à la Constitution a été critiqué sérieusement, notamment parce qu'elle néglige l'existence de la reconnaissance des peuples autochtones comme sujets juridiques à l'extérieur du domaine du droit agraire (Izquierdo Muciño, 2005, p. 114). Parmi ces critiques, on trouve celle de l'*Ejército Zapatista de Liberación Nacional* (aussi connue comme l'EZLN, c'est-à-dire l'Armée zapatiste de libération nationale). En fait, leur désaccord avec la non-reconnaissance du droit à l'autodétermination des peuples autochtones dans la réforme de 1992 est un des éléments qui motivent le soulèvement *zapatista* (zapatiste) de 1994.

Un des événements les plus connus de l'histoire récente du Mexique est probablement le soulèvement de l'EZLN le 1er janvier 1994 au Chiapas. Au moment où le gouvernement célèbre

---

<sup>8</sup> Traduction libre d'une phrase récurrente du texte de *Los Acuerdos de San Andrés* (Les Accords de San Andrés).

<sup>9</sup> La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en pueblos indígenas. La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.

l'entrée en vigueur de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA), des membres des peuples tzeltal, tzoltzil, chol et tojolabal déclarent la guerre à l'État mexicain. Réunis dans une armée presque totalement autochtone, les rebelles *zapatistas* demandent de repenser les rapports de l'État et la société mexicaine avec les Autochtones. Les zapatistes revendiquent une relation de reconnaissance et de respect des droits des peuples autochtones, notamment en ce qui concerne l'autodétermination sur leur territoire et leur gouvernement (Estrada Saavedra, 2011 ; Guimont Marceau, 2006 ; Pleyers, 2009). Entre 1995 et 1996, des représentants de l'Armée zapatiste et du gouvernement du Mexique ont négocié les termes de cette nouvelle relation entre le gouvernement et les peuples autochtones. La concrétisation de ces négociations se trouve dans les *Acuerdos de San Andrés* (*Accords de San Andrés*). Les conclusions de la section « *Pronunciamientos* » de ces *Acuerdos* sont révélatrices de l'esprit des demandes du mouvement zapatiste :

1. Le conflit qui a débuté le 1er janvier 1994 au Chiapas a produit dans la société mexicaine le sentiment qu'une nouvelle relation de l'État et de la société avec les peuples autochtones du pays est nécessaire.

2. Le Gouvernement fédéral assume l'engagement de construire avec les différents secteurs de la société et dans un nouveau fédéralisme, un nouveau pacte social qui modifie depuis la racine les relations sociales, politiques, économiques et culturelles avec les peuples autochtones.

[...]

3. La nouvelle relation entre l'État mexicain et les peuples autochtones est fondée sur le respect de la différence, sur la reconnaissance des identités autochtones en tant que composantes intrinsèques de notre nationalité et sur l'acceptation de leurs particularités en tant qu'éléments fondamentaux inhérents à notre ordre juridique, basé sur le pluriculturalisme. (*Los Acuerdos de San Andrés*, 2003, p. 43-44)<sup>10</sup> [Traduction libre de l'espagnol]

Durant cinq ans, les zapatistes luttent pour que l'État mexicain respecte ses engagements, surtout en ce qui concerne la ratification législative des droits liés à l'autodétermination des peuples

---

<sup>10</sup> 1.El conflicto que se inició el 1º. de enero de 1994 en Chiapas, produjo en la sociedad mexicana el sentimiento de que es necesaria una nueva relación del Estado y la sociedad con los pueblos indígenas del país. 2.El Gobierno Federal asume el compromiso de construir, con los diferentes sectores de la sociedad y en un nuevo federalismo, un nuevo pacto social que modifique de raíz las relaciones sociales, políticas, económicas y culturales con los pueblos indígenas. [...] La nueva relación entre el Estado mexicano y los pueblos indígenas se basa en el respeto a la diferencia, en el reconocimiento de las identidades indígenas como componentes intrínsecos de nuestra nacionalidad, y en la aceptación de sus particularidades como elementos básicos consustanciales a nuestro orden jurídico, basado en la pluriculturalidad.

autochtones (Pleyers, 2009, p. 13). Cette période, marquée par d'intenses mobilisations politiques des zapatistes, cesse à l'été 2001, alors que le pouvoir législatif du Mexique vote une réforme constitutionnelle qui devait principalement reconnaître l'autonomie des peuples autochtones. Toutefois, celle-ci met plutôt de l'avant une série de droits accessoires, notamment de type culturel et néglige la demande d'autonomie des Autochtones (Durand Alcántara et Silva Maldonado, 2011 ; Guimont Marceau, 2006). À la suite de cet épisode, qui est perçu par le zapatisme comme une importante trahison de la part de l'État mexicain, les zapatistes croient avoir épuisé les efforts pour obtenir une reconnaissance réelle de leur droit à l'autonomie ; alors, ils se concentrent sur la mise en place de l'autonomie *de fait* au niveau local (Estrada Saavedra, 2011 ; Pleyers, 2009).

Le zapatisme, comme tout autre mouvement politique, a connu des divergences internes et certaines incohérences. Par ailleurs, il est important de souligner que l'EZLN n'est pas la seule organisation autochtone qui s'est heurtée aux politiques assimilatrices du gouvernement du Mexique. Cependant, il en constitue le mouvement autochtone mexicain le plus visible à l'échelle nationale et internationale. En plus, selon certains auteurs et autrices, il représente la première expression d'un mouvement national autochtone, puisqu'il interpelle le gouvernement du Mexique au nom de tous les peuples autochtones du pays (Pleyers, 2009, p. 15). En outre, nous avons choisi de nous y attarder car le zapatisme s'affirme comme un acteur central du processus législatif qui va conduire aux réformes constitutionnelles des années 2000.

Face à la crise politique et sociale déclenchée par le soulèvement zapatiste, les actions prises par le gouvernement s'étendent au domaine législatif. Ainsi, entre 1990 et la première moitié des années 2000, 222 modifications législatives concernant les droits des Autochtones sont faites dans les codes pénaux et civils, les constitutions des états provinciaux, les lois de fonctionnement des institutions gouvernementales et la Constitution fédérale (Edwards Aguillar, 2014, p. 5). En fait, la réforme de 2002 est connue sous le nom de *Reforma constitucional en materia indígena* (Réforme constitutionnelle en matière autochtone). Par le biais de celle-ci, cinq articles constitutionnels ont été modifiés : les articles 1, 2, 4, 18 et 115.<sup>11</sup> La modification la plus significative est celle du

---

<sup>11</sup> L'article 1 établit qu'au Mexique toutes les personnes jouissent de tous les droits de la personne reconnus par la Constitution et par les traités internationaux auxquels le pays a adhéré. Le quatrième article constitutionnel porte sur l'égalité des sexes. Le 18e institue la prison comme peine maximale qu'un tribunal peut imposer au Mexique et précise

deuxième article constitutionnel, qui devient la norme principale en matière de droits autochtones au Mexique (Izquierdo Muciño, 2005, p. 119). Cet article mérite que nous nous y attardions et que nous en offrions un aperçu en raison de son importance dans les affaires pénales impliquant un·e Autochtone. La première partie de l'article mentionne :

Article 2. La Nation mexicaine est unique et indivisible.

La Nation a une composition pluriculturelle fondée à l'origine sur ses peuples autochtones, qui sont ceux qui descendent des populations qui habitaient le territoire actuel du pays au début de la colonisation et qui conservent leurs propres institutions sociales, économiques, culturelles et politiques, ou une partie de celles-ci.

La conscience de leur identité autochtone devrait être un critère fondamental pour déterminer à qui s'appliquent les dispositions relatives aux peuples autochtones.

Les communautés constituant un peuple autochtone sont celles qui forment une unité sociale, économique et culturelle, sont installées sur un territoire et reconnaissent leurs propres autorités conformément à leurs coutumes et traditions.

Le droit des peuples autochtones à l'autodétermination s'exerce dans un cadre constitutionnel d'autonomie qui garantit l'unité nationale. La reconnaissance des peuples et communautés autochtones sera faite dans les constitutions et les lois des entités fédérales, qui tiendront compte, en plus des principes généraux établis dans les paragraphes précédents du présent article, de critères ethnolinguistiques et d'implantation physique.

A. Cette Constitution reconnaît et garantit le droit des peuples et communautés autochtones à l'autodétermination et, par conséquent, à l'autonomie :

I. Décider de leurs formes internes de coexistence et d'organisation sociale, économique, politique et culturelle.

II. Appliquer leurs propres systèmes normatifs dans la régulation et la solution de leurs conflits internes, sous réserve des principes généraux de la présente Constitution, en respectant les garanties individuelles, les droits de la personne et, de manière pertinente, la dignité et l'intégrité des femmes. La loi établit les cas et les procédures de validation par les juges ou les tribunaux correspondants.

[...]

VIII. Avoir un accès complet à la juridiction de l'État. Afin de garantir ce droit, dans tous les procès et procédures auxquels ils participent, individuellement ou collectivement, leurs

---

les conditions. L'article 115 présente le régime qui doit guider la division du territoire mexicain en états et municipalités.

coutumes et spécificités culturelles seront prises en compte, dans le respect des préceptes de la présente Constitution. Les autochtones ont à tout moment le droit d'être assistés par des interprètes et des défenseurs qui connaissent leur langue et leur culture. (*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 2002).<sup>12</sup> [Traduction libre de l'espagnol]

Subséquentement, le texte se penche sur les caractéristiques de l'autodétermination reconnue par l'État et en suite sur les obligations des autorités dans l'élimination de la discrimination et de la marginalisation des peuples autochtones ; tout en plaidant en faveur de l'égalité des chances pour ces populations en vue de garantir leur développement (*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 2002).

Plusieurs recherches s'entendent pour dire que les points les plus emblématiques de cette modification sont : 1) l'addition au deuxième article constitutionnel de la définition du Mexique comme une nation ayant « une composition pluriculturelle fondée à l'origine sur ses peuples autochtones » ; 2) l'acceptation du pluralisme juridique ; et, 3) la reconnaissance de la libre détermination des peuples autochtones, mais dans le respect de l'unité de la nation mexicaine. (Durand Alcántara et Silva Maldonado, 2011 ; Guimont Marceau, 2006 ; Sámano R. *et al.*, 2001). Pour notre analyse, les clarifications relatives à l'administration de la justice sont également remarquables.

---

<sup>12</sup> Artículo 2o. La Nación Mexicana es única e indivisible. La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas. Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres. El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico. A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para: I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural. II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes. [...] VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura.

En résumé, la réforme de 2002 est le résultat de l'émergence du discours sur la reconnaissance mis de l'avant par les accords internationaux, comme celui de la Convention 169. D'autre part, elle est représentative de la façon dont le gouvernement du Mexique a réagi au contexte de crise déclenchée par le soulèvement zapatiste de 1994.

### 1.2.2 « La simple simulation de la reconnaissance »<sup>13</sup> et les discours sur la nouvelle relation avec les Autochtones dans la justice pénale

L'approche discursive de l'administration de la justice pénale à l'égard des Autochtones au Mexique suit la tendance de la politique de reconnaissance des droits autochtones depuis la réforme de 2002. En effet, elle se concentre notamment sur l'idée d'améliorer la relation entre les Autochtones et le système de justice. Par exemple, *Le Protocole d'action pour ceux et celles qui administrent la justice dans les affaires impliquant les droits des individus, des communautés et des peuples autochtones*<sup>14</sup> (Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas), rédigé par la Cour suprême de Justice du Mexique, offre une idée générale de l'esprit de reconnaissance et d'accommodement qui sous-tend les discours sur l'administration de la justice concernant les Autochtones :

Nous considérons que le pouvoir judiciaire fédéral traverse un moment historique. Il s'agit d'une étape fondamentale pour l'avenir de l'administration de la justice au Mexique. Les réformes constitutionnelles des dernières années ont placé le respect sans restriction des droits des personnes et des groupes au centre de l'activité de l'État et du travail juridictionnel. En ce sens, la reconnaissance des droits autochtones place les juges face au besoin d'interprétations judiciaires qui vont au-delà de la vision formaliste et qui permettent au système juridique actuel de répondre dans un langage de droit aux problèmes de longue date concernant le manque d'accès des Autochtones à la justice impartie par l'État. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, p. 9)<sup>15</sup> [Traduction libre de l'espagnol]

---

<sup>13</sup> L'expression fait partie de l'argumentation de la Cour suprême du Mexique dans l'arrêt *Amparo directo 450-2012*.

<sup>14</sup> *Le Protocole* est un document qui compile les dernières lois, normes, principes juridiques et décisions judiciaires prises en matière de droit autochtone au Mexique. Il ne s'agit pas d'un document juridique contraignant en soi, mais il vise à être « un outil d'orientation pour ceux et celles qui administrent la justice » (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, p. 92).

<sup>15</sup> « Consideramos que el Poder Judicial de la Federación atraviesa por un momento histórico. Esta es una etapa fundacional de lo que será el futuro de la impartición de justicia en México. Las reformas constitucionales de los últimos años, han puesto en el centro de la actividad del Estado y de la labor jurisdiccional, el respeto irrestricto de los

Le cadre juridique compilé dans le *Protocole* démontre une certaine cohérence avec la position adoptée par la Cour suprême de justice dans des arrêts où le discours de reconnaissance des droits des peuples autochtones est mobilisé. En effet, dans les trois arrêts que nous examinons dans le cadre de ce mémoire, la *Primera Sala* de la Cour suprême répète que l'intention générale des nouvelles dispositions constitutionnelles est de mettre fin à la discrimination et à la marginalisation « subies traditionnellement par la population autochtone » (*Amparo directo* 450/2012, 2012, p. 12). Prenons comme exemple l'affaire *Amparo directo* 47/2011, où la Cour se prononce sur le cas de deux Mixtèques qui parlent « un peu d'espagnol » et sont privés d'accès aux services d'un ou d'une interprète pendant leurs procès de sentence. Lors de son analyse, la Cour considère que la réforme constitutionnelle des années 2000 est justifiable dans la mesure où elle vise à surmonter les inégalités qui pourraient exister entre les Autochtones et les autres membres de la société (*Amparo directo* 47/2011, 2011, p. 55). Selon les juges de l'affaire, l'esprit de la réforme constitutionnelle devrait se refléter devant les tribunaux dans le traitement réservé aux Autochtones, surtout en ce qui a trait à la possibilité de s'exprimer dans leurs langues maternelles pendant les procédures (*Amparo directo* 1851/2007, 2007, p. 54).

En fait, dans le cadre de cet arrêt, la Cour dit qu'en ce qui a trait à l'administration de la justice pénale, la reconnaissance des droits autochtones devrait s'observer dans deux sens. D'une part, dorénavant, les Autochtones doivent bénéficier d'une accessibilité complète aux instances de défense juridique. De l'autre, le système de justice doit garantir, à toutes les étapes des procès, la protection du droit à la spécificité culturelle (*Amparo directo* 47/2011, 2011, p. 95-96). Dans ce sens, dans le même *Amparo* la Cour suprême établit que la formation et la professionnalisation du personnel du système de justice pénale sont des changements nécessaires à l'élimination des pratiques discriminatoires à l'égard des personnes autochtones. En ce qui est du droit à l'accès à la justice pour les personnes autochtones, la Cour se fonde sur deux groupes de prémices : celles qui sont liées au droit procédural mexicain et celles qui dérivent de la reconnaissance des droits autochtones. Très brièvement, le droit mexicain procédural considère que l'accès effectif à la justice signifie : avoir la possibilité réelle d'accéder au système judiciaire pour traiter une affaire

---

derechos de las personas y los colectivos. En ese sentido, el reconocimiento de los derechos indígenas coloca a las y los juzgadores ante la necesidad de que existan interpretaciones judiciales que rebasen la visión formalista y permitan que el sistema jurídico vigente responda desde un lenguaje de derechos, a viejos problemas de falta de acceso de las y los indígenas a la justicia que imparte el Estado ».

juridique ; se bénéficier d'une assistance juridique ; avoir la possibilité de connaître ses droits et de disposer des moyens pour les exercer. Pour ce qui est du cas particulier des Autochtones, la Cour précise qu'en suivant la Convention 169, l'État est obligé de prendre les mesures nécessaires pour garantir que les peuples autochtones comprennent et se font comprendre durant leurs procédures judiciaires. Ceci peut être entendu comme une obligation de fournir des interprètes aux Autochtones impliqués dans des procédures judiciaires (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 36).

La présence des préceptes de la Convention 169 et de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones dans le discours de la Cour est constante. Même dans la structure des procès étudiés. Ainsi, il est possible de remarquer que les juges présentent d'abord « la position internationale » concernant les droits des peuples autochtones ; ensuite, ils entrent dans l'approche du droit mexicain en la matière ; et, plus loin, on amorce l'analyse de l'affaire (*Amparo directo 1851/2007*, 2007, p. 31). Dans la section portant sur la position internationale concernant les droits autochtones, nous trouvons principalement des extraits des accords internationaux à propos de deux sujets : la définition de l'identité autochtone dans les tribunaux et les garanties minimales pour assurer qu'un ou une Autochtone ait un réel accès à la justice. Selon la Cour, le but de se focaliser sur tels sujets est de parvenir à un véritable dialogue entre le développement des procédures juridiques pour les Autochtones, les droits reconnus par l'article 2 de la Constitution et la Convention 169 (*Amparo directo 47/2011*, 2011, p. 96). Nous reviendrons sur l'enjeu de la définition de l'identité autochtone selon la Cour au chapitre 3 de ce mémoire. Pour le moment, il est important de souligner que le discours du système de justice pénale mexicain à ce sujet repose sur le principe de l'auto-identification établi par l'article 33 de la Convention 169 de l'OIT (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 13).

Rappelons que depuis quelques années, des recherches académiques et journalistiques ont montré qu'au Mexique, le manque d'accès à la justice pour les peuples autochtones est lié à des problématiques telles que : les grandes distances entre les communautés autochtones et les bureaux du système judiciaire ; le manque d'assistance juridique efficace et gratuite ; l'impossibilité économique pour la majorité des Autochtones d'être représentés par une avocate ou un avocat privé ; et les gestes de discrimination de la part du personnel du système de justice (Arellano, 2016 ; Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, 2012 ; Sierra, 1999, 2005).

Toutefois, la Cour concentre toute son attention sur le « problème linguistique » qui empêche les Autochtones d'accéder effectivement à la justice.

### 1.2.3 Le cœur de la reconnaissance : l'enjeu linguistique et la justice autochtone

Comme nous l'avons mentionné dans l'introduction de ce mémoire, une controverse reliée à l'application de la loi est nécessaire pour qu'une affaire soit entendue par la Cour suprême du Mexique. C'est le cas pour les *Amparos directos* de 2011 et de 2012. Dans les deux affaires la Cour entame une analyse de la reconnaissance des droits des peuples autochtones soutenue par la Constitution à propos de l'accès à la justice pénale. Cette controverse porte sur le fait que la Constitution reconnaît le droit des peuples autochtones de se gouverner en fonction de leurs propres systèmes normatifs. Cependant, la législation mexicaine impose des limitations importantes à la juridiction autochtone. Premièrement, l'action de ces normativités autochtones à la résolution de certains conflits mineurs. Deuxièmement, elle exige que les normativités autochtones ne soient pas contraires aux principes constitutionnels d'administration de justice. Troisièmement, elle conditionne la validité des systèmes de justice autochtones à l'approbation préalable des autorités correspondantes, c'est-à-dire des représentants de la justice étatique mexicaine (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 71). De toute évidence, ces limitations contredisent l'un des fondements de la politique de reconnaissance des droits des peuples autochtones : le droit à l'autodétermination. Ainsi, dans le procès de 2012, la Cour n'hésite pas à souligner que compte tenu de cette situation « ce qui existe dans la législation autochtone est une simple simulation de la reconnaissance des droits autochtones »<sup>16</sup> et qu'il est donc nécessaire d'éclaircir quels sont les droits des peuples autochtones dans le cadre de la justice pénale (*Amparo directo 47/2011*, 2011, p. 79). Avec cette déclaration, la Cour répond à l'une des critiques les plus récurrentes sur la manière dont l'État mexicain aborde la question des droits des Autochtones dans le cadre de l'administration de justice : la reconnaissance légale très limitée des systèmes juridiques autochtones (Durand Alcántara et Silva Maldonado, 2011, p. 78 ; Hernández Andrés et Martínez Ortega, 2015, p. 144).

---

<sup>16</sup> Traduction libre de l'espagnol : « lo que hay de legislación indígena es una mera simulación de reconocimiento a los derechos indígenas ».

Le débat sur le pluralisme juridique n'est pas l'objet de cette recherche ; cependant, il est frappant de constater que la Cour suprême elle-même considère que la loi existante sur le respect à l'administration de la justice autochtone est une « simple simulation » de la reconnaissance des droits des peuples autochtones. Selon notre analyse, cela est d'autant plus intéressant car la solution proposée par la Cour pour pallier ce problème se centre fortement sur la situation linguistique des Autochtones lors des procès.

Selon la Cour, la première conséquence de la reconnaissance de la diversité culturelle dans le système de justice pénale devrait être l'intégration de celle-ci aux fondements idéologiques du système pénal (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 71). Cela signifie que, dans un État pluriculturel comme le Mexique, le principe le plus important de la justice pénale est de ne pas sanctionner la diversité culturelle. En conséquence, des considérations plus précises s'imposent, telles que la prise en compte du droit traditionnel autochtone, en autant que celui-ci n'entre pas en contradiction avec les préceptes constitutionnels ; le respect des différentes opinions au sujet d'un comportement, même si celles-ci dérivent de paramètres culturels divers ; enfin, l'engagement des juges à abandonner le formalisme juridique pour adopter une approche ouverte à la compréhension du contexte social de l'accusé·e (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 72). Toutefois, dans les trois arrêts analysés dans le cadre de ce mémoire, toutes ces considérations théoriques sur la diversité culturelle dans l'administration de la justice pénale se réduisent à offrir aux Autochtones la possibilité de s'exprimer devant le tribunal par l'intermédiaire d'interprètes maîtrisant leurs langues maternelles. La Cour mentionne :

[...] l'objectif central qui a donné lieu à la réforme transcendantale en matière de peuples autochtones, dans le domaine de l'accès à la justice, était celui d'éradiquer le problème linguistique que les autochtones subissaient lorsqu'ils faisaient l'objet de poursuites pénales.<sup>17</sup> (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 46)

Le tribunal justifie la réduction de la reconnaissance des droits autochtones dans le système de justice pénale à une approche linguistique, en considérant que le fait que certain·e·s Autochtones

---

<sup>17</sup> Traduction libre de l'espagnol : « [...] el objetivo central que dio pauta a la reforma trascendental en materia de indígenas, en el rubro de acceso a la justicia, era erradicar el problema lingüístico que padecían las personas indígenas cuando estaban sujetas a proceso penal ».

parlent une langue vernaculaire les empêche d'exercer pleinement leurs droits dans le cadre de la procédure pénale; notamment en ce qui concerne leur droit à une défense juridique.

Ainsi, la Cour considère qu'elle répond aux préceptes de la Convention 169 et de l'article 2 de la Constitution mexicaine parce qu'elle résout le « problème linguistique » des peuples autochtones devant les tribunaux. Notamment, elle réitère que les Autochtones ont le droit d'être accompagné·e·s tout au long du procès d'un ou d'une interprète connaissant leur langue et leur culture. D'après la Cour, il s'agit d'« [...] éviter que la méconnaissance de la langue nationale entraîne de la négligence, de la discrimination et des abus de la part des autorités et des juges »<sup>18</sup> (*Amparo directo 1851/2007*, 2007, p. 54). Au-delà de la vision réductionniste du problème de la discrimination des Autochtones au sein du système de justice, cet extrait nous montre un exemple de la discrimination linguistique de la part des institutions officielles au Mexique. La Cour suprême du Mexique continue à considérer l'espagnol comme la seule langue nationale, même si depuis 2003 toutes les langues autochtones parlées dans le pays sont reconnues constitutionnellement comme langues officielles (Hernández Andrés et Martínez Ortega, 2015, p. 164).

Plusieurs recherches académiques attirent l'attention sur le fait que l'importance accordée dans le système de justice pénale à l'accompagnement d'interprètes, traductrices et traducteurs est reliée à une vision raciste et discriminatoire de la population autochtone (Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, 2012 ; Gutiérrez Román et Aguilar Arias, 2017 ; Hernández Andrés et Martínez Ortega, 2015). Ainsi, certain·e·s membres du personnel du système de justice pénale utilisent systématiquement le terme « dialecte » pour désigner les langues autochtones, ce qui marque une différence méprisante entre les « dialectes autochtones » et les autres langues. On trouve justement un exemple de ceci dans l'*Amparo 1851/2007* de la Cour suprême de justice du Mexique : « [...] il a été reconnu que la population autochtone peut ne pas parler ou comprendre l'espagnol, mais il y a aussi une grande partie de la population bilingue, qui maîtrise à la fois le dialecte maternel qui caractérise ses membres comme autochtone et la langue dominante — dans

---

<sup>18</sup> Traduction libre de l'espagnol : « evitar que, ante el desconocimiento del idioma nacional, se genere desamparo, discriminación y abusos por parte de las autoridades y los jueces ».

ce cas-ci, l'espagnol» (*Amparo directo 1851/2007*, 2007, p. 54)<sup>19</sup>. D'après les avocat·e·s autochtones Violeta Hernández Andrés et Gerardo Martínez Ortega, le plus grand défi auquel fait face le système de justice pénale mexicain concernant cette question est celui de cesser de considérer la diversité culturelle autochtone comme un « problème linguistique » subi par certaines personnes impliquées dans des procédures pénales. Selon l'autrice et l'auteur, la Cour et le système de justice doivent se rendre compte que cette perspective invisibilise la diversité culturelle et linguistique. De plus, cette vision entrave l'exercice des droits autochtones, puisqu'elle est chargée d'une vision essentialiste de ces peuples et de leurs besoins actuels dans le système de justice (Hernández Andrés et Martínez Ortega, 2015, p. 165).

Nous constatons donc que la Cour suprême semble indiquer que la reconnaissance des droits des peuples autochtones est en voie d'être complètement garantie dans le cadre de l'administration de la justice pénale et que cela se manifeste en deux éléments. D'une part, la législation mexicaine tient compte des directives de tous les accords internationaux en matière de reconnaissance des droits autochtones. D'autre part, la loi exige que les Autochtones soient accompagné·e·s à tout moment par une ou un interprète pour résoudre le problème d'incompréhension linguistique entre l'accusé·e et les instances juridiques.

Nous approfondirons sur la question linguistique au cours du chapitre 3, mais pour le moment, nous pouvons affirmer que dans les discours sur l'administration de la justice pénale au Mexique, la politique de reconnaissance des droits peuples autochtones a eu un impact. De notre point de vue, les accommodements qui ont été mis de l'avant dans la justice pénale s'inscrivent dans les réformes constitutionnelles grâce auxquelles l'État a voulu maîtriser la crise sociale déclenchée par le soulèvement de l'EZLN. En général, les modifications dans les discours de la justice pénale *semblent* suivre les préceptes dictés par tous les accords internationaux sur les droits autochtones. Cependant, comme le souligne la Cour elle-même, les réformes ne sont, au fond, qu'une simple simulation de la reconnaissance des droits des peuples autochtones.

---

<sup>19</sup> Traduction libre de l'espagnol : « [...] ha sido reconocido que la población indígena puede no hablar o no entender el español, pero también existe un amplio sector de población bilingüe, que domina tanto el dialecto materno que lo caracteriza como indígena, como la lengua dominante – en este caso, el español. »

### 1.3 Le Canada

Au Canada, les années 1970 et 1990 vont être marquées par l'écllosion d'une série de conflits entre les peuples autochtones et l'État. Ces conflits auront des répercussions sur le discours du gouvernement concernant la situation des peuples autochtones. C'est dans ce contexte que les politiques de reconnaissance et réconciliation voient le jour (Coulthard, 2007). Dans les pages suivantes, nous montrerons la façon dont ces politiques de reconnaissance et de réconciliation sont introduites dans le système de justice pénale canadien. Pour ce faire, premièrement, nous présenterons brièvement deux contextes de revendications autochtones : celui des années 1970 et celui des années 1990. Deuxièmement, nous expliquerons de quelle façon l'État canadien utilise la politique de la reconnaissance et la réconciliation pour répondre aux crises provoquées par les soulèvements autochtones. Troisièmement, nous exposerons la manière dont les politiques gouvernementales de reconnaissance sont présentées dans certains discours de la justice pénale canadienne, notamment dans deux affaires de la Cour suprême de justice.

#### 1.3.1 La politique de la reconnaissance et de réconciliation au Canada

Dans les années 1970, deux politiques assimilationnistes vont susciter une première vague de luttes autochtones : le *Livre blanc* et la politique multiculturaliste.

Le *Livre blanc sur la politique indienne* (1969) est une proposition législative de l'État canadien qui cherchait à abolir la *Loi sur les Indiens*. Elle prévoyait l'abrogation des traités et du statut particulier des Autochtones, ce qui impliquait leur assimilation à la société canadienne. Selon le gouvernement, le principal objectif du *Livre blanc* était de résoudre le « problème indien » en accueillant les Autochtones à l'intérieur de la société canadienne (Bureau-Capuano, 2016, p. 176). Ainsi, iels jouiraient des opportunités et des bénéfices que leur offrirait la citoyenneté canadienne. Cependant, pour les Autochtones, le *Livre blanc* représentait plutôt une tentative de les faire disparaître légalement et culturellement (Bureau-Capuano, 2016, p. 176-177). La vive opposition des peuples autochtones à cette proposition de la Politique indienne du gouvernement du Canada

marque l'émergence d'une évolution intense et organisée des demandes de reconnaissance de l'identité et des droits autochtones (Le Puloch, 2007, p. 71).

Quelques années plus tard, en 1971, dans une déclaration devant la Chambre des communes, le premier ministre, Pierre Trudeau, définit le multiculturalisme comme politique officielle au Canada. Fondé sur le mythe de l'existence de deux groupes fondateurs du Canada — les populations anglaise et française — le multiculturalisme cherchait à les intégrer sous un même projet de pays. Tout en répondant aux besoins de reconnaissance d'un « troisième groupe » : les populations établies depuis longtemps sur le territoire, notamment celles issues de l'immigration allemande, écossaise et ukrainienne (Jiwani, 2014 ; Salée, 2005). Depuis son établissement, l'utilisation de cette politique évolue constamment. D'abord, elle sert à contenir des aspirations politiques — en particulier, le nationalisme québécois. Elle célèbre ensuite la culture, l'héritage et l'inclusion des nouveaux groupes minoritaires, rendant invisible une grande partie des effets des relations raciales au sein de la société canadienne. (Jiwani, 2014 ; Maynard et Ego, 2018).<sup>20</sup>

Selon certain·e·s autrices et auteurs, ces deux politiques assimilationnistes d'État canadien des années 1970 portent l'empreinte du multiculturalisme. Elles s'inscrivent dans la construction de l'image du Canada comme pays ouvert, respectueux des différences culturelles et raciales. Ce qui se traduit pour les peuples autochtones par la reconnaissance uniquement des droits culturels. En revanche, leurs droits politiques ou économiques en sont exclus (Crosby et Monaghan, 2018, p. 6 ; Maynard et Ego, 2018, p. 77-78). Face à ce discours qui cherche à les assimiler dans l'esprit du multiculturalisme, durant les années 1970, les peuples autochtones se battent ardemment pour que l'État canadien reconnaisse que les droits qu'ils détiennent vont au-delà du cadre culturel (Coulthard, 2018, p. 15-17 ; Le Puloch, 2007, p. 70-71).

---

<sup>20</sup> Dans les dernières années les critiques les plus constantes adressées au multiculturalisme soulignent que l'accent initial mis sur la culture continue à se mêler et à se confondre avec les questions de race. Notamment parce que cette politique a été élaborée en faisant passer les expressions de la violence coloniale et raciale pour des séquelles d'une coexistence culturelle non égalitaire (Jiwani, 2014 ; Navarrete Linares, 2015).

Cette vague de militantisme de plusieurs organisations autochtones mène à l'adoption de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle du Canada*, en 1982.<sup>21</sup> Selon plusieurs études, cet événement constitue un point tournant dans l'histoire des luttes pour la reconnaissance des droits autochtones au Canada (Coulthard, 2018, p. 15 ; Maynard et Ego, 2018, p. 79 ; Panagos, 2016, p. 18). Cependant, ce changement législatif n'implique qu'une minime modification des relations entre l'État et les Autochtones. La percée constitutionnelle ne devient qu'un « outil crucial pour les litiges post-1982 visant à clarifier et à étendre la portée de ce qui constitue un “droit ancestral reconnu constitutionnellement” » (Coulthard, 2018, p. 15). Il est important de remarquer que, pour plusieurs critiques, la reconnaissance de l'article 35 consiste en l'adoption d'un vocabulaire nouveau pour perpétuer la même dynamique de domination à l'égard des peuples autochtones. En substance, la publication de cet article ne modifie pas le rapport de force entre l'État et les peuples autochtones (Coulthard, 2007 ; Crosby et Monaghan, 2018 ; Le Puloch, 2007 ; Maynard et Ego, 2018 ; Panagos, 2016).

Dix ans après l'adoption de cette politique de reconnaissance, en 1990, s'amorce une nouvelle étape de la lutte des peuples autochtones du Canada. La première confrontation a été marquée par l'obstruction du processus de ratification des traités du lac Meech. Ces traités ont été négociés en 1987 entre le premier ministre fédéral, Brian Mulroney, et les premiers ministres des dix provinces canadiennes afin d'apporter plusieurs modifications constitutionnelles ; notamment en vue de ratifier le statut du Québec au sein du Canada. Le contenu de l'accord du lac Meech suscite une vive réaction de la part des Premières Nations, d'abord parce que celles-ci n'ont pas été consultées et ensuite parce qu'elles ne sont pas reconnues par les traités. En refusant huit fois de voter sur la proposition, le député cri Elijah Harper, premier député autochtone à siéger à l'Assemblée législative du Manitoba, a réussi à faire échouer le délai prévu pour le vote sur l'adoption des traités

---

<sup>21</sup> L'article 35 de la Loi constitutionnelle du Canada stipule ce qui suit : Confirmation des droits existants des peuples autochtones. 35 (1) Les droits existants — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés.

Définition de peuples autochtones du Canada(2). Dans la présente loi, peuples autochtones du Canada s'entend notamment des Indiens, des Inuit et des Métis du Canada.

Accords sur des revendications territoriales (3). Il est entendu que sont compris parmi les droits issus de traités, dont il est fait mention au paragraphe (1), les droits existants issus d'accords sur des revendications territoriales ou ceux susceptibles d'être ainsi acquis.

Égalité de garantie des droits pour les deux sexes (4). Indépendamment de toute autre disposition de la présente loi, les droits — ancestraux ou issus de traités — visés au paragraphe (1) sont garantis également aux personnes des deux sexes (*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 35).

du lac Meech au Manitoba. Cette action empêche l'avancement des accords, car les modifications proposées nécessitaient l'acceptation de toutes les provinces (Coulthard, 2007, p. 197 ; Le Puloch, 2007, p. 199-201).

Le deuxième point tournant des relations entre les peuples autochtones, l'État et la société canadienne a été la crise d'Oka, durant l'été 1990. Du 11 juillet au 26 septembre, la nation mohawk de Kanesatake, la Sûreté du Québec et l'Armée canadienne sont au milieu d'une confrontation très médiatisée qui se solde par la mort d'un policier de la sûreté du Québec. Cette confrontation est déclenchée après que la municipalité d'Oka ait donné feu vert à un projet d'expansion d'un terrain de golf et de construction de maisons sur le territoire des Mohawks (Jaccoud et al., 2019 ; St-Amand, 2010).

La crise d'Oka est à l'origine de l'émergence de la Commission royale d'enquête sur les peuples autochtones (CRPA) (Coulthard, 2018, p. 203 ; Jaccoud *et al.*, 2019 ; Le Puloch, 2007). En août 1991, le gouvernement annonce qu'une commission enquêtera sur les abus commis par l'État envers les peuples autochtones. Les résultats de l'enquête sont publiés en novembre 1996 dans cinq volumes, qui totalisent environ 4000 pages. Le volume 5 comporte 400 recommandations adressées au gouvernement afin d'atteindre l'objectif de la réconciliation avec les peuples autochtones. Parmi les recommandations, la commission demande qu'un pacte de réconciliation soit rédigé suivant l'idée que les relations avec les peuples autochtones devraient être fondées sur la « reconnaissance mutuelle, le respect mutuel, le partage et la responsabilité mutuelle » (Commission royale sur les peuples autochtones, 1996, p. 326).

De manière générale, l'élément qui se démarque par sa récurrence dans les recommandations émises par la Commission est la proclamation d'un pacte par le biais duquel le Canada doit s'engager à établir une nouvelle relation avec les peuples autochtones ; à adopter de nouvelles lois garantissant la reconnaissance des nations et des gouvernements autochtones ; à créer un parlement autochtone ; à garantir aux nations autochtones les avantages de l'exploitation de leurs territoires ; à prendre des mesures pour répondre aux besoins des peuples autochtones en termes de protection sociale, de logement, d'éducation et de santé et à indemniser les survivant·e·s des pensionnats autochtones (Coulthard, 2018, p. 203-204 ; Le Puloch, 2007, p. 202-203).

Ainsi, depuis 1996, le rapport de la Commission royale d'enquête joue un rôle de premier plan dans la politique de reconnaissance et de réconciliation du gouvernement du Canada. Sur le plan des actions concrètes, plusieurs lacunes restent cependant criantes et en particulier en qui a trait au respect des droits territoriaux. Également, la marginalisation des peuples autochtones par rapport au reste de la société n'est pas en diminution. Glen Coulthard l'exprime en ces mots :

[...] de nombreuses critiques ont montré de façon convaincante comment cette vision [de la reconnaissance et la réconciliation] place encore les territoires et l'autorité politique des Autochtones dans une position subalterne au sein de la structure politique et économique de la souveraineté canadienne. Malgré tout, la CRPA [...] offre l'une des séries de recommandations possédant une certaine légitimité démocratique, surtout auprès des peuples et des collectivités autochtones. (Coulthard, 2018, p. 204)

En somme, les discours sur la reconnaissance et la réconciliation entre les peuples autochtones et l'État canadien résultent directement de la gestion des crises suscitées par la lutte des peuples autochtones pour la défense de leurs droits. À la lumière des travaux mentionnés dans la présente section, nous pouvons constater trois éléments clés des discours de reconnaissance du gouvernement canadien à l'égard des revendications des peuples autochtones : l'État affirme qu'il met en œuvre le développement d'une nouvelle relation avec les Autochtones ; la prétendue ouverture à l'autonomie gouvernementale ; et la réglementation des droits territoriaux des peuples autochtones. Même si ces discours connaissent des fluctuations, et s'ils ne sont pas toujours compatibles avec la réalité et les revendications des peuples autochtones, ils influencent les expressions discursives du système de justice pénale canadien.

### 1.3.2 « L'échec de notre système de justice »<sup>22</sup> : la politique de reconnaissance dans la justice pénale

La portée de la politique de reconnaissance et de réconciliation touche le système de justice pénale depuis les années 1980. En 1984, le rapport gouvernemental *Sentencing* qui portait sur la détermination de la peine devient la première publication officielle à cibler comme un problème la surreprésentation des Autochtones dans les prisons canadiennes (Roberts et Reid, 2017, p. 314).

---

<sup>22</sup> Phrase reprise du rapport *Par-delà des divisions culturelles* rendu par la Commission royale sur les peuples autochtones.

Plus tard, en 1988, le Comité permanent de la justice et du Solliciteur général publie un rapport intitulé *Des responsabilités à assumer*. Dans ce rapport le Comité propose au Parlement canadien des solutions génériques à ce problème de surreprésentation carcérale (Commission royale sur les peuples autochtones, 1996, p. 263 ; Roberts et Reid, 2017, p. 315). Entre 1985 et 1995, plusieurs autres rapports et travaux académiques sont produits à propos de la surreprésentation des Autochtones à tous les niveaux du système de justice pénale. Cependant, ce n'est qu'en 1995 qu'un discours officiel émerge, au moment de l'établissement d'une première — la seule à ce jour — mesure législative à cet égard : l'alinéa 718.2e) du Code criminel canadien.

718.2 Le tribunal détermine la peine à infliger compte tenu également des principes suivants :

[...]

e) l'examen, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones, de toutes les sanctions substitutives qui sont raisonnables dans les circonstances et qui tiennent compte du tort causé aux victimes ou à la collectivité. (*Code criminel*, (L.R.C. (1985), ch. C-46), l. 718)

L'objectif principal de cette modification législative est de résoudre le problème de la surreprésentation des Autochtones dans les prisons par le biais de la détermination de la peine. C'est-à-dire qu'elle incite les juges à envisager d'autres formes de punition que l'emprisonnement dans les affaires impliquant des inculpé·e·s autochtones (Kaiser-Derrick, 2012 ; Maurutto et Hannah-Moffat, 2016 ; *R. c. Gladue*, 1999, p. 467-468 ; Rudin, 2008).

Un an après la tentative législative de remédier à la surreprésentation des Autochtones dans les prisons, il est paru le rapport préparé par la Commission royale d'enquête sur les peuples autochtones à propos du problème de la surjudiciarisation de cette population : *Par-delà des divisions culturelles* (1996). Cette étude poursuit un double objectif. Premièrement, dans le but de comprendre la surreprésentation carcérale, elle offre une analyse des expériences historiques et contemporaines des peuples autochtones avec le système de justice pénale canadien. La conclusion du rapport exprime que les taux d'incarcération des Autochtones au Canada représentent un échec du système de justice canadien. Deuxièmement, la Commission propose la modification de la relation entre la justice pénale canadienne et les Autochtones. En fait, la proposition centrale de cette étude signale que le système de justice pénale doit être réformé afin qu'il soit plus réceptif aux expériences des Autochtones. En ce sens, le rapport recommande notamment la reconnaissance

et le soutien des systèmes de justice autochtones par le gouvernement canadien (Commission royale sur les peuples autochtones, 1996, p. 340-342).

Il nous semble donc que ce texte incarne les principaux éléments du cadre discursif des politiques de reconnaissance et de réconciliation avec les Autochtones. En effet, en premier lieu, il présente une réinterprétation de la relation entre l'État canadien et les peuples autochtones concluant que la problématique de la surreprésentation de ces derniers dans le milieu carcéral est directement liée à leur marginalisation — autant économique que sociale — du reste de la société. En deuxième lieu, le texte consacre une partie importante de son interprétation de l'échec de la justice pénale à la mauvaise compréhension du « concept autochtone de justice » de la part du système canadien (Commission royale sur les peuples autochtones, 1996, p. 336). En troisième lieu, le rapport de la Commission sur la problématique des Autochtones dans le milieu de la justice pénale recommande la reconnaissance des systèmes de justice autochtones en tant qu'élément nécessaire pour se conformer au principe de l'autodétermination. (Commission royale sur les peuples autochtones, 1996, p. 337). De notre point de vue, le rapport *Par-delà des divisions culturelles* ouvre le champ de la justice pénale aux discours sur la réconciliation et la reconnaissance.

### 1.3.3 La Cour suprême vis-à-vis du discours de reconnaissance au sein de la justice pénale

Après l'alinéa 715.2.e et le rapport de la Commission royale, il y a eu l'arrêt *Gladue* (1999). Comme mentionnée dans l'introduction de ce mémoire, l'affaire concerne Jamie Gladue, une femme crie de 19 ans inculpée du meurtre de son conjoint. Il s'agit de la décision de la Cour suprême du Canada dans laquelle l'alinéa 715.2.e est interprété pour la première fois. Cette sentence va tracer la voie à suivre pour le traitement accordé aux Autochtones dans les tribunaux pénaux canadiens puisqu'elle instaure une série de mesures procédurales appelées « principes Gladue » (LaPrairie, 2002 ; Maurutto et Hannah-Moffat, 2016 ; Murdocca, 2018 ; Rudin, 2005, 2008). Ces principes consistent en deux volets principalement. Premièrement, l'arrêt *Gladue* établit que pour que la peine soit proportionnelle et adéquate au degré de responsabilité de l'Autochtone inculpé·e, les juges doivent tenir compte : « des facteurs systémiques ou historiques distinctifs qui peuvent être une des raisons pour lesquelles le délinquant autochtone se retrouve devant les

tribunaux » (*R. c. Gladue*, 1999, p. 690). Deuxièmement, les principes Gladue demandent aux juges que, dans la mesure du possible, les solutions de rechange à l'emprisonnement soient privilégiées dans les sentences imposées aux personnes autochtones (Ministère de la Justice du Canada, 2017 ; *R. c. Gladue*, 1999 ; Rudin, 2008).

Treize ans après, en 2012, la Cour suprême entend en même temps le cas de Manasie Ipeelee et de Frank Ralph Ladue, deux Autochtones ayant enfreint une Ordonnance de surveillance de longue durée (OSLD). Par le biais de l'affaire *Ipeelee*, le tribunal suprême revisite les principes de l'arrêt *Glaude*. En fait, l'essentiel des analyses de la Cour dans l'arrêt *Ipeelee* porte principalement sur deux aspects. Le premier clarifie de la façon dont les juges devraient tenir compte des facteurs systémiques et historiques dans les procès des Autochtones :

Les tribunaux ont parfois hésité à prendre connaissance d'office des facteurs systémiques et historiques touchant les Autochtones dans la société canadienne [...] En clair, les tribunaux doivent prendre connaissance d'office de questions telles que l'histoire de la colonisation, des déplacements de populations et des pensionnats et la façon dont ces événements se traduisent encore aujourd'hui chez les peuples autochtones par un faible niveau de scolarisation, des revenus peu élevés, un taux de chômage important, des abus graves d'alcool ou d'autres drogues, un taux élevé de suicide et, bien entendu, un taux élevé d'incarcération. Ces facteurs ne justifient pas nécessairement à eux seuls l'imposition d'une peine différente aux délinquants autochtones. Ils établissent plutôt le cadre contextuel nécessaire à la compréhension et à l'évaluation des renseignements propres à l'affaire fournis par les avocats. (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 469)

Le second aspect abordé dans l'arrêt *Ipeelee* est lié à l'application des principes Gladue dans les cas de personnes autochtones déclarées criminelles à surveiller ou dangereuses. À cet égard, la Cour conclut que ces principes devraient s'appliquer à toutes les délinquant·e·s autochtones, y compris celles qui violent une ordonnance de surveillance (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 438-439).

Les arrêts *Gladue* (1999) et *Ipeelee* (2012) sont considérés comme étant les interprétations les plus progressistes du système de justice pénale quant au traitement des Autochtones par les tribunaux pénaux. Cela s'explique par deux raisons principalement. En premier lieu, la Cour suprême y reconnaît la discrimination subie par les peuples autochtones à l'intérieur du système de justice pénale canadien. En second lieu, les deux affaires offrent des outils procéduraux sans précédent pour la défense des accusé·e·s autochtones : les rapports Gladue (Kaiser-Derrick, 2012, p. 79-84 ; Murdocca, 2018). Ceux-ci sont rédigés par les avocat·e·s des Autochtones dans le but de présenter

aux juges un récit sur le bagage culturel, social et historique de la personne inculpée. Ces informations sont destinées à mieux contextualiser l'histoire de vie de la personne afin que la peine puisse être déterminée de la manière la plus appropriée (Gouvernement de la Nation Crie, 2019).

Il est pertinent de rappeler que l'ouverture de la Cour à une interprétation qui tiendrait compte des facteurs systémiques nuisant aux peuples autochtones n'est pas fortuite. En fait, les deux affaires — *Gladue* et *Ipeelee* — abordent le sujet de la « composante réparatrice » de la surreprésentation carcérale autochtone qui a inspiré l'alinéa 718.2 e). D'après la Cour suprême, cette composante doit être incluse dans le processus de détermination de la peine devant les tribunaux afin de réduire la surreprésentation (*R. c. Gladue*, 1999, p. 706 ; *R. c. Ipeelee*, 2012, p. 468). Cela est visible dans cet extrait de *Gladue* :

Nous soulignons cependant que l'objectif de l'al. 718.2e) est de réduire le niveau tragique de la surreprésentation des autochtones dans la population carcérale. Son but est d'améliorer la situation actuelle et il vise la façon de traiter une infraction, un délinquant et une communauté donnés. Le fait qu'un tribunal soit appelé à tenir compte des circonstances particulières dans lesquelles se trouvent ces différentes parties n'est pas inéquitable envers les non-autochtones. L'objet essentiel de l'al. 718.2e) est plutôt d'assurer un traitement équitable des délinquants autochtones compte tenu de leur différence. (*R. c. Gladue*, 1999, p. 733)

En effet, pour illustrer la pertinence de cette « composante réparatrice », la Cour s'appuie sur les statistiques d'incarcération des Autochtones, en les comparant à celles des non-autochtones et en insistant sur leur croissance constante (*R. c. Gladue*, 1999, p. 712-715). Également, tout au long de la décision rendue dans l'affaire *Ipeelee*, les juges soulignent que l'arrêt *Gladue* de 1999 n'a pas eu l'effet prévu et que le problème de la surreprésentation d'Autochtones incarcéré·e·s dans les prisons canadiennes ne s'était pas amélioré. En fait, la Cour elle-même remarque l'augmentation de la tendance d'incarcération des Autochtones dans les années qui ont suivi *Gladue* (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 471).<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Les chiffres cités par la Cour signalent que : « Lors du prononcé de l'arrêt *Gladue* en 1999, 12 p. 100 de tous les détenus fédéraux étaient autochtones ; en 2005, les détenus autochtones représentaient 17 p. 100 des admissions dans les établissements pénitentiaires fédéraux » (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 470). La situation ne cesse d'empirer. En janvier 2020, l'enquêteur correctionnel du Canada a déclaré que la proportion d'Autochtones purgeant une peine dans une prison fédérale dépasse maintenant le 30 %. Les femmes autochtones représentent le 42 % des prisonnières dans les établissements fédéraux. Selon l'enquêteur, le fait d'atteindre ces chiffres rend évidente « l'indigénisation du système correctionnel canadien » (Sécurité publique Canada, 2020).

Parmi les dispositions envisagées par la Cour pour pallier au problème de la surreprésentation carcérale autochtone, on trouve la reconnaissance de l'existence de facteurs systémiques et historiques façonnant la situation des peuples autochtones au Canada. Avant tout, il convient de noter que le discours sur les facteurs systémiques a été légèrement modifié entre la première mention en 1999 et celle de 2012. Dans *Gladue* (1999), on affirme que, pour bon nombre d'Autochtones, les années de développement économique canadien se sont traduites par : de faibles revenus, un taux de chômage élevé, un manque d'opportunités, un faible niveau d'éducation, l'abus de drogues et d'alcool, l'isolement, la fragmentation de leurs communautés, la discrimination directe ou systémique et les conséquences du déplacement forcé (*R. c. Gladue*, 1999, p. 724-725). Dans la décision rendue lors de cette affaire, les juges considèrent que ces facteurs « jouent un rôle de premier plan dans la criminalité des délinquants autochtones ». De son côté, dans l'arrêt *Ipeelee* (2012), la Cour fait état des résultats du processus de marginalisation des Autochtones en inscrivant les effets de la discrimination vécue par cette population dans le cadre de la domination coloniale :

En clair, les tribunaux doivent prendre connaissance d'office de questions telles que l'histoire de la colonisation, des déplacements de populations et des pensionnats et la façon dont ces événements se traduisent encore aujourd'hui chez les peuples autochtones par un faible niveau de scolarisation, des revenus peu élevés, un taux de chômage important, des abus graves d'alcool ou d'autres drogues, un taux élevé de suicide et, bien entendu un taux élevé d'incarcération. (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 469)

L'influence du contexte de reconnaissance et de réconciliation semble plus avancée dans l'arrêt *Ipeelee*. En effet, nous y trouvons des références à la colonisation et au déplacement des populations comme étant à l'origine de la surreprésentation des Autochtones en prison. Nous approfondirons la réflexion à propos de ce sujet dans le chapitre deux.

Par ailleurs, la reconnaissance des relations problématiques entre les peuples autochtones et le système de justice pénale est présente dans les deux arrêts. À ce sujet, les juges Cory et Iacobucci, qui ont rendu la sentence dans l'affaire *Gladue*, mentionnent : « Le recours excessif à l'emprisonnement dans le cas des autochtones n'est que la pointe de l'iceberg en ce qui concerne la marginalisation des autochtones au sein du Système de justice pénale au Canada » (*R. c. Gladue*, 1999, p. 721). Selon la Cour, cette marginalisation « témoigne d'un problème social attristant et urgent ». Dans le but de montrer l'ampleur de la problématique, les juges s'appuient sur l'analyse du professeur Tim Quigley qui examine la question de la discrimination systémique et son impact

dans l'administration de justice pénale. Quigley explique que des facteurs comme le faible niveau d'éducation, le chômage, l'itinérance ou la dépendance à une drogue, entre autres, seraient considérés par la justice comme étant neutres. Cependant, ils ne le sont pas. Toujours selon l'auteur, les statistiques montrent que :

Les chômeurs, les personnes sans domicile fixe, celles qui ont peu d'instruction sont les meilleurs candidats à l'emprisonnement. Lorsque les facteurs sociaux, politiques et économiques de notre société font entrer un nombre disproportionné d'Autochtones dans ces catégories de personnes [c'est-à-dire, chômeurs, personnes sans domicile et avec peu d'instruction], notre société en condamne littéralement un plus grand nombre à la prison. C'est ce qu'on appelle la discrimination systémique. (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 473)

Il faut préciser que la Cour n'explore pas en détail la marginalisation des Autochtones au sein du système de justice pénale. Or, le discours présenté dans les arrêts *Gladue* et *Ipeelee* est construit autour de l'idée que l'échec du système de justice pénale canadien vis-à-vis cette population découle de la grande différence entre les manières de concevoir la justice par ce système et chez les Premières Nations (*R. c. Gladue*, 1999, p. 702 ; *R. c. Ipeelee*, 2012, p. 479).

Comme le soulignent les juges Cory et Iacobucci au par. 73 de l'arrêt *Gladue*, « [c]e qu'il importe de reconnaître, c'est que, pour beaucoup sinon la plupart des délinquants autochtones, les concepts actuels de la détermination de la peine sont inadaptés parce que, souvent, ces concepts n'ont pas permis de répondre aux besoins, à l'expérience et à la façon de voir des peuples et communautés autochtones. » (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 478)

Ainsi, il semblerait que le problème au sein du système judiciaire émerge d'une différence culturelle et que la solution serait donc d'inclure l'approche culturelle des peuples autochtones à l'administration de la justice. C'est précisément ce que la Cour suggère dans l'arrêt *Gladue*. Elle demande aux juges de considérer, avant tout autre type de peine, une sanction qui rattache l'inculpé-e autochtone à sa communauté, qui soit pertinente à sa situation et qui réponde aux préceptes de la justice corrective. Car on suppose que cette dernière est plus proche des conceptions autochtones d'administration de justice (*R. c. Gladue*, 1999, p. 729). À ce sujet, bien que les arrêts *Gladue* et *Ipeelee* se distinguent par leur vision progressiste attachée à la politique de la reconnaissance, en ce qui a trait à la reconnaissance des systèmes de justice autochtones, les deux affaires s'éloignent des recommandations de la Commission royale sur les peuples autochtones. Alors que le rapport *Par-delà des divisions culturelles* (1996) recommande au gouvernement de

reconnaître et de soutenir les systèmes de justice autochtones, l'arrêt *Gladue* ne fait que mentionner une différence conceptuelle en matière de justice entre les Autochtones et les non-autochtones.

Dans ce sens, nous soutenons que la solution à la surreprésentation carcérale des peuples autochtones proposée dans *Gladue* et réaffirmée dans *Ipeelee* témoigne d'une approche culturaliste et réductionniste du problème. En effet, comme le soulignent Carmela Murdocca (2013, 2018) et Sherene Razack (1998, 2000), les approches culturalistes cachent les relations de domination raciale et coloniale existantes dans le système de justice pénale les présentant comme un simple malentendu culturel (Murdocca, 2013). Ce qui peut s'observer en *Gladue* et *Ipeelee*. L'échec du système canadien de justice à l'égard des Autochtones se présente comme le résultat d'une incompréhension culturelle. Les deux arrêts négligent de prendre en compte que dans chaque procès judiciaire, les Autochtones font face à une série d'obstacles et de préjugés – reflet des rapports sociaux – qui déterminent leur chemin vers les prisons canadiennes. Parmi les exemples, citons le profilage racial et les faibles possibilités d'être placés en liberté conditionnelle.

Ainsi, de notre point de vue, afin de comprendre *Gladue* et *Ipeelee* comme deux des exemples les plus progressistes de discours sur la politique de reconnaissance et de réconciliation au Canada, nous devons tenir compte de trois éléments centraux. En premier lieu, les deux affaires constituent une réponse discursive tant à la crise de surreprésentation des Autochtones dans les prisons qu'aux luttes de cette population pour la défense de leurs droits. De plus, il convient de souligner que la décision rendue dans l'arrêt *Gladue* s'inscrit dans le même contexte historique qui a donné naissance à la Commission royale d'enquête sur les peuples autochtones. En deuxième lieu, dans ces deux décisions de la Cour suprême, nous trouvons constamment la reconnaissance de l'existence d'une relation problématique entre les Autochtones et les non-autochtones. En troisième lieu, ces arrêts, tout comme les discours sur la réconciliation, recommandent la construction d'une nouvelle relation entre l'État et les peuples autochtones. À cet égard, il est remarquable que, bien que la principale recommandation de la Commission royale porte sur la reconnaissance des systèmes de justice autochtones, ce point passe inaperçu dans les réformes législatives et les discours de reconnaissance du système de justice canadien. Autant ces réformes que les discours de reconnaissance proposent plutôt des sanctions culturellement adaptées aux Autochtones et la prise en compte des facteurs systémiques et historiques affectant cette population au Canada.

#### 1.4 Réflexion finale

À la lumière de ce qui précède, nous considérons qu'il est possible d'établir un parallèle sur le plan discursif entre les approches préconisées par les systèmes de justice pénale canadienne et mexicaine à l'égard des Autochtones. D'après ce que nous avons montré dans ce chapitre, ce parallèle découle du contexte politique de la reconnaissance des droits des Autochtones qui prévaut dans les deux pays depuis les années 1990. En fait, nous avons souligné une double concurrence de la présence de ces politiques dans les discours des Cours suprêmes des deux pays. En effet, d'abord, les juges impliqué·e·s dans les cas analysés admettent l'existence d'une marginalisation vécue par les peuples autochtones au sein du système de justice pénale. Ensuite, ils proposent des mesures pour atténuer les séquelles résultant de cette marginalisation.

D'une part, en ce qui concerne les éléments identifiés comme cause de la marginalisation des Autochtones, nous constatons qu'au Canada, l'échec du système de justice pénale vis-à-vis les peuples autochtones est attribué au malentendu qui existerait entre Autochtones et non-Autochtones concernant le concept de justice. Tandis qu'au Mexique, la marginalisation des Autochtones en ce qui concerne l'accès à la justice pénale est présentée comme le résultat d'un incompréhension linguistique.

D'autre part, en ce qui concerne les solutions envisagées par les systèmes de justices pour contrer la marginalisation des Autochtones, nous avons démontré qu'au Mexique, la solution apportée par la Cour se concentre sur la reconnaissance des systèmes de justice autochtone et sur le droit des Autochtones à être accompagné·e·s d'un ou d'une interprète dans leur langue maternelle tout au long de la procédure pénale. En revanche, au Canada, les juges sont invité·e·s, premièrement, à prendre en considération les facteurs systémiques et historiques ayant causé un effet négatif sur le parcours des Autochtones inculpé·e·s. Deuxièmement, on les incite à prononcer des peines axées davantage sur la justice réparatrice que sur l'incarcération.

On remarque que dans ces deux situations, les solutions fournies dérivent d'une approche culturaliste. Tant la différence conceptuelle que l'incompréhension linguistique constituent des problèmes culturels qui, sans aucun doute, expriment des éléments à prendre en considération pour bien garantir un traitement égalitaire dans l'administration de la justice pénale pour les Autochtones.

Cependant, la possibilité pour cette vision culturaliste de rendre visibles les facteurs à l'origine de la relation de domination et de marginalisation entre Autochtones et non-autochtones reste limitée. En effet, la vision culturaliste des Cours suprêmes suggère seulement l'adaptation des sujets autochtones au processus du système de justice pénale.

## CHAPITRE 2

### LA NÉGLIGENCE : L'EFFACEMENT ET LA BANALISATION DE LA SITUATION DES AUTOCHTONES DANS LES DISCOURS PROGRESSISTES DU SYSTÈME DE JUSTICE PÉNALE CANADIEN

Dans le chapitre précédent, nous avons montré qu'au Mexique comme au Canada, les politiques de réconciliation et de reconnaissance des droits des peuples autochtones ont influencé le domaine de la justice pénale. Nous avons également souligné le faible impact de l'adoption de ces politiques sur la situation de discrimination et de marginalisation des Autochtones au sein du système de justice pénale des deux pays.

De nombreux facteurs peuvent entrer en jeu dans les déboires entourant ces modifications juridiques. On peut nommer, entre autres, l'absence d'une mise en œuvre réelle de ces modifications à tous les niveaux du système de justice ; le manque de ressources budgétaires et d'infrastructures ; les contradictions entre les accommodements légaux les plus progressistes et d'autres dispositions juridiques (Hernández Andrés et Martínez Ortega, 2015 ; Maurutto et Hannah-Moffat, 2016 ; Rudin, 2008). Ou encore que c'est parce que ces arrangements sont placés dans un contexte de colonialisme interne qu'elles ne peuvent pas véritablement changer la situation de discrimination des Autochtones. Il existe même des approches qui attribuent l'échec de ces accommodements progressistes à des facteurs qui ne seraient pas associés au fonctionnement du système de justice pénale, mais plutôt à des problématiques sociales, économiques ou culturelles presque « inhérentes à certaines populations ». Le rapport *La victimisation et la criminalité chez les peuples autochtones du Canada* publié en 2006 par le Centre canadien de la statistique juridique constitue un exemple de ce type de démarche. Cette publication explique la surreprésentation carcérale autochtone par des facteurs comme les conflits entre la culture non-autochtones et celle des Autochtones ou par le risque de criminalité et de victimisation plus élevé chez les populations autochtones (Brzozowski *et al.*, 2006). En s'attardant sur l'approche de l'analyse de risques, on peut observer dans le texte la construction d'une interprétation selon laquelle la surreprésentation

carcérale s'expliquerait par des facteurs individuels — comme l'âge ou l'origine raciale — ou collectifs — tels que la pauvreté — liés au groupe social visé. L'extrait suivant l'illustre bien :

Dans cette approche, qui a été appliquée à la criminalité et à la victimisation en général, on examine divers facteurs individuels, économiques et sociaux qui peuvent, seuls ou combinés, accroître le risque de criminalité et de victimisation criminelle. Parmi ces facteurs, qui sont tous plus courants dans la population autochtone, figurent les suivants : être jeune, avoir un faible revenu, être membre d'une famille monoparentale, vivre dans un logement surpeuplé et avoir une forte mobilité résidentielle. (Brzozowski *et al.*, 2006, p. 3)

Ce faisant, toute autre interprétation sur la problématique de la surreprésentation carcérale autochtone est passée sous silence. Par exemple, une explication qui engloberait les défaillances du système judiciaire lui-même dans son traitement des populations autochtones (Rudin, 2018). Certains travaux inspirés par l'approche des études légales critiques (*critical legal studies*) suggèrent d'envisager l'échec des discours progressistes sur la situation des Autochtones et des populations racisées en prenant en compte le fonctionnement du système judiciaire lui-même. Cette approche propose d'entrer dans une analyse du contenu des discours produits par le système judiciaire lorsque ce système détermine le traitement qu'il réserve aux populations racisées (Jiwani, 2002 ; Murdocca, 2018 ; Razack, 2000). Il faudrait donc premièrement, prêter attention à la façon dont les problématiques vécues par ces populations sont présentées dans les discours légaux, notamment les problématiques qui concernent les effets du racisme systémique (Jiwani, 2014, p. 15). Deuxièmement, il serait nécessaire de mettre en évidence les discriminations que le système de justice pénale perpétue à l'égard des Autochtones ou des minorités raciales sur le plan discursif, à la fois implicitement et explicitement (Razack, 1998, 2000).

Dans le contexte plus spécifique du discours de la reconnaissance et de la réconciliation avec les peuples autochtones, ces études critiques identifient deux éléments qui reflètent la vision biaisée du système de justice pénale. Le premier fait référence à la culturalisation de l'identité autochtone. Culturalisation qui consiste en une vision essentialiste fondée uniquement sur des aspects culturels, rigides, qui tendent à délimiter les frontières de l'identité autochtone à des références culturelles établies à l'extérieur du groupe. Il convient de souligner que ces conceptions culturelles ne sont pas neutres — puisqu'elles ont été construites par la société dominante dans le cadre d'une relation de pouvoir inégale — elles sont construites en opposition aux normes culturelles hégémoniques implicitement comprises comme occidentales (démocratie, progressisme et émancipation). Au bout

du compte, ces conceptions culturelles comportent des connotations d'infériorité culturelle léguées par le colonialisme et le racisme (Jiwani, 2014, p. 14 -28). Le deuxième élément des discours de la reconnaissance et de la réconciliation qui reflète la vision biaisée du système de justice pénale concerne la réduction des inégalités de pouvoir à une différence ou malentendu culturel (Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez *et al.*, 2017 ; Hernández Andrés et Martínez Ortega, 2015 ; Jiwani, 2002 ; Murdocca, 2018). Les discours sur la reconnaissance et la réconciliation invisibilisent les relations de pouvoir raciales et coloniales en les faisant passer pour de simples différences culturelles (Murdocca, 2018, p. 529). L'évocation du concept de culture évacue des discours officiels d'autres concepts tels que le racisme ou le colonialisme.

Dans ce chapitre, nous démontrerons qu'en plus de mobiliser l'approche culturaliste, les discours progressistes du système canadien de justice pénale négligent des aspects importants du racisme systémique envers les peuples autochtones, soit en les ignorant totalement, soit en banalisant leur importance. En ce sens, nous reprendrons les catégories d'effacement et de banalisation de la violence raciale et coloniale proposées par Yasmine Jiwani dans son analyse sur les discours du déni dans les pratiques discursives juridiques contemporaines au Canada (Jiwani, 2002, p. 68-69, 2014). Dans la première partie de ce chapitre, nous aborderons la semi-ouverture du système judiciaire canadien aux pratiques juridiques autochtones, ainsi que les accommodements introduits dans le système de justice pénale canadien pour le traitement des cas impliquant des personnes autochtones. Dans la deuxième partie, nous montrerons comment les discours d'effacement et de banalisation du racisme colonial fonctionnent dans le cadre de la reconnaissance et de la réconciliation à l'intérieur du système de justice pénale. Pour atteindre cet objectif, nous analyserons notamment les mêmes affaires qui ont été abordées dans le chapitre précédent, à savoir les arrêts *Gladue* et *Ipeelee*.

Comme nous l'avons exposé dans l'introduction de ce mémoire, l'effacement et la banalisation du racisme et du sexisme sont des tactiques qui font partie des discours du déni de la violence raciale, patriarcale ou coloniale (Jiwani, 2002, 2014). Yasmine Jiwani définit la tactique discursive de l'effacement comme une forme de construction du discours qui néglige totalement des concepts comme race, racisme, colonialisme et violence fondée sur le genre. On peut également parler d'un discours d'effacement dans les cas où ces concepts sont mentionnés dans le discours du système de justice pénale, mais qu'ils le sont dans le but de les remettre en question ou de les discréditer.

La tactique de la banalisation, quant à elle, suit une logique très similaire. On y admet l'existence de ces formes de ségrégation et de violence, mais on minimise leur ampleur en niant notamment leur caractère systémique (Jiwani, 2002, p. 77-78).

Avant d'effectuer notre analyse en nous inspirant de la démarche de Yasmine Jiwani, il est important d'apporter quelques précisions. L'autrice et militante applique presque toujours son analyse à la négation du racisme et du sexisme. Généralement, elle aborde des arrêts canadiens impliquant des femmes racisées et ce n'est qu'à quelques occasions qu'elle aborde des cas impliquant des femmes autochtones. Par ailleurs, l'analyse de la construction discursive du Canada comme un pays multiculturel et égalitaire constitue un élément clé de ses recherches. Notre sujet de recherche n'est guère identique au sien. Cependant, nous estimons que son analyse permet de comprendre aussi la pratique discursive du système de justice pénale dans des cas impliquant la population autochtone. L'analyse et les concepts de Jiwani permettent de comprendre la négation du racisme et du colonialisme au Canada dans le système de justice pénale. Ceci est d'autant plus important que les politiques de la reconnaissance et la réconciliation avec les peuples autochtones sont constamment reprises dans les discours institutionnels comme une preuve du progressisme gouvernemental.

## 2.1 La non-reconnaissance des Autochtones dans les pratiques juridiques

### 2.1.1 Regards critiques sur les politiques « d'autochtonisation » de l'administration de la justice

En général, les Autochtones ne font pas partie des espaces de prise de décision dans l'administration de justice du système pénal canadien. Iels n'ont presque pas de voix dans la formulation des normes juridiques selon lesquelles iels seront jugé·e·s (Kaiser-Derrick, 2019, p. 80). Certes, il existe des mesures culturellement adaptées pour les contrevenant·e·s autochtones,

comme les tribunaux Gladue ou des cercles de guérison.<sup>24</sup> Comme nous aurons l'occasion de aborder dans cette section, il existe même certains programmes de justice communautaire organisés et gérés par des Autochtones. Cependant, le pouvoir de décision des populations autochtones dans ces espaces est très limité. La plupart du temps, le pouvoir de décision reste dans les mains d'un·e juge ou un·e fonctionnaire non-autochtone du système de justice pénale canadien (Ministère de la Justice du Canada, 2017 ; Ministère de la Justice du Canada, 2017 ; Murdocca, 2013).

Une analyse sur ces programmes de justice spécialement conçus pour la population autochtone amène à se demander jusqu'à quel point le système judiciaire canadien est-il ouvert aux formes de justice autochtones. À cet égard, selon la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones — ratifiée par le Canada en 2010 — ces populations ont le droit de conserver, de développer et de promouvoir leurs propres systèmes juridiques (Ministère de la Justice du Canada, 2020). Cependant, l'avocate et professeure maorie, Valmaine Toki, souligne dans une recherche comparant la situation des systèmes de justice autochtones dans différents pays que les populations autochtones au Canada n'ont pas la possibilité de mettre en place des systèmes de justice qui fonctionnent indépendamment du système canadien (Toki, 2018, p. 174). En revanche, toujours selon l'autrice, la justice canadienne a fait de légers ajustements d'ordre fonctionnel à l'égard de la situation particulière des Autochtones. Parmi ceux-ci, on peut nommer les exemples des cercles de sentence, les rapports Gladue ou les tribunaux spécialisés dans le jugement d'Autochtones (tribunaux Gladue). Ces accommodements ont pour finalité unique de résoudre le problème de la surreprésentation carcérale de la population autochtone ; il ne s'agit donc pas d'une ouverture du Canada vers le pluralisme juridique (Toki, 2018, p. 181).

Par rapport à ces ajustements plutôt fonctionnels que réels, la criminologue Mylène Jaccoud, spécialiste de la question des relations entre l'administration de la justice pénale et les Premières Nations, considère qu'à partir des années 1970, le Canada a mis en œuvre une « politique d'autochtonisation de l'administration de la justice » (Jaccoud, 2014, p. 228). Cela signifie que,

---

<sup>24</sup> Les tribunaux ou cours Gladue sont des tribunaux qui ont été créés dans certaines provinces canadiennes pour entendre exclusivement des affaires impliquant des personnes autochtones. Il existe 13 tribunaux Gladue en Ontario, 5 en Colombie-Britannique, 2 en l'Alberta et 1 à Saskatchewan. (Rudin, 2018). Les cercles de guérison représentent une forme de justice réparatrice qui cherche à servir de médiation et d'accompagnement de la victime, le délinquant et certains membres de la communauté dans le processus de comprendre et de surmonter le délit.

depuis cette époque, le système de justice pénale a progressivement adopté une série d'accommodements cherchant à apporter des réponses aux problèmes de la criminalisation et de l'incarcération des Autochtones. Jaccoud mentionne, par exemple, l'émergence de tribunaux itinérants qui se rendaient quelques fois par an dans les communautés autochtones les plus éloignées ; du programme « Sentiers autochtones » mené par le Service correctionnel du Canada ; d'un service de conseillers parajudiciaires autochtones institué au Québec dans les années 1980, entre autres (Jaccoud, 2014). Or, l'auteur constate que la plupart des ajustements proposés et adoptés préconisent une stratégie de type culturaliste qui s'exprime en deux volets. D'une part, ces adaptations seulement suggèrent la réduction des différences culturelles entre les Autochtones et la société dominante, sans tenir compte de tout autre facteur susceptible de nuire l'accès à la justice des populations autochtones. D'autre part, par le biais de ces ajustements, le système de justice exprime une sorte de reconnaissance et de respect à l'égard de la spécificité culturelle autochtone (Jaccoud, 1999, 2014).

La création des tribunaux itinérants est un exemple d'adaptation réalisée afin de réduire la distance culturelle et physique entre la justice canadienne et les communautés autochtones les plus éloignées. Les premières phases de la mise en œuvre de ces tribunaux visaient la sensibilisation des fonctionnaires allochtones à propos des « us et coutumes des Autochtones ». Ensuite, les fonctionnaires se déplaçaient dans différentes communautés pour résoudre des litiges civils et criminels. Certain·e·s de ces juges invitaient une ou un Aîné·e à participer aux procédures à titre de conseillère ou de conseiller, cela dans le but de réduire les distances culturelles entre l'administration de justice et les contextes et besoins particuliers des communautés (Desruisseaux, 2020 ; Jaccoud, 2014, p. 233).<sup>25</sup>

Dans la même intention de développer des outils juridiques dans le cadre de la reconnaissance et du respect de la différence culturelle, nous trouvons la mise en place de programmes visant à répliquer les pratiques spirituelles et les traditions juridiques autochtones. Ces nouvelles approches sont censées reprendre des éléments faisant partie des processus de guérison de la justice réparatrice.

---

<sup>25</sup> L'historienne québécoise Caroline Desruisseaux, qui examine la Cour itinérante du district judiciaire d'Abitibi, montre que, dès les premières années, les tribunaux itinérants étaient inefficaces, déconnectés des réalités des communautés et perçus comme illégitimes par les populations autochtones. Cela et les luttes des communautés pour leur autonomie semblent avoir conduit à l'abandon progressif de ce projet (Desruisseaux, 2020).

Par exemple, c'est dans cette perspective que le service correctionnel offre le programme « Sentiers autochtones » :

[...] une initiative de guérison intensive qui est dirigée par un Aîné et qui soutient le mode de vie traditionnel des Autochtones grâce à un *counselling* individuel plus intensif, un meilleur accès aux cérémonies et une capacité accrue de suivre un cheminement de guérison plus traditionnel et conforme aux valeurs et croyances autochtones traditionnelles. (Service correctionnel Canada, 2018)

Un troisième exemple de cette politique « d'autochtonisation de l'administration de la justice » est celui des « cercles de sentence ». Possiblement l'un des exemples les plus salués en tant que tentative d'ouverture à des formes plus diversifiées d'administration de la justice. Ces cercles constituent une procédure de détermination de la peine à laquelle participent la personne qui a commis le délit, la ou les victimes et toute personne affectée par le crime et par ses conséquences (Jaccoud, 1999). La présence d'un·e juge est facultative, mais il importe de rappeler qu'il s'agit uniquement d'un mécanisme de sentence. C'est donc dire qu'au moment où ces cercles se réunissent, un·e juge a déjà déterminé que la personne était coupable du délit et que la sentence serait prononcée par un cercle de sentence<sup>26</sup>.

Par ailleurs, il est important de noter que ces « politiques d'autochtonisation de la justice », qui visent principalement à réduire le nombre d'Autochtones en prison, sont fortement influencées par la vision de la justice réparatrice<sup>27</sup>. En effet, dans les institutions juridiques étatiques au Canada, il existe une tendance à considérer les pratiques inspirées de la justice réparatrice comme plus appropriées pour les Autochtones (Murdocca, 2013, 2018), puisqu'elles sont censées répondre aux principes de résolution communautaire des conflits que les populations autochtones ont historiquement développés (Murdocca, 2013, p. 28-38). Cependant, selon la sociologue Carmela

---

<sup>26</sup> Il en va de même pour les politiques développées depuis la crise d'Oka par le gouvernement canadien en matière de développement de forces de police autogérées par les communautés autochtones. Ces services policiers sont formés par les académies canadiennes de police, selon les principes étatiques de sécurité et d'intervention qui ne sont pas forcément compatibles avec les formes de résolution des conflits de tous les peuples autochtones (Jaccoud, 2014).

<sup>27</sup> La justice réparatrice (aussi appelée restauratrice ou restaurative) a pour mission première de réparer les dommages causés par un crime. Par conséquent, l'une des questions qui guident un processus de justice réparatrice est la suivante : comment réparer le préjudice causé à la victime et à la communauté ? Un autre objectif de cette forme de justice est que la personne qui a commis le crime assume la responsabilité de son acte et qu'elle contribue à la réparation du conflit généré par son acte criminel. En ce sens, l'incarcération est considérée comme une punition sans aucune efficacité, voire même contre-productive, pour le processus de réparation des dommages occasionnés par le crime (Correa García, 2015 ; Murdocca, 2013).

Murdocca, l'étroite imbrication entre la justice réparatrice et les programmes de justice d'État conçue pour servir la population autochtone est problématique pour au moins trois raisons :

*Premièrement*, cette imbrication s'appuie sur une généralisation des principes sur la justice chez les peuples autochtones, généralisation réalisée en grande partie par le système judiciaire canadien. En conséquence, cela peut entraîner une réduction simpliste des conceptions de la justice des Autochtones (Murdocca, 2013, p. 30-31). Ainsi, la justice réparatrice est effectivement susceptible de constituer l'un des éléments des modèles de justice de certaines communautés autochtones, mais cela ne signifie pas qu'elle est la seule ou qu'elle est applicable dans tous les cas. Par exemple, dans une recherche sur la conception de la justice réparatrice chez les peuples autochtones au Canada, l'intellectuelle métisse Emma LaRocque montre qu'historiquement, les communautés du nord du Manitoba avaient une approche de justice fondée sur la philosophie de l'« œil pour œil », notamment à l'égard des crimes à caractère sexuel (Murdocca, 2013 ; Proulx, 1997). En revanche, le Cercle de guérison holistique communautaire (*Community Holistic Circle Healing*) établi en 1984 dans la communauté de Hollow Water, au Manitoba, suit une démarche entièrement ancrée dans la vision de la justice réparatrice pour répondre aux problèmes de violence sexuelle<sup>28</sup>. Depuis sa mise en œuvre, le Cercle — financé par la Stratégie de la justice applicable aux Autochtones (Ministère de la Justice du Canada) et le Système de justice communautaire du Manitoba — est salué pour son adhésion à l'approche « traditionnelle » de la guérison et du pardon des peuples autochtones. En ce sens, LaRocque se demande si les programmes autochtones de justice réparatrice : « sont-ils, en fait, devenus la proie des notions contemporaines, blanches, gauchistes/libérales, chrétiennes et même *New Age* de “guérison”, de “pardon” et de réhabilitation des délinquants ? »<sup>29</sup> (Murdocca, 2013, p. 33).

*Deuxièmement*, Murdocca nous met en garde contre le fait que la création de programmes de justice réparatrice et leur mise en œuvre ne signifient pas l'avancement de l'autodétermination juridique des peuples autochtones, en rappelant deux points clés (Murdocca, 2013, p. 33). Premièrement, la

---

<sup>28</sup> En fait, en 1993, une décision du Cercle a été largement médiatisée parce que la communauté a condamné un couple qui avait violé à plusieurs reprises ses deux filles à trois ans de probation et à des séances de guérison dans les cercles (Proulx, 1997).

<sup>29</sup> Traduction libre de l'anglais : « Have they [Aboriginal restorative justice programs], in fact, fallen prey to contemporary, white, leftist/liberal, Christian, and even *New Age* notions of 'healing,' forgiveness,' and offender rehabilitation? ».

plupart de ces programmes dépendent du système judiciaire canadien. Deuxièmement, bien qu'ils intègrent assurément l'un des éléments de certaines formes de justice autochtone, ils le font uniquement en tant que solutions de rechange à l'emprisonnement. En somme, ces programmes sont conçus comme des accessoires du système de justice canadien.

*Troisièmement*, Carmen Murdocca explique que l'intégration du paradigme de la justice réparatrice dans le système judiciaire canadien s'effectue dans une perspective culturaliste (Murdocca, 2013, 2018). Cela signifie que le cadre juridique semble prendre en considération les Autochtones, mais exclusivement à travers l'énonciation d'éléments stéréotypés qui renvoient à la différence culturelle entre cette population et la société dominante. Par exemple, la justice réparatrice est affichée comme la forme de justice culturellement appropriée par et pour cette population (Murdocca, 2013, p. 32-34). Cette perspective éclipse le fait que les droits détenus par les populations autochtones ne sont pas culturels en premier lieu et que les différences qui devraient être prises en compte à l'égard de cette population sont plutôt liées à l'autodétermination politique et juridique (Murdocca, 2013, p. 30). En somme, les programmes d'adaptation du système de justice fondés sur la différence culturelle sont mis en œuvre par le biais d'une hiérarchisation coloniale à l'intérieur des institutions juridiques. En effet, ceux-ci intègrent à l'appareil judiciaire des notions « autochtones de justice » comprises de façon stéréotypées. Ceci contribue à perpétuer la subordination des Autochtones au cadre juridique de l'État (Murdocca, 2018).

Dans les deux arrêts que nous examinons, soit *Gladue* et *Ipeelee*, cette réduction problématique de la justice autochtone aux préceptes de la justice réparatrice se reflète de façon éloquente. Dans la section « Cadre d'analyse proposé au juge prononçant la peine », l'arrêt *Gladue* aborde le sujet de la façon suivante :

En décrivant en termes généraux quelques préceptes fondamentaux des modèles autochtones traditionnels de détermination de la peine, nous ne disons pas que tous les délinquants autochtones, toutes les victimes et toutes les communautés partagent une conception identique des peines adaptées à des infractions et des délinquants donnés.

[...]

Il n'est pas nécessaire de s'engager ici dans un examen approfondi de l'évolution relativement récente des pratiques novatrices en matière de détermination de la peine, tels la cérémonie du cercle de guérison et les conseils de détermination de la peine, ainsi que les projets des conseils

autochtones, offerts spécialement aux délinquants autochtones. Ce qu'il importe de noter, c'est que les conceptions différentes que bon nombre d'autochtones [sic] ont de la détermination de la peine ont en commun le principe sous-jacent de l'importance des sanctions rattachées à la communauté. [...] Dans tous les cas, il convient de s'efforcer d'adapter le processus de détermination de la peine et les sanctions infligées à la façon de voir autochtone. (*R. c. Gladue*, 1999, p. 727-728)

Dans ces extraits, nous observons que la Cour admet que les préceptes de justice des Autochtones du Canada diffèrent selon les peuples et qu'ils ne peuvent être généralisés à l'ensemble de ceux-ci. Cependant, comme l'affirme l'avocate Jaenette Gevikoglu, la Cour ne remet à aucun moment en question sa propre conception des principes de la justice réparatrice, pour savoir si elle correspond effectivement à celle de la justice autochtone (Gevikoglu, 2013). De cette manière, le procès de condamnation proposé par la Cour dans *Gladue* nous renvoie aux trois problématiques contre lesquelles Murdoch met en garde et que nous avons mentionnées précédemment. Premièrement, les pratiques novatrices évoquées dans *Gladue* se prétendent adaptées à une vision traditionnelle de la justice autochtone qui n'est pas clairement définie. Deuxièmement, cette image stéréotypée de la justice autochtone est construite selon les notions de justice réparatrice préconisées par le système canadien de la justice. Troisièmement, ces « pratiques novatrices de détermination de la peine » (*R. c. Gladue*, 1999, p. 728), certainement inspirées des modèles de justice autochtones, limitent fortement l'autodétermination de cette population. Il ne faut pas oublier qu'il s'agit de pratiques conçues par le système de justice du Canada qui opèrent derrière l'image de « la façon de voir autochtone ». Gevikoglu résume bien ceci :

Les communautés autochtones doivent s'ajuster aux espaces de détermination des peines aménagés par le système de justice pénale. Elles doivent se plier au même processus de détermination des peines qui s'est historiquement approprié l'identité autochtone dans le but d'affirmer la souveraineté [de l'État]. La logique, les procédures et le langage de la condamnation demeurent ceux de l'État, accordant une autonomie limitée aux peuples autochtones dans ce processus<sup>30</sup>. (Gevikoglu, 2013, p. 222)

En substance, nous souhaitons signaler un élément qui ressort de l'analyse critique des « politiques d'autochtonisation de la justice » et de leur mise en place dans l'arrêt *Gladue*. Ces adaptations du système judiciaire canadien ne signifient pas une coexistence de celui-ci avec les formes de justice

---

<sup>30</sup> Traduction libre de l'anglais : « Indigenous communities must fit themselves into the spaces the criminal justice system creates in sentencing and acquiesce to the same sentencing process that historically appropriated indigenous identity for the purpose of asserting [state] sovereignty. The logic, procedures and language of sentencing remain that of the state, with limited autonomy in the process for indigenous people. »

des peuples autochtones. Il ne s'agit pas d'exemples qui rendraient compte d'un pluralisme juridique.

### 2.1.2 La sous-représentation des Autochtones dans l'administration système de la justice pénale

En 1995, Pamela George, une femme Ojibway, a été brutalement agressée et tuée par deux jeunes à Regina, Saskatchewan. Les agresseurs étaient deux jeunes blancs de classe moyenne de Regina, deux joueurs de hockey universitaire. À travers une analyse très détaillée des déclarations et des preuves présentées lors du jugement de l'homicide, la sociologue Sherene Razack aborde les relations existantes entre l'espace, la race, le genre et l'application de la loi. Elle démontre que dans les salles de cours deux types de corps sont représentés. D'une part, les corps de respectabilité qui appartiendraient à la ville, à l'université, aux quartiers favorisés, aux stations de ski, aux chalets et aux jurys. D'autre part, les corps représentés comme appartenant naturellement à des espaces tels que les zones rouges des villes, les réserves, les espaces de prostitution et les prisons. Razack exemplifie clairement que, d'après le déroulement des procès concernant les assassinats de femmes autochtones au Canada, les Autochtones appartiendraient au deuxième type de corps. Ces représentations situent la population autochtone à l'extérieur des espaces décisionnels du système de justice. C'est-à-dire que les corps des femmes autochtones et les corps des juges ne sont pas dans la même catégorie et par conséquent n'appartiennent pas aux mêmes espaces. Ainsi, les Autochtones ne sont pas représenté·e·s dans les jurys ou en tant que juges. Au contraire, leur représentation dans les salles de cours est constamment associée à l'intérieur des prisons ou à des espaces liés à la criminalité (Razack, 2000). Bien que le travail de l'autrice se concentre sur des affaires où les femmes autochtones sont les victimes du délit, il est pertinent de s'interroger sur l'impact que cette représentation des Autochtones peut avoir sur leur traitement au sein du système de justice pénale canadien. En effet, le fait que les personnes autochtones ne soient pas considérées comme des « corps de respectabilité » dans les cours peut être déterminant dans la condamnation des inculpé·e·s autochtones. En plus, lorsqu'on les exclut des corps de respectabilité, on limite aussi la possibilité d'une personne autochtone d'occuper des postes de décision dans le système de justice pénale.

Il importe donc de se demander dans quelle mesure l'exclusion des Autochtones des postes de décision affecte le traitement qui leur est accordé au sein du système de justice pénale ? D'abord, plusieurs éléments contextuels dévoilent à quel point les caractéristiques sociodémographiques partagées entre les juges et les accusé·e·s — comme la race, la classe et le sexe — peuvent amener les procureur·e·s à considérer la personne inculpée tantôt comme un autre être humain tantôt comme un·e criminel·le (Jiwani, 2014, p. 81-82). Par exemple, Sherene Razack cite une recherche qui analyse comment, dans les affaires de jeunes joueurs blancs de hockey accusés d'agressions sexuelles, les avocats fondent la défense sur des éléments en commun entre la vie des jeunes et celle des juges. Ainsi, les défenseurs mettront constamment en avant les réalisations des jeunes dans le hockey et à l'université. À la fin, cette recherche montre que cette stratégie de défense est très efficace parce que les avocats parviennent à humaniser les délinquants en mettant leur vie sur le même plan que celle des juges (Razack, 2000, p. 152-153).

À l'inverse, comme cela a été largement démontré pour le cas des Afro-Américain·e·s aux États-Unis, le risque que les poursuites soient teintées de stéréotypes ou de préjugés raciaux est considérablement amplifié lorsque les espaces de détermination de la peine ne sont composés que de membres issus de la société dominante (Alexander, 2017, p. 230). Cela ne signifie pas que (par une sorte de solidarité raciale) les membres des minorités raciales sont plus laxistes envers les accusé·e·s de leur propre groupe racial. Michel Alexander (2017) montre qu'il y a des membres de la communauté noire aux États-Unis qui semblent être en faveur de politiques sévères contre les crimes violents. Cependant, lorsque ces personnes sont interrogées en détail sur la mise en œuvre de mesures plus punitives contre la criminalité — notamment à propos de l'emprisonnement —, elles ont tendance à être en désaccord. Selon l'autrice, cela s'expliquerait par le fait que, généralement, une personne de la communauté noire développe une conscience de race lui permettant de prendre en considération deux facteurs au moment d'interpréter la criminalité d'une autre personne noire. Premièrement, dans une large mesure, iels ont tendance à comprendre que la jeunesse de leur communauté est la première touchée de façon disproportionnée par les mesures de contrôle de la criminalité. Deuxièmement, certaines personnes noires savent également que les options réelles en matière d'emploi ou d'éducation pour ces jeunes sont si limitées qu'il leur est parfois presque inévitable de commettre un acte criminel. Ainsi, selon Michel Alexander, les membres de la communauté noire ont une compréhension plus large — ancrée dans l'expérience

— de la situation des personnes noires dans leur pays et de l'effet de l'incarcération de masse sur leur communauté (Alexander, 2017, p. 355-366).

Si l'on extrapole les résultats de la recherche d'Alexander au cas de notre analyse, on peut avancer le fait que la faible présence d'Autochtones en tant qu'autorités décisionnelles dans les tribunaux, voire leur totale absence, fait en sorte que les désavantages systémiques affectant les populations autochtones sont négligés dans les interprétations et les contextualisations des actes criminels. Il est donc plausible de suggérer un lien de corrélation entre la faible représentation de la population autochtone parmi les juges et l'effet limité des mesures visant à réduire les taux d'incarcération des Autochtones au Canada.

Par ailleurs, il faut préciser que la politique d'autochtonisation du système de justice dont nous avons parlé précédemment comprend également l'intégration de personnel autochtone à l'administration du système de justice pénale (Gevikoglu, 2013 ; Ministère de la Justice du Canada, 2017)<sup>31</sup>. Ces embauches peuvent être classées en deux catégories. D'une part, il y a les Autochtones qui sont intégrés en tant que conseillères et conseillers parajudiciaires dans des programmes inspirés de la justice ancestrale autochtone. D'autre part, on trouve des postes créés pour les Autochtones au sein des institutions juridiques, par exemple, certains agents de probation et de libération conditionnelle issus de cette population ont été embauchés par le système correctionnel (Gevikoglu, 2013). Cependant, il faut remarquer que ces politiques ne placent pas les Autochtones dans des espaces de pouvoir décisionnel au sein du système judiciaire canadien. L'accès aux positions de pouvoir de l'administration de la justice ne semble pas être bouleversé par les politiques d'autochtonisation. Par exemple, selon une enquête journalistique datant de 2016, seulement 1 % des juges au Canada étaient autochtones et 3 % étaient issus d'autres minorités (Tchandem Kamgang, 2020). Par conséquent, nous pouvons déduire que la majorité des sièges aux tribunaux demeurent en grande partie occupés par des membres de la société dominante.

---

<sup>31</sup> Alors que le ministère canadien de la Justice traduit le terme de Jeanette Gevikoglu « indigenization of the criminal justice system » par « "l'indigénisation" du système de justice pénale », nous privilégions « autochtonisation ». Cela dans un esprit d'homogénéisation de notre texte et parce que la situation dont Gevikoglu parle nous semble être un élément de plus dans la politique d'autochtonisation de l'administration de la justice décrite par Mylène Jaccoud. Voir paragraphe 2.1.1.

Un autre élément à souligner demeure que le recrutement du personnel autochtone dans le cadre de la politique d'autochtonisation de la justice ne représente pas une ouverture à la reconnaissance des systèmes de justice autochtones. En fait, la Commission royale sur les peuples autochtones et la Commission d'enquête sur l'administration de la justice et les Autochtones du Manitoba rejettent de telles initiatives d'embouche et recommandent au gouvernement de soutenir l'établissement et le renforcement des systèmes de justice communautaire fondés sur les traditions juridiques autochtones (Commission royale sur les peuples autochtones, 1996 ; Ministère de la Justice du Canada, 2017). Dans le même ordre d'idées, l'avocate et militante mohawk Patricia Monture a fermement dénoncé ces politiques et exigé que les ressources investies dans celles-ci soient restituées aux communautés autochtones (Gevikoglu, 2013, p. 212-213).

### 2.1.3 L'exclusion des facteurs systémiques et historiques des procès des Autochtones

Jonathan Rudin, directeur des *Aboriginal Legal Services of Toronto*, et l'un des avocats les plus engagés contre la surreprésentation des Autochtones dans les prisons canadiennes, a analysé la mise en place de l'arrêt *Gladue* (1999). Dans le cadre de son étude, il observe qu'en pratique, il n'y a pas eu de différence significative dans les processus de condamnation des Autochtones s'étant déroulés après cet arrêt de 1999 (Rudin, 2008). Il démontre que la collecte et la présentation d'informations sur « les facteurs systémiques et historiques qui jouent un rôle de premier plan dans la criminalité des autochtones » (*R. c. Gladue*, 1999, p. 724) ne sont pas effectuées dans la plupart des tribunaux canadiens. D'après l'auteur, cela s'explique par le fait que les avocat·e·s et les fonctionnaires du système de justice pénale ne disposent pas des connaissances nécessaires sur la situation des populations autochtones au Canada (Rudin, 2008, p. 703). Par conséquent, mis à part les cas où les organisations de soutien aux accusé·e·s autochtones sont contactées, de nombreux procès se déroulent sans la présentation des rapports Gladue. Rapports qui consistent en des informations détaillées sur le parcours de vie de la personne inculpée qui la défense présente aux juges avant la détermination de la peine en suggérant des solutions de rechange à l'incarcération, lorsque c'est possible. De façon que, si le procès se déroule sans un rapport Gladue, la défense a moins de possibilités de rendre visible au juge la manière dont les facteurs de discrimination

systémique et historique subis par les peuples autochtones ont influencé le contexte et le vécu de la personne jugée (Maurutto et Hannah-Moffat, 2016 ; Rudin, 2008).

Assurément, la situation des populations autochtones disparaît des discours de la Cour en partie dû à des difficultés éprouvées par les avocat·e·s de la défense à soumettre les rapports Gladue. Difficultés telles que le manque de temps, de ressources et d'expertise dans la production de tels rapports ainsi qu'une faible connaissance du contexte de vie des peuples autochtones au Canada. Néanmoins, une part importante de cet effacement se fait du côté des juges. L'arrêt *Ipeelee* est précisément un rappel des principes énoncés dans l'arrêt *Gladue*. Principes qui concernent la prise en compte de l'histoire particulière des peuples autochtones au Canada dans la détermination de la peine et qui sont souvent oubliés par les juges (*R. c. Ipeelee*, 2012). Cependant, le rappel fait en 2012 par la Cour suprême n'a pas non plus eu l'impact escompté. Selon une étude portant sur 635 jugements pénaux rendus contre des Autochtones entre mars 2012 et octobre 2015 : « plusieurs juges de première instance font preuve d'une résistance aux principes développés dans *Gladue* et *Ipeelee* et d'une certaine méconnaissance des principes énoncés dans *Ipeelee* » (Denis-Boileau et Sylvestre, 2016, p. 84-85). Ainsi, dans un tiers des cas, les facteurs systémiques et historiques touchant les peuples autochtones ne sont pas mentionnés pendant le procès<sup>32</sup>. Ceux-ci sont mentionnés dans 66 % des cas. Cependant, dans 15 % de ces cas, les juges affirment ouvertement que ces facteurs ne sont pas applicables à l'affaire en question (Denis-Boileau et Sylvestre, 2016, p. 86). Les deux principales raisons de cette exclusion sont, d'une part, l'absence de lien de causalité entre l'événement survenu et les facteurs systémiques et historiques qui touchent les Autochtones ; d'autre part, la gravité du crime à l'étude, car, selon certain·e·s juges, plus les délits sont graves, moins les principes de Gladue sont applicables (Denis-Boileau et Sylvestre, 2016, p. 87). Ces deux raisonnements ont été mis en évidence lors de l'affaire *Ipeelee* comme des

---

<sup>32</sup> Il convient de noter qu'il existe une importante disparité entre les provinces à cet égard. Le Québec, qui a l'une des plus faibles représentations de cas dans l'étude (seulement 25 cas, soit 3,94 % des cas analysés), a le taux le plus élevé parmi les décisions qui ne mentionnent ni l'arrêt *Gladue* ni l'arrêt *Ipeelee*, soit 16 %. En revanche, les deux provinces ayant le plus de cas dans l'étude, la Colombie-Britannique (131 cas) et l'Ontario (105), ont respectivement atteint 6,87 % et 8,57 % (Denis-Boileau et Sylvestre, 2016). Dans le même ordre d'idées, des études montrent qu'il existe une tendance dans la Belle Province à ne pas appliquer l'arrêt *Gladue* sous prétexte que les affaires jugées sont trop graves pour que celui-ci ait un effet quelconque (Murdocca, 2013, p. 105).

exemples de la mécompréhension des principes Gladue et comme causes du faible impact de ces principes sur les taux d'incarcération des populations autochtones.

Nous estimons que la question de la sous-représentation des Autochtones dans l'administration de la justice pénale tout comme celle de l'omission des facteurs systémiques et historiques des procès entrent en contradiction avec le discours de la réconciliation et de la reconnaissance. Cette contradiction fait en sorte que, dans le cadre de la justice pénale, la reconnaissance des droits n'est que formelle. Malgré l'influence grandissante de discours progressistes comme ceux qui sont formulés dans les arrêts *Gladue* et *Ipeelee*, des formes de contrôle envers les Autochtones continuent à se reproduire à l'intérieur du système de justice. Les chiffres sur la surreprésentation des autochtones dans le système judiciaire en témoignent. En décembre 2021, Ivan Zinger, l'enquêteur correctionnel du Canada a publié un rapport portant sur le dépassement d'un nouveau record historique de surreprésentation de la population autochtone dans les prisons canadiennes : le 32 % de la population carcérale globale est autochtone. Bien que dans les dix dernières années le pourcentage de la population carcérale non autochtone ait diminué de 28,26 %, pour le cas des Autochtones cette proportion a augmenté de 18,1 % (Bureau de l'enquêteur correctionnel, 2021).

La situation des femmes autochtones est encore plus grave. L'enquêteur le présente comme suit : « Dans un avenir très proche, le Canada franchira un triste cap : la moitié des femmes détenues dans le système carcéral fédéral seront d'origine autochtone, alors qu'elles représentent moins de 5 % de la population entière des femmes au Canada » (Bureau de l'enquêteur correctionnel, 2021). Cette tendance statistique se manifeste à tous les niveaux du système de justice canadienne. Bien qu'il n'existe pas de chiffres fédéraux sur la surjudiciarisation des populations autochtones, nous pouvons prendre comme exemple le cas du profilage racial à la ville de Montréal et notamment les interventions de la police auprès des femmes autochtones. Selon le rapport *Les interpellations policières à la lumière des identités racisées des personnes interpellées* les femmes autochtones courent 11 fois plus de chances de se faire interpellé par la police de Montréal que les femmes blanches (Armony *et al.*, 2019, p. 116). D'après les chiffres du même rapport, en 2017 les personnes autochtones représentaient la seule population à recevoir plus de contraventions municipales émises à leur égard que le nombre de personnes interpellées par la police : 5 184 contraventions pour 2 369 interpellations (Armony *et al.*, 2019, p. 117). Ces données témoignent

de la mesure dans laquelle les personnes autochtones continuent à vivre en contact permanent avec le système de justice pénale.

## 2.2 La colonisation dans le système de justice pénale : entre effacement et banalisation

Kent Roach et Kimberly Murray — tous deux avocat·e·s des *Aboriginal Legal Services of Toronto* et consultant·e·s de la Commission de vérité et réconciliation — ont été les uniques intervenant·e·s dans le procès de Jamie Gladue devant la Cour suprême à désigner la colonisation comme un facteur à considérer dans les poursuites judiciaires entamées contre des Autochtones. À leur avis, pour répondre aux problèmes systémiques rencontrés par cette population, les juges devaient déterminer la peine en tenant compte de l'exposition des communautés autochtones à la discrimination systémique et à la dislocation économique, sociale et culturelle produites par la colonisation (Murdocca, 2013, p. 92). Cette suggestion n'a pas été incluse dans la décision de la Cour. Par conséquent, il n'y a aucune référence à la colonisation dans le texte de l'arrêt *Gladue* ni dans l'ensemble des outils juridiques créés à partir de cette décision.

Au lieu de cela, les remarques des juges ont surtout évoqué l'existence de la discrimination systémique des Autochtones au sein du système de justice pénale et ont insisté sur la nécessité de prononcer des peines culturellement appropriées pour cette population (Kaiser-Derrick, 2019 ; Murdocca, 2018 ; Roach, 2014). L'arrêt *Gladue* se contente de mentionner qu'il existe une différence entre la situation des délinquants autochtones et celle du reste de la société, car « nombre d'autochtones sont victimes de discrimination directe ou systémique, beaucoup souffrent des séquelles de la relocalisation, et beaucoup sont dans une situation économique et sociale défavorable » (*R. c. Gladue*, 1999, p. 724-725).

En fait, l'un des éléments les plus salués de l'arrêt *Gladue* est le cadre d'analyse qu'elle propose aux juges déterminant la sentence d'une personne autochtone. Selon la Cour, les juges doivent prêter attention aux « facteurs systémiques ou historiques distinctifs qui peuvent être une des raisons pour lesquelles le délinquant autochtone se retrouve devant les tribunaux » (*R. c. Gladue*, 1999, p. 724). Parmi les facteurs qu'on considère comme incontournables pour comprendre la criminalité des délinquant·e·s autochtones se trouvent : le chômage, l'alcoolisme, la toxicomanie,

le manque de perspectives d'emploi et d'éducation, l'isolement et la fragmentation des communautés (*R. c. Gladue*, 1999, p. 724).

Le colonialisme et la violence qu'il a déployés contre les Autochtones pendant plusieurs siècles ne sont pas mentionnés, alors qu'il a une force explicative des comportements et situations susmentionnés. D'après nous, la simple énumération de certaines problématiques façonnant le parcours des Autochtones est également une manière d'effacer la violence coloniale ; tout en se vantant d'une certaine conscience des enjeux qui touchent les peuples autochtones au Canada et d'une préoccupation quant à ceux-ci. De cette façon, en omettant la cause — le colonialisme —, on donne l'impression que toute situation défavorable aux Autochtones est le fruit du hasard et qu'elle n'est pas liée à la relation de domination que la société majoritaire entretient à l'égard des peuples autochtones. Il semblerait qu'une telle relation n'existe pas ou bien que les responsables de cette relation problématique seraient uniquement les populations autochtones. Les propos suivants de la Cour en sont un exemple :

Des années de bouleversements et de développement économique se sont traduites, pour nombre d'autochtones, par de faibles revenus, un fort taux de chômage, un manque de débouchés et d'options, une instruction insuffisante ou inadéquate, l'abus de drogue et d'alcool, l'isolement et la fragmentation des communautés. (*R. c. Gladue*, 1999, p. 724)

### 2.2.1 Ipeelee et le discours de banalisation de la colonisation

Comme mentionné en introduction, l'arrêt *Ipeelee* a pour objectif central de déterminer si les principes de *Gladue* doivent être appliqués aux délinquant·e·s autochtones faisant l'objet d'une ordonnance de surveillance de longue durée, c'est-à-dire aux personnes identifiées comme délinquantes dangereuses. Ce sont les dossiers de Manasie Ipeelee et Frank Ralph Ladue, tous les deux entendus dans le même jugement, qui ont permis à la Cour de se prononcer sur ce sujet. De plus, ce fut l'occasion pour le tribunal de réaffirmer et expliquer davantage les principes de l'arrêt *Gladue* quant aux causes systémiques et historiques que les juges doivent prendre en compte face à un·e accusé·e autochtone. À différence de ce qui avait dit l'arrêt *Gladue*, l'arrêt *Ipeelee* prend acte du colonialisme comme fait historique. En effet, en présentant le cadre contextuel nécessaire

à la compréhension et à l'évaluation des renseignements propres aux affaires autochtones, l'arrêt mentionne que :

[...] les tribunaux doivent prendre connaissance d'office de questions telles que l'histoire de la colonisation, des déplacements de populations et des pensionnats et la façon dont ces événements se traduisent encore aujourd'hui chez les peuples autochtones par un faible niveau de scolarisation, des revenus peu élevés, un taux de chômage important, des abus graves d'alcool ou d'autres drogues, un taux élevé de suicide et, bien entendu, un taux élevé d'incarcération. (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 436)

Dans cet extrait, nous trouvons une évocation de ce qui pourrait constituer les deux piliers du discours actuel de la Cour sur le colonialisme dans les affaires pénales. D'une part, en parlant des effets de l'héritage de la colonisation, elle limite l'existence de la violence coloniale au passé, bien que les effets peuvent se sentir encore aujourd'hui. D'autre part, et ceci est très important, ce discours repose sur l'idée que le colonialisme n'a entraîné qu'une série de désordres sociaux pour les populations autochtones, sans tenir compte de la manière dont il a également façonné — et continue de façonner — les relations entre les Autochtones et les membres de la société dominante.

C'est précisément en ce sens que nous considérons que ce cadrage du colonialisme correspond à la stratégie discursive de banalisation de la violence coloniale telle que définie par Yasmine Jiwani, banalisation qui repose sur deux piliers. D'abord, la Cour reconnaît ouvertement que la colonisation a un impact significatif sur la criminalité autochtone, mais parallèlement, sa décision minimise les effets du colonialisme en délimitant la temporalité de l'injustice coloniale exclusivement au passé. En suite, le tribunal confine les effets de la colonisation à un dysfonctionnement social dont la responsabilité est attribuée aux Autochtones.

Tout d'abord, analysons l'aspect peut-être le plus évident de cette stratégie discursive de banalisation de la violence coloniale : concevoir le colonialisme comme un fait du passé. Présumer que l'histoire de la colonisation se traduit aujourd'hui par une série de problèmes pour les peuples autochtones signifie que la colonisation est restée dans un espace temporel appartenant au passé. Carmela Murdocca reprend très clairement cet aspect lorsqu'elle postule que « [l]'invocation du colonialisme fonctionne dans toutes les sphères sociales et politiques pour structurer un passé intact

(où les lois raciales explicites resteront à jamais) et pour ancrer un projet de réconciliation» (Murdocca, 2013, p. 40)<sup>33</sup>.

En ce sens, nous reprenons ce que Glen Coulthard appelle la « stricte temporalité historique de la violence coloniale ». Celle-ci émerge de l'analyse que Coulthard fait des politiques de réconciliation au Canada. Pour l'auteur, les discours de réconciliation construits par l'État ont tendance à marquer une différence historique nette entre le présent et le passé. Ainsi, les crimes, les dépossessions et les torts commis à l'égard des peuples autochtones sont relégués strictement à un passé colonial éloigné ; de sorte que, dans le présent, tout ce qui reste à faire est de surmonter l'héritage destructeur du passé (Coulthard, 2018, p. 48-49). Comme le colonialisme et son développement sont exclusivement liés au passé il est donc impossible de les changer et les acteurs sociaux et politiques du présent n'en sont pas responsables (Coulthard, 2018, p. 206-207). Les quelques réminiscences de ce passé colonial sont des conséquences malheureuses de celui-ci.

Coulthard ainsi que de nombreux auteurs et autrices critiquent donc la rigidité de cette vision sur la violence coloniale qui omet totalement l'actualité du colonialisme. La dépossession, l'assimilation et la domination territoriale qui ont cours dans le présent sont exclues de la conception du colonialisme. Elles ne sont même pas nommées car, à l'heure actuelle, il ne s'agit que de remédier au malheureux *héritage colonial* (Coulthard, 2007, 2018). Cela indique clairement que les discours de réconciliation — qui englobent entre autres ceux étudiés par Coulthard et, comme nous l'avons montré, les arrêts *Gladue* et *Ipeelee*<sup>34</sup> — utilisent largement la stratégie discursive de banalisation de la violence au moment d'aborder la colonisation. Afin de nier la contemporanéité du colonialisme, on minimise ses caractéristiques et sa portée en la présentant comme un fait du passé dépourvu de toute pertinence à l'époque actuelle.

La Cour suprême du Canada fait clairement référence à « l'histoire de la colonisation » qui a laissé un héritage problématique pour les Autochtones. Selon son récit, ce qui affecte les Autochtones aujourd'hui n'est pas la colonisation, mais les conséquences malheureuses de celle-ci, notamment

---

<sup>33</sup> Traduction libre de l'anglais : « The invocation of colonialism works across social and political fields to structure an intact past (where explicit racial laws will remain forever) and to anchor a project of reconciliation. »

<sup>34</sup> Voir chapitre 1.

la surreprésentation dans les prisons. Ainsi, puisque le passé ne peut être changé, tout ce que la Cour peut faire est de demander aux juges de tenir compte de la particularité de ce passé dans leurs sentences. L'arrêt *Ipeelee* est très clair sur cet aspect : « la pauvreté et les autres cas de marginalisation sociale ne sont peut-être pas uniques [aux Autochtones] ; ce qui l'est toutefois, c'est la façon dont des personnes se retrouvent dans de telles situations. Personne au pays n'a un passé comparable à celui des peuples autochtones » (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 480).

Analysons maintenant le second pilier de ce discours de banalisation : la réduction de l'héritage colonial à un soi-disant dysfonctionnement social incarné par les populations autochtones. L'arrêt *Ipeelee* conçoit la colonisation comme un fait du passé qui constitue l'une des causes principales de la surreprésentation carcérale et des problèmes socio-économiques de la population autochtone. Cette perspective reproduit l'idée selon laquelle l'héritage du génocide et de la dépossession provoqués par le colonialisme se limite aux problèmes sociaux des Autochtones (Murdocca, 2013, p. 44). Cela alimente à son tour une vision stéréotypée de ces derniers, qui sont ainsi criminalisés et caractérisés comme étant fortement prédisposés à éprouver une série de problèmes sociaux. La tendance aux comportements criminels des personnes autochtones serait ainsi déterminé par l'héritage colonial qu'elles portent (Kaiser-Derrick, 2019, p. 84). Ainsi, selon l'arrêt *Ipeelee*, « [...] le système de justice pénale souligne que les niveaux actuels de criminalité [chez les Autochtones] sont intimement liés à l'héritage du colonialisme » (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 480). Par conséquent, ils sont représentés dans ces discours comme étant plus criminels que le reste de la population et la violence coloniale subie par les populations autochtones est banalisée lorsque seules ses conséquences malheureuses sont soulevées. Celles-ci — l'alcoolisme, la pauvreté, les perspectives limitées, la dépossession et la criminalité — sont alors présentées comme étant presque inhérentes aux communautés autochtones. Il est important de préciser que ce raisonnement omet complètement la portée de la domination exercée sur les peuples autochtones par le biais de divers mécanismes judiciaires et extrajudiciaires dans lesquels le système de justice pénale canadien joue un rôle de premier plan. Mécanismes tels que l'incarcération, la dépossession territoriale ou encore l'impunité des crimes commis auprès des femmes autochtones. Ces formes de domination découlent non seulement de la colonisation entendue comme un fait qui appartiendrait au passé, mais également du colonialisme en tant que forme continue de domination (Murdocca, 2013, p. 45). Il faut aussi insister sur le fait que les problèmes sociaux vécus par les

Autochtones demeurent une responsabilité sociale dont les Autochtones sont les victimes et non pas les victimes ou les responsables.

De plus, en réduisant l'héritage du colonialisme à une variété de problèmes sociaux qui seraient presque « endémiques » aux peuples autochtones, la Cour se trouve à justifier dans la pratique la surreprésentation carcérale de cette population. Selon cette logique, si le colonialisme a laissé une série de désordres sociaux au sein de la population autochtone (dont la criminalité est l'une des manifestations) et si la fonction sociale du système de justice pénale canadien est de prévenir et de punir la criminalité, alors l'équation aboutit à la nécessité d'une intervention de la part de ce système de justice pour réparer les problèmes laissés par la colonisation chez les Autochtones. Un tel raisonnement permettrait non seulement d'expliquer les taux élevés d'incarcération de cette population, mais justifierait également l'extrême surveillance dont ils sont la cible (Crosby et Monaghan, 2018 ; Kaiser-Derrick, 2019, p. 80-81).

D'après nous, l'histoire des pensionnats autochtones sert également d'argument à ce discours sur le dysfonctionnement social. En fait, nous considérons que l'approche de la Cour quant à la question des pensionnats pourrait également constituer un autre élément de la stratégie de banalisation de la violence coloniale. En effet, les travaux portant sur l'arrêt *Ipeelee* soulignent constamment l'idée que la décision rendue par la Cour au terme de ce procès va beaucoup plus loin que dans l'arrêt *Gladue* (Denis-Boileau et Sylvestre, 2016 ; Kaiser-Derrick, 2019 ; Roach, 2014). Cela est vrai et la mention faite à l'histoire des pensionnats en est un exemple. En revenant sur l'arrêt *Gladue*, la Cour fait directement référence aux séquelles des pensionnats, lesquelles se reflètent dans les problèmes qui amènent plus systématiquement les Autochtones devant le système judiciaire que les autres membres de la société (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 436). Comme mentionné dans certains travaux, il y a au moins deux motivations à l'inclusion des conséquences des pensionnats dans le discours de la Cour. D'abord, *Ipeelee* est une décision datant de 2012. À cette époque, le rapport de 1996 de la Commission royale sur les peuples autochtones avait déjà été largement diffusé et la question des pensionnats avait été considérablement discutée dans l'espace public canadien, notamment en raison de la Convention de règlement relative aux pensionnats indiens de 2007 (Coulthard, 2018, p. 215 ; Roach, 2014, p. 587). De plus, Frank Ladue, l'une des personnes jugées dans l'arrêt *Ipeelee*, était un survivant d'un pensionnat — contrairement à Jamie Gladue — et avait participé à un programme de réhabilitation offert par des aîné·e·s aux

survivant·e·s des pensionnats (Denis-Boileau et Sylvestre, 2016 ; Roach, 2014). Donc, en *Ipeelee*, le sujet des pensionnats est particulièrement présent dans la reconstitution que la Cour suprême fait des histoires personnelles des accusés. Ce sujet y est constamment dépeint comme la source de leurs problèmes, comme on peut l'observer dans l'extrait suivant portant sur la vie de Frank Ladue :

Les répercussions de son séjour au pensionnat ne faisaient aucun doute. Il ne pouvait plus parler sa langue traditionnelle, car on lui avait interdit de le faire au pensionnat. Incapable de relater ses expériences pénibles à sa famille, il a commencé à boire et à avoir des problèmes de comportement. (*R. c. Ipeelee*, 2012, p. 449)

Au-delà de la simple évocation des pensionnats, il y a au moins deux éléments qui sont problématiques dans l'utilisation faite de ce sujet dans l'arrêt. Le premier est lié à la procédure juridique, c'est-à-dire, la manière dont cet élément est mobilisé par les fonctionnaires du système de justice et les juristes. Selon ce que suggèrent plusieurs travaux, les tribunaux omettent souvent de reconnaître les dommages intergénérationnels causés par les pensionnats autochtones et ont tendance à minimiser leurs effets sur la vie des collectivités autochtones (Denis-Boileau et Sylvestre, 2016 ; Kaiser-Derrick, 2019 ; Roach, 2014, p. 571). À ce sujet, *Ipeelee* précise qu'il n'est pas nécessaire qu'il y ait un lien direct entre le crime commis et le fait que la personne jugée ait vécu dans un pensionnat autochtone. Cependant, certaines recherches montrent que les juges des tribunaux exigent des preuves qui établissent un lien de causalité entre la fréquentation d'un pensionnat et le cas en question. De plus, les effets dommageables des pensionnats sont uniquement pris en considération par les juges lorsqu'il s'agit d'anciens pensionnaires autochtones (Denis-Boileau et Sylvestre, 2016 ; Roach, 2014). Or, comme le mentionne à juste titre l'avocate Elspeth Kaiser-Derrick à la suite de son analyse de l'application des principes de Gladue dans 175 cas de femmes autochtones, un tel lien de causalité n'est pas facile à démontrer en raison de la complexité et de la continuité des effets de la colonisation (Kaiser-Derrick, 2019, p. 25). Au fond, ces « approches sélectives de la reconnaissance du préjudice causé par les pensionnats » ignorent totalement le tort intergénérationnel causé par les pensionnats et leur influence sur les familles et la collectivité autochtones (Roach, 2014, p. 586).

Pour Kent Roach, avocat et conseiller de la Commission sur la vérité et la réconciliation, plutôt que de reconnaître les préjudices intergénérationnels et communautaires des pensionnats, le système de justice pénale entreprend un processus de victimisation de la population autochtone (Roach, 2014,

p. 595). Il ne reconnaît pas le fait que l'assimilation violente et forcée, le déracinement et les traumatismes physiques et moraux infligés à plusieurs générations d'Autochtones ont eu un effet dévastateur sur l'ensemble de la collectivité, y compris sur les membres d'une famille qui n'auraient pas fréquenté ces écoles. De plus, le discours ambiant sous-entend que le problème réside dans la communauté ou la famille qui n'auraient pas eu la capacité d'arrêter l'effet nocif des pensionnats et d'empêcher que ce traumatisme affecte les nouvelles générations. Il importe également de remarquer que cette attitude déresponsabilise la société dominante, car on suggère que, étant donné que le dommage a été causé uniquement à certaines personnes, les torts sont compensés et il n'y a plus rien à résoudre une fois l'État les a indemnisés financièrement et présenté des excuses publiques (Roach, 2014).

En dehors de la pratique juridique, le deuxième élément problématique de l'utilisation des pensionnats dans l'arrêt *Ipeelee* concerne l'utilisation politique des pensionnats dans le discours de réconciliation canadien. Ce discours devient problématique lorsque les excuses présentées par l'État canadien quant aux pensionnats sont utilisées comme la preuve de la réconciliation entre celui-ci et les Autochtones. Nous en revenons une fois de plus à l'interprétation de Glen Coulthard. De son point de vue, les pensionnats ne sont qu'un élément de la longue liste d'actes de dépossession, de dominations et du génocide vécus par les peuples autochtones au Canada. En revanche, à l'intérieur de la politique de réconciliation étatique, les pensionnats constituent le sujet le plus récurrent et celui qui attire le plus d'attention (Coulthard, 2018, p. 205-219). Le fait de se concentrer sur un acte aussi particulier et dont on situe la fin à une date aussi précise (1996) permet de générer un discours selon lequel les dommages de la domination coloniale sont limités à une temporalité spécifique appartenant au passé. Par conséquent, tous les efforts peuvent être concentrés sur la réparation de l'héritage malheureux de cette époque, pour éventuellement parvenir à la réconciliation, de telle sorte que : « [l]es sujets autochtones, et non la relation coloniale, sont donc les objets qu'il faut réparer » (Coulthard, 2018, p. 216).

Ainsi, nous avançons l'hypothèse que les pensionnats jouent le même rôle dans le discours du système de justice pénale que celui qu'ils ont joué dans les autres discours de réconciliation. D'une certaine manière, ils occupent grandement l'attention des tribunaux afin de minimiser ou d'ignorer

totale­ment tous les autres effets de la colonisation et du colonialisme.<sup>35</sup> Cela les inscrirait encore davantage dans la stratégie discursive de la banalisation de la violence coloniale. Conformément à l'opinion de Coulthard, nous pourrions même affirmer qu'ils servent d'instrument de banalisation du caractère contemporain du colonialisme. En effet, d'une part, l'évocation du colonialisme dans le discours du système de justice pénale est utilisée comme un signe de reconnaissance des dommages subis par les Autochtones et d'un engagement à les résoudre. D'autre part, lorsque l'arrêt *Ipeelee* ajoute l'histoire des pensionnats à celle des déplacements forcés et de la colonisation, il le fait comme s'il s'agissait de trois situations interchangeable­es dont les conséquences touchent les Autochtones aujourd'hui, mais qui n'existent plus, car les actions qui ont généré ces conséquences n'appartiendraient qu'au passé. Les trois actes sont considérés comme appartenant à une époque révolue. Ils servent ainsi à manifester la reconnaissance d'une histoire tragique sans mentionner aucunement la dépossession et la colonisation actuelle ainsi que leur corrélation avec les taux d'emprisonnement des Autochtones.

### 2.3 L'effacement de la violence envers les femmes autochtones : le continuum victimisation-criminalisation

Jamie Tanis Gladue, une Crie, a déposé un recours devant la Cour suprême du Canada en décembre 1998 fondé sur quatre motifs qui, selon elle, n'ont pas été pris en compte lors de sa condamnation : (1) son statut d'Autochtone ; (2) la cure de réhabilitation pour l'alcoolisme qu'elle a suivie pendant les dix-sept mois d'attente de son procès ; (3) les violences et les abus dont elle avait été victime au cours de sa relation avec son partenaire Reuben Beaver ; (4) et le fait que l'intention apparente de blesser Beaver ait été considérée comme une circonstance aggravante dans son cas, bien qu'elle ait présenté des preuves de la provocation de Beaver et qu'elle ait demandé que l'accusation de meurtre soit réduite à un homicide involontaire (Murdocca, 2013, p. 80-81 ; *R. c. Gladue*, 1999).

---

<sup>35</sup> Nous rappelons que dans cette mémoire nous considérons que la colonisation constitue un acte d'occupation ou exploitation d'un territoire et de sa population par un groupe étranger. Tandis que le terme colonialisme fait référence à une relation de domination politique, économique et culturelle établie entre une métropole et des territoires périphériques (voir l'Introduction).

En 1999, La Cour a seulement concédé comme moyen de recours le fait que son statut d'Autochtone n'avait pas été pris en compte par le premier juge (1997).

Dans le cas de Jamie Gladue, comme dans celui de nombreuses autres femmes autochtones confrontées au système de justice pénale, la violence et les abus qu'elles ont subis et qui sont fondés sur le genre ont été considérés comme des circonstances aggravantes plutôt qu'atténuantes (Kaiser-Derrick, 2019, p. 5-6 ; Murdocca, 2013). Dans son interprétation de l'affaire *Gladue*, la Cour suprême efface complètement l'expérience de l'appelante en tant que victime de violence sexiste et, plus précisément, en tant que femme autochtone victime de violence. La Cour la dépeint uniquement comme l'agresseuse : « D'après les remarques qu'elle a faites avant et après les coups de couteau, il était clair que l'appelante avait l'intention de causer du mal à la victime. De plus, elle n'avait pas peur de la victime, en fait, elle était l'agresseur » (*R. c. Gladue*, 1999, p. 700-701).

De notre point de vue, le traitement de la violence de genre dans l'affaire *Gladue* est un exemple éloquent du fonctionnement de la stratégie discursive de l'effacement de la violence de genre perpétrée contre les femmes autochtones. En effet, comme le souligne Yasmine Jiwani, lorsque le discours juridique n'accorde aucune place à la discussion ou à une enquête sur le thème, il efface ce type de violence du dossier. De plus, parallèlement, il naturalise la violence sexiste et il l'appréhende comme un fait non problématique qui ne vaut pas la peine d'être discuté (Jiwani, 2014, p. 87). La Cour choisit délibérément de ne pas prendre en compte les antécédents d'abus dont Gladue a été victime. En effet, cet élément n'a même pas été accepté en appel. Cette question a été analysée en profondeur par certaines autrices et elle comporte de multiples aspects (Kaiser-Derrick, 2019 ; Murdocca, 2018). Cependant, pour le moment, nous nous limiterons à illustrer avec le cas de Jamie Gladue comment fonctionne la stratégie discursive de l'effacement de la violence de genre à l'encontre des femmes autochtones.

D'abord, il convient de mentionner que cet effacement à l'intérieur du système de la justice pénale date de longtemps. La situation de violence exacerbée à l'égard des femmes autochtones au Canada a été ignorée au moins depuis 1995, année à partir de laquelle l'alinéa 718.2e) est ajouté au Code criminel. Lors du débat sur la réforme du Code criminel de 1995<sup>36</sup>, Martha Flaherty, présidente de

---

<sup>36</sup> Voir chapitre 1.

Pauktuutit, Association des femmes inuites du Canada, a contesté, devant le Parlement, l'initiative d'opter pour les principes de la justice réparatrice comme mesure visant à réduire le taux d'incarcération des Autochtones au Canada. Pauktuutit a émis de sérieuses critiques quant à l'adoption d'un tel modèle soi-disant traditionnel pour les peuples autochtones. Ces critiques ont été formulées notamment en raison de l'omission des situations de violence et de marginalisation que vivent les femmes et les enfants des communautés autochtones encore aujourd'hui (Murdocca, 2013).

Afin de comprendre la préoccupation de l'association Pauktuutit, on doit d'abord rappeler les taux élevés de disparitions et de meurtres de filles et de femmes autochtones. Malgré cela, elles sont paradoxalement surreprésentées dans les prisons ainsi que dans les statistiques qui rendent compte de la victimisation de celles-ci tant à l'intérieur qu'à l'extérieur des réserves<sup>37</sup>. Les sanctions communautaires, généralement proposées par la justice réparatrice, laisseraient les femmes victimes de violence ou d'abus vivre à l'intérieur de leur communauté avec leurs agresseurs. Comme le souligne Carmela Murdocca à partir des paroles de Martha Flaherty, l'alinéa 718.2e) privilégie une s'appuyant s'appuie sur une interprétation des présupposés culturels que la société dominante entretient quant à l'administration de la justice traditionnelle autochtone ; notamment en ce qui est de la justice réparatrice comme principe unique de la justice autochtone. De telle sorte que les expériences de violence et de marginalisation vécues par les femmes autochtones sont négligées au profit de la prémisse selon laquelle une punition culturellement appropriée résoudrait le problème de l'incarcération massive des Autochtones au Canada. Cela a pour conséquence de négliger des particularités des expériences de vie des femmes autochtones parce que leur vécu se trouve à l'intersection des systèmes coloniaux et patriarcaux — pour reprendre l'image dessinée

---

<sup>37</sup> En termes de taux de victimisation, des rapports de 2014 montrent que les femmes autochtones sont trois fois plus susceptibles que les femmes non-autochtones d'être victimes de violence dans leur foyer et d'être victimes de crimes violents. Comme le suggèrent certains auteurs et autrices, les taux de victimisation des femmes autochtones doivent être considérés avec prudence et il convient de noter que de nombreuses femmes autochtones ne signalent pas les agressions qu'elles subissent parce qu'elles craignent d'être agressées par des forces de l'ordre ou par des membres du système judiciaire canadien. Il convient également de noter que les taux de victimisation sont conçus pour mesurer la victimisation des femmes non-autochtones et qu'ils omettent donc un certain nombre d'expériences de violence davantage subies par les femmes autochtones, comme la stigmatisation liée à leur identité autochtone (Kaiser-Derrick, 2019, p. 6-7). Comme mentionné précédemment, la surreprésentation des ces femmes dans les prisons est encore plus importante que celle des hommes. Entre 2007 et 2017, le nombre de femmes autochtones dans les prisons fédérales canadiennes a augmenté un 60 %. En mars 2018, 40 % de la population carcérale fédérale était composée de femmes autochtones, alors que les filles et les femmes autochtones ne représentaient que 4,3 % de la population du Canada (Ministère de la Justice, 2018).

par Kimberlé Crenshaw (Murdocca, 2013, p. 64). C'est-à-dire, leur situation est déterminée tant en raison de l'imposition d'une idée élaborée par la société dominante sur les principes de la justice autochtone, qu'en raison de la vision patriarcale de normalisation de la violence envers les femmes.

De la même façon que le Parlement a refusé de prendre en compte les arguments de femmes inuites à l'encontre de l'alinéa 718.2 e), dans l'affaire Gladue, la Cour suprême a ignoré toute l'histoire de violence domestique subie de Jamie Gladue. Dans le récit des faits de l'affaire, il est uniquement mentionné que Beaver a été poursuivi dans le passé pour avoir agressé Gladue (*R. c. Gladue*, 1999, p. 697). Le juge qui prononce la sentence, et les juges qui reçoivent le cas en appel, à savoir, les juges d'appel de la Cour de la Colombie-Britannique et les juges de la Cour suprême ne tiennent pas compte des transcriptions des premières déclarations de Gladue. Selon les spécialistes qui ont analysé ces transcriptions, celles-ci révèlent que Gladue n'avait pas commis le crime par rage de jalousie comme le suggère le dossier, mais bien pour se défendre elle-même et pour défendre sa sœur avec laquelle Beaver semblait avoir une relation. D'ailleurs, madame Gladue avait été victime d'agressions sexuelles de la part de son compagnon. Malgré cela, au verdict selon lequel les juges ont considéré que le crime était trop grave pour prendre en compte d'éventuelles circonstances atténuantes (Kaiser-Derrick, 2019, p. 63 ; Murdocca, 2013, p. 80). C'est ainsi que la violence de genre vécue par Gladue s'est effacée derrière la gravité du crime d'homicide qu'elle a commis en sa propre défense. La Cour le reprend comme suit :

[...] le juge du procès a relevé plusieurs circonstances aggravantes. L'appelante a poignardé la victime deux fois, la deuxième après sa tentative de fuite. L'infraction était aussi particulièrement grave. D'après les remarques qu'elle a faites avant et après les coups de couteau, il était clair que l'appelante avait l'intention de causer du mal à la victime. De plus, elle n'avait pas peur de la victime, en fait, elle était l'agresseur. (*R. c. Gladue*, 1999, p. 700-701)

Si l'affaire *Gladue* définit une tendance en termes de jurisprudence pour les Autochtones, elle exemplifie également la façon dont les femmes autochtones sont jugées au Canada. Les études analysées dans le cadre de ce mémoire soulignent le fait qu'à de nombreuses occasions, l'application des principes de *Gladue* est défavorable à la détermination de la peine des femmes autochtones. Cela est dû au fait que l'application de ces principes est guidée par une vision mettant davantage l'accent sur les effets nocifs de « l'héritage de l'histoire autochtone » que sur l'histoire de violence et d'abus dont la femme inculpée a été victime (Gevikoglu, 2013 ; Kaiser-Derrick, 2019 ; Murdocca, 2013). Par exemple, dans le cadre de ses recherches, Elspeth Kaiser Derrick a

révisé 175 jugements dans lesquels les principes Gladue ont été appliqués. Elle a constaté que certain·e·s juges démontrent une ouverture à une analyse de la situation des femmes autochtones qui tiendrait compte davantage du fait que de leur vécu se trouve à l'intersection de la violence coloniale et de genre. Toutefois, la tendance interprétative qui prévaut est celle qui perçoit la violence de genre et les abus vécus par les femmes autochtones qui comparaissent devant les tribunaux comme étant moins liés au crime ou moins déterminants dans le parcours des inculpées que les effets nocifs de la colonisation sur la population autochtone en général (Kaiser-Derrick, 2019, p. 171-174).

L'intersection de tous ces discours de déni de la violence coloniale et sexiste dans le système de justice pénale devient visible dans les affaires où les juges déclarent que l'accusée autochtone requiert un soutien thérapeutique pour surmonter la violence sexiste qu'elle a subie et pour parvenir à se réinsérer socialement. Cependant, les lieux choisis pour que ces femmes suivent les programmes thérapeutiques en question sont les prisons canadiennes, parce que services offerts par les communautés autochtones sont considérés comme insuffisants (Kaiser-Derrick, 2019, p. 287). Pourtant, il s'agit de l'espace où les effets de ce discours de négation se manifestent de manière frappante.

Une autre voie d'interprétation soulignée par Kaiser est fortement influencée par la perspective du continuum victimisation-criminalisation. Cette approche postule que les expériences de violence et de victimisation de certaines femmes doivent être prises en compte afin de comprendre comment et pourquoi ces dernières entrent fréquemment en contact avec le système de justice pénale en tant qu'inculpées (Kaiser-Derrick, 2019, p. 42-45)<sup>38</sup>. L'autrice considère que cette perspective peut apporter un cadre d'interprétation nécessaire aux tribunaux pour rendre visibles les interconnexions sociales et communautaires affectant les réalités des femmes autochtones en tant que femmes et Autochtones (Kaiser-Derrick, 2019, p. 173). Cependant, Kaiser reconnaît que certaines décisions

---

<sup>38</sup> La perspective du continuum victimisation-criminalisation a été développée en criminologie dans les années 1990 afin d'expliquer les taux d'incarcération et de toxicomanie dans les communautés marginalisées (Kaiser-Derrick, 2012, p. 42). Depuis les dernières années, cette perspective a été largement critiquée pour le déterminisme de ses explications de la criminalité des femmes agressées et la double victimisation que cela suppose. En effet, cette perspective criminologiste suggère qu'il existe une relation déterministe entre la victimisation et la criminalité chez les femmes. Ainsi, la délinquance des femmes pourrait s'expliquer directement par leurs expériences de victimisation, ce qui conduirait à les rendre responsables des abus qu'elles ont subis et à justifier leur traitement pénal, car on suppose qu'elles ont besoin d'un processus de réhabilitation (Kaiser-Derrick, 2019 ; Murdocca, 2013).

établissent un lien de corrélation entre le fait d'être victime et le crime commis, notamment s'il s'agit d'un crime impliquant violence domestique<sup>39</sup> :

Dans treize jugements de ma recherche où l'infraction implique la violence contre le partenaire de la femme autochtone, les juges considèrent cette circonstance comme une aggravation au sens de l'article 718.2a)(ii), malgré les nombreux antécédents de violence intime que les femmes ont subis dans cette relation et ailleurs. (Kaiser-Derrick, 2019, p. 20-21)<sup>40</sup>

De notre point de vue, et à la lumière des travaux d'Elspeth Kaiser Derrick et de Carmela Murdocca, il est plausible de dire que dans des affaires impliquant femmes autochtones l'analyse du contexte social, de leur héritage autochtone et des facteurs de discrimination systémique — autant d'éléments mis en évidence par l'application de l'arrêt *Gladue* — est imprégnée d'un ensemble de stéréotypes qui se focalisent sur la détermination à la criminalité. Notamment lorsque ces stéréotypes se rapportent au continuum de criminalisation des femmes qui ont vécu de la violence de genre.

Il est donc important d'effectuer un bref retour sur la façon dont les discours de banalisation et d'effacement de la violence coloniale abordés dans les premiers paragraphes du chapitre affectent particulièrement les femmes autochtones au Canada. À notre avis, le discours de déni de la violence coloniale créé dans les affaires *Ipeelee* et *Gladue* est susceptible d'accabler davantage les femmes autochtones. Leurs expériences de violence sexiste et coloniale sont non seulement omises par le continuum victimisation-criminalisation, elles sont aussi accompagnées d'un discours qui les

---

<sup>39</sup> Les problèmes d'alcoolisme ou de toxicomanie sont également constamment utilisés par cette perspective de victimisation-criminalisation. C'est le cas d'Eliza Ross une femme de la communauté nordique de Hall Lake, Saskatchewan, condamnée pour le crime de voies de fait aggravées. Dans sa sentence, le juge considère comme une circonstance aggravante le fait que Ross avait un problème d'abus d'alcool depuis l'âge de 13 ans (Kaiser-Derrick, 2019, p. 173).

<sup>40</sup> Traduction libre de l'anglais : « In thirteen judgments within my research in which the offence involves violence against the Indigenous woman's partner, judges find this circumstance to be aggravations per s. 718.2 (a)(ii), despite extensive histories of intimate violence that the women experienced both within that relationship and elsewhere. » L'alinéa 718.2 a)(ii) stipule : Le tribunal détermine la peine à infliger compte tenu également des principes suivants : a) la peine devrait être adaptée aux circonstances aggravantes ou atténuantes liées à la perpétration de l'infraction ou à la situation du délinquant; sont notamment considérées comme des circonstances aggravantes des éléments de preuve établissant : [...] (ii) que l'infraction perpétrée par le délinquant constitue un mauvais traitement de son époux ou conjoint de fait ou de ses enfants (*Code criminel*, (L.R.C. (1985), ch. C-46), art. 718.2 a)(ii)).

suppose déterminées aux dysfonctionnements sociaux laissés aux Autochtones par la colonisation et les pensionnats.

## 2.4 Réflexion finale

Selon ce que nous avons présenté dans la première partie de ce chapitre, depuis les années 1970, le système canadien de justice pénale a introduit une « politique d'autochtonisation de l'administration de la justice ». Le principal objectif de celle-ci, voire son seul objectif, consiste en la réduction des taux d'incarcération des Autochtones. Ces accommodements sont problématiques pour au moins deux raisons. Tout d'abord, ils s'appuient sur une conception simpliste et stéréotypée des principes propres aux systèmes de justice autochtones afin d'inclure au système de justice canadien des éléments soi-disant culturellement adaptés aux populations autochtones. Deuxièmement, la politique d'autochtonisation de la justice canadienne laisse de côté les peuples autochtones eux-mêmes. Nous avons souligné la sous-représentation des populations autochtones dans les sphères de prise de décision du système de justice pénale. Cela mine leurs droits à l'autodétermination, peut avoir une incidence sur le taux d'incarcération et entre en contradiction avec le discours de réconciliation et de reconnaissance du gouvernement canadien.

Du point de vue discursif, les arrêts *Gladue* et *Ipeelee* se sont positionnés comme des pierres angulaires de la politique de la réconciliation au sein du système de justice pénale. Cependant, comme nous l'avons exposé tout au long de notre analyse, ces deux textes constituent également des exemples de stratégies qui s'inscrivent dans les discours de négation visant à effacer ou minimiser la violence coloniale. Lors de l'analyse de *Gladue*, nous avons montré comment fonctionne la stratégie de l'effacement. Nous avons analysé la manière dont la violence coloniale est omise par le recours à la reconnaissance du fait que les populations autochtones vivent des situations défavorisées les distinguant de la majorité canadienne. Nous avons constaté également que la perspective du continuum victimisation-criminalisation combinée aux discours de négation et de banalisation du colonialisme contribue à l'effacement de la violence sexiste à l'égard de ces femmes ainsi qu'à leur criminalisation.

Pour ce qui est de l'arrêt *Ipeelee*, il existe un double discours sur la domination coloniale qui, comme nous l'avons montré, coïncide parfaitement avec les discours de banalisation tels que conçus par Jiwani. La colonisation et les dommages causés par les pensionnats autochtones en particulier sont amplement reconnus, et il est même demandé aux juges de tenir compte de ces histoires tragiques lorsque l'accusé·e est autochtone. Cependant, cette reconnaissance est superficielle. Elle minimise les effets de la colonisation en la présentant comme un fait historique. De même, elle consacre une grande partie de son attention aux effets des pensionnats en utilisant le discours créé autour de ceux-ci comme preuve de l'intention de réconciliation entre les Autochtones et la société dominante.

### CHAPITRE 3

#### LA JUSTICE PÉNALE MEXICAINE ET LES AUTOCHTONES : ENTRE LA RECONNAISSANCE DE LA JUSTICE COMMUNAUTAIRE ET LE « PROBLÈME LINGUISTIQUE »

La reconnaissance des systèmes de justice communautaires constitue une des revendications essentielles soutenues par les peuples autochtones lors du soulèvement zapatiste de 1994. En effet, la reconnaissance par l'État de l'existence et de la validité des systèmes normatifs autochtones constitue un point crucial au cours des négociations qui en 1996 aboutiront aux *Accords de San Andrés* (*Los Acuerdos de San Andrés*, 2003; Morales Sánchez, 2019, p. 345). Bien sûr, les *Accords* n'ont pas tous été adoptés dans la législation mexicaine. Cependant, les réformes constitutionnelles de 2001 ouvrent la voie à la reconnaissance des systèmes de justice des différents peuples autochtones du Mexique. Comme nous le verrons dans la première partie de cette section, il s'agit d'acquis juridiques significatifs, mais leurs champs d'action restent limités.

Par le biais de ce processus de modification législative, depuis 2001, les Autochtones vont composer avec deux modes de justice dans la vie quotidienne : d'une part, le système de justice communautaire assuré par les autorités autochtones et, d'autre part, le système de justice étatique exercé par les tribunaux mexicains. Dans ce chapitre nous analyserons donc l'approche du système de justice mexicaine vis-à-vis des peuples et communautés autochtones. Premièrement, nous aborderons la façon dont les systèmes normatifs autochtones ont été envisagés par la justice mexicaine dans le contexte de la reconnaissance des droits autochtones. Ultérieurement, nous aborderons le traitement discursif réservé aux Autochtones dans le système de la justice pénale. Dans ce cas-ci, notre principale préoccupation sera de montrer le rôle du discours de la reconnaissance dans l'effacement des problématiques éprouvées par les Autochtones dans le domaine de l'administration de la justice pénale étatique.

### 3.1 Une reconnaissance en demi-teinte de la justice autochtone au Mexique

L'un des deux modèles de justice traversant le vécu des populations autochtones est la justice communautaire ou justice autochtone.<sup>41</sup> La diversité et la complexité des systèmes de justice autochtones restent très grandes et constituent en elles-mêmes un sujet de recherche. Dans les lignes qui suivent, nous nous limiterons à présenter des informations qui nous semblent nécessaires pour comprendre les interactions entre les systèmes de justice autochtones et le système de justice pénale mexicain.

En termes généraux, les systèmes de justice autochtones sont formés de trois éléments qui les définissent comme des systèmes juridiques aussi valables que ceux du Mexique, du Canada ou de tout autre État : un ensemble de normes et de principes de régulation sociale, des autorités reconnues comme légitimes par la communauté et des procédures de résolution de conflits (Gómez, 2002, p. 235-277). Selon l'anthropologue juridique mexicaine María Teresa Sierra Camacho, la justice autochtone condense plus d'une façon de voir, d'être et de connaître le monde; elle se trouve ancrée dans le territoire et l'identité spécifiques de la communauté. Par conséquent, au-delà de la résolution des conflits entre des individus, ces systèmes de justice favorisent le renouvellement du tissu communautaire et la protection du bien commun (Sierra Camacho, 2019, p. 74). Il convient de signaler que ces systèmes varient considérablement d'une communauté à une autre. Ces variations sont déterminées par deux types de facteurs. D'une part, on trouve les facteurs internes relatifs au développement sociohistorique de la communauté elle-même. Ceux-ci déterminent la force de la collectivité pour persévérer ou réactiver sa propre administration de la justice. D'autre part, on trouve les facteurs externes liés au degré et au type de contacts que la communauté

---

<sup>41</sup> Pour faire référence à l'administration de la justice effectuée au sein des communautés autochtones par les Autochtones, nous préférons utiliser des termes comme « justice communautaire » ou « justice autochtone » plutôt que « droit coutumier » ou « us et coutumes ». Cela fait suite à l'appel des activistes et des universitaires qui expliquent que, dans le cadre de la théorie générale du droit, du moins au Mexique, le terme « us et coutumes » définit des pratiques réitératives qui génèrent une norme, mais qui n'atteignent pas le degré de formalisation et de perfection que possède le droit codifié. Par conséquent, affirmer que les systèmes de justice autochtones sont basés sur les us et coutumes correspond à leur nier le statut de systèmes juridiques à part entière dotés de la même valeur que ceux des États (Martínez, 2019, p. 334; Sierra Camacho, 2019, p. 75-78).

entretient avec la population métisse mexicaine<sup>42</sup> et le système de justice étatique (Cordero Aguilar, 2019, p. 300; Sierra Camacho, 2019, p. 76-77).

Comme nous l'avons vu en détail dans le premier chapitre de ce mémoire, les systèmes de justice autochtones sont reconnus dans la législation internationale en vertu de la Convention 169 de l'OIT (1989), ratifiée par l'État mexicain, et de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (2007). Quant à la législation interne, ils sont reconnus aussi dans la Constitution, à l'article 2, qui précise, depuis la réforme de 2001, que le Mexique est un pays où cohabitent plusieurs systèmes juridiques et que les peuples autochtones ont le droit d'administrer leur propre justice. La Constitution indique entre autres qu'incombe à chaque état de la République mexicaine l'obligation de reconnaître dans ses propres lois les systèmes de justice des communautés autochtones vivant sous sa juridiction.

Il ne fait aucun doute que la reconnaissance de la justice autochtone constitue une étape importante vers la mise en œuvre du pluralisme juridique au Mexique. Cependant, elle vient également poser de nouveaux défis. Du point de vue des chercheuses Aída Hernández, María Teresa Sierra et Rachel Sieder, trois des anthropologues juridiques les plus renommées du Mexique, ce processus de formalisation donne essentiellement lieu à trois modalités des relations entre les services de justice autochtones et ceux de l'État (Hernández *et al.*, 2013).

La première modalité consiste en la reconnaissance par les gouvernements des états respectifs des systèmes de justice qui fonctionnaient avant la réforme de 2001. Ce fut notamment le cas des états d'Oaxaca (sud du Mexique), de San Luis Potosí (nord-ouest) et d'Hidalgo (centre). La deuxième modalité envisagée par les chercheuses consiste en la création de tribunaux gérés exclusivement

---

<sup>42</sup> Contrairement au Canada, lorsque nous parlons de la société métisse mexicaine ou des métis·se·s mexicain·e·s, nous faisons référence à la société dominante du pays. La construction de l'identité nationale mexicaine s'est réalisée dès le début du vingtième siècle en s'appuyant sur le mythe du métissage. Le postulat de base de celui-ci est que le mélange entre les conquistadors espagnols et les peuples autochtones de la région a donné naissance à un groupe racial et culturel homogène qui, après l'indépendance du Mexique, a pris en charge le développement du pays et continue de le faire. Ainsi, dans cette société métisse, il n'y aurait pas de hiérarchie raciale, car toute la population du pays aurait une part d'Autochtones et une part d'Occidentaux. Depuis 1990, ce mythe a fait l'objet d'une analyse critique et compte dorénavant plusieurs détracteurs et détractrices. Selon ces courants de pensée, le métissage au Mexique n'a pas seulement deux racines, toutes les expressions du métissage ne sont pas également valables dans le pays et plus la peau d'une personne métisse est foncée, plus celle-ci risque de se trouver au bas de l'échelle sociale. Cependant, l'idée de la nation métisse et homogène continue à guider la plupart des politiques publiques, le fonctionnement des institutions et les comportements d'une bonne partie de la société (Hernández, 2013; Navarrete Linares, 2015, 2016).

par des personnes autochtones, mais qui suivent le modèle mexicain de justice. Ainsi, à partir de la réforme de 2001, ces tribunaux à caractère mixte commencent à émerger dans les états de Quintana Roo (sud-est), Puebla (centre) et Michoacán (centre-ouest) (Sierra Camacho, 2019, p. 76). La troisième modalité implique plutôt l'émergence de tribunaux autochtones autonomes qui revendiquent une compétence territoriale indépendante de l'État. Alors, les Autochtones refusent de respecter les conditions qui leur ont été imposées par la loi mexicaine en matière d'administration de justice. On peut dire donc qu'il s'agit d'une relation de rupture entre la justice autochtone et l'étatique. L'exemple le plus connu de ce type de justice est sans doute celui des *Juntas de Buen Gobierno* (Conseils du bon gouvernement) des communautés zapatistes au Chiapas (Hernández *et al.*, 2013). Cependant, d'autres systèmes de justice autonomes voient le jour ailleurs au pays en réponse aux demandes spécifiques des communautés. Par exemple, la Coordination régionale des autorités communautaires - Commissariat de polices communautaires du Guerrero, dans le sud-ouest du pays, ou au nord, les Institutions autonomes de la Tribu Yaqui, à Sonora. Outre la lutte pour l'autodétermination, l'émergence de ces formes de justice est motivée par le climat d'insécurité qui règne dans certaines régions du Mexique, dû à la guerre contre la drogue qui fait rage depuis 2006 et à la corruption évidente du système judiciaire étatique.

De leur côté, des militant·e·s des communautés autochtones, des universitaires et certain·e·s juristes vont critiquer les limites que la reconnaissance juridique a imposées à l'administration de la justice autochtone. Par exemple, dans les cas où la reconnaissance officielle signifie également la création de tribunaux autochtones (la deuxième modalité mentionnée ci-dessus), ce processus va entraîner une forte vague de bureaucratisation de la justice autochtone. Cela oblige les communautés à suivre des logiques occidentales d'administration de la justice qui, dans certains cas, sont opposées aux logiques autochtones (Sierra, 2019, p. 98). Il peut s'agir, par exemple, d'obliger la communauté à établir un espace physique avec un horaire fixe pour mener à bien les procès ou de demander que les affaires soient enregistrées par écrit, alors que la justice autochtone comporte une forte tradition d'oralité. Il peut s'agir aussi de déterminer les limites d'action des tribunaux autochtones en fonction des limites territoriales des états, divisant ainsi les communautés autochtones qui chevauchent différents états (Sierra, 2019).

### 3.1.1 La justice autochtone vue par la Constitution et la Cour Suprême

Outre les différents problèmes de la bureaucratisation qui entraîne la reconnaissance étatique de la justice autochtone, les critiques portent également sur les textes législatifs qui ont permis cette reconnaissance : l'article 2 de la Constitution mexicaine et, en ce qui trait à la justice pénale, l'article 420 du *Code national de procédure pénale*.

L'article 2 stipule :

Cette Constitution reconnaît et garantit le droit des peuples et des communautés autochtones à l'autodétermination et, par conséquent, à l'autonomie pour :

[...]

II. Appliquer leurs propres systèmes normatifs dans la régulation et la résolution de leurs conflits internes, sous réserve des principes généraux de la présente Constitution, en respectant les garanties individuelles, les droits de la personne et, surtout, la dignité et l'intégrité des femmes. La loi établira les cas et les procédures de validation par les juges ou les tribunaux correspondants.<sup>43</sup> (*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 2002) [Traduction libre de l'espagnol]

Cet article fixe des limites fortes à la juridiction autochtone. Bien que la reconnaissance constitutionnelle de la justice autochtone ne fasse pas expressément référence à la justice pénale, elle montre bien la relation établie entre le système de justice mexicaine et les systèmes autochtones. En effet, la reconnaît l'existence des systèmes de justice autochtones, mais en les subordonnant immédiatement aux principes et dynamiques de la justice hégémonique. Ceci conditionne la validité et le champ d'action des justices autochtones à l'approbation du système étatique de justice, hors des communautés autochtones.

Mais ce n'est pas seulement les militant·e·s autochtones et leurs allié·e·s qui ont critiqué cet article constitutionnel. Il a également été critiqué au sein même du système mexicain de justice par la

---

<sup>43</sup> Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para: [...] II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.

Première Salle de la Cour suprême du Mexique. Par exemple, dans l'affaire *Amparo directo*<sup>44</sup> 450 de 2012, la Cour souligne la superficialité et les contradictions de la reconnaissance des systèmes de justice autochtones dont il est question :

Une interprétation stricte de cet article [2 de la Constitution] rendrait caducs les droits fondamentaux reconnus aux Autochtones.

Plus encore, lorsqu'elle mentionne ensuite que ces normes doivent être validées par les autorités correspondantes, elle met ainsi fin au droit à l'autonomie que l'on souhaite reconnaître aux peuples autochtones. En d'autres termes, ce qui reste de la législation autochtone demeure une simple simulation de la reconnaissance des droits autochtones.<sup>45</sup> (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 70) [Traduction libre de l'espagnol]

En fait, cet arrêt de la Cour contient une discussion intéressante sur la coexistence de différents systèmes de justice à l'intérieur d'un même territoire et sur les difficultés qui découlent de cette pluralité juridique. Dans cette affaire, l'efficacité de la législation mexicaine pour respecter réellement les formes de justice des peuples autochtones est remise en cause. À propos de cet accompagnement respectueux, la Cour explique que le droit pénal d'un État pluriculturel doit garantir au moins trois éléments. Premièrement, le « droit coutumier » doit être pris en compte. Deuxièmement, le respect des interprétations qui proviennent de paramètres culturels autres que ceux de la culture officielle. Troisièmement, les juges doivent prendre en compte le contexte social et culturel dans lequel une affaire se déroule, même si ce contexte échappe aux paramètres juridiques de l'État (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 71). Le texte souligne la difficulté de reconnaître d'autres systèmes de justice, dans le cadre d'un système de justice homogénéisant comme celui du Mexique, bien attaché au droit codifié (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 69).

D'après notre analyse, malgré la dissertation sur le pluralisme juridique que nous venons de résumer, l'approche mobilisée par la Cour dans des affaires concernant une personne autochtone ne montre pas une réelle ouverture à d'autres systèmes de justice. L'*Amparo directo 450/2012* illustre bien cette contradiction. L'arrêt 450/2012 résout le cas d'un autochtone Amuzgo détenu à

---

<sup>44</sup> Un *Amparo directo* est un appel qui se fait directement devant une cour lorsque la plaignante considère qu'il y a eu des illégalités ou des irrégularités dans l'application de la loi lors de son procès juridique

<sup>45</sup> Una interpretación estricta de este artículo haría nugatorios los derechos indígenas fundamentales reconocidos. Aún más, cuando inmediatamente enumera que dichas normas deberán ser validadas por las autoridades correspondientes, terminado con ello el derecho de la autonomía que se pretende reconocer a los pueblos indígenas; en otras, palabras, lo que hay de legislación indígena es una mera simulación de reconocimiento a los derechos indígenas.

l'extérieur de sa communauté pour avoir transporté de la marijuana. L'accusé a fait appel à la Cour suprême parce qu'il n'a pas été assisté d'un·e interprète à aucun moment de sa procédure. Compte tenu de cet élément, la Cour a annulé la sentence prononcée par la juridiction inférieure, car le fait de refuser à l'inculpé l'accès à un·e interprète avait limité sa capacité à participer pleinement à son procès (*Amparo directo 450/2012*, 2012). En revanche, la possibilité de prendre en considération le système de justice de la communauté de l'inculpé n'est pas envisagée dans l'analyse du cas, malgré le fait qu'il ait demandé le respect de ses droits comme membre d'une communauté autochtone. Il n'est même pas précisé si la communauté de l'appelant gère son propre système de justice ou non. Sur les 95 pages que compte l'affaire *450/2012*, on en trouve 8 qui sont consacrées à la réponse aux deux questions suivantes : « Sa vision du monde doit-elle être pondérée et prise en compte aux fins d'établir (ou non) la responsabilité pénale ? »<sup>46</sup> et « Quelle est l'importance, pour le droit pénal, du fait que l'article 2 de la Constitution reconnaît aux Autochtones le droit de gouverner leur vie conformément à leurs coutumes et traditions ? »<sup>47</sup> (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 67 et 71). Les réponses à ces questions se limitent à décrire ce qu'est le « droit coutumier » et à expliquer comment le droit pénal d'un État juridiquement pluriel doit agir. Mais il n'y a aucune mention du cas spécifique de l'Amuzgo alors qu'il a fait l'objet de l'affaire.

Selon la Cour, dans ce même *Amparo*, le point de convergence entre la justice communautaire et la justice étatique réside dans le droit des Autochtones à avoir un accès plein et égalitaire à la justice. Ce qui ne peut se faire qu'en générant des dispositions spéciales pour les Autochtones à l'intérieur du système de justice mexicaine :

[...] il est indispensable d'adopter ou de mettre en œuvre des mesures spéciales permettant aux collectivités autochtones, dans des conditions d'égalité réelle par rapport aux autres, une protection judiciaire pleine et effective de leurs intérêts ; ce qui exige d'éliminer les obstacles factuels qui rendent impossible, ou entravent de quelques manières que ce soit, l'accès aux tribunaux et le prononcé de décisions rapides, complètes et impartiales.<sup>48</sup> (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 71) [Traduction libre de l'espagnol]

---

<sup>46</sup> Traduction libre de l'espagnol : ¿Su cosmovisión ha de ser ponderada y tomada en cuenta para efectos de fincar (o no) responsabilidades penales?»

<sup>47</sup> Traduction libre de l'espagnol : ¿Qué importancia tiene, para el derecho penal, que el artículo 2º constitucional reconozca que las personas indígenas tienen derecho a regir su vida de acuerdo con sus usos y costumbres?

<sup>48</sup> [...] es indispensable la adopción o implementación de medidas especiales que permitan a las colectividades indígenas, en condiciones de igualdad real con respecto de los demás, la tutela judicial completa y efectiva de sus

À notre avis, la vision de l'interaction entre les systèmes de justice étatiques et autochtones qu'exprime la Cour dans l'*Amparo directo 450/2012* ignore en grande partie les systèmes de justice autochtones. Elle évoque le droit formel des peuples autochtones d'administrer leur propre justice ; cependant, dans la pratique, la Cour maintient le système de justice étatique comme l'autorité hégémonique de l'administration de la justice dans les affaires impliquant des personnes autochtones. Il semble donc que la Cour suprême du Mexique réduit les droits juridiques des Autochtones au traitement impartial devant les tribunaux étatiques. Ce qui, selon nous, rend impossible la « protection judiciaire pleine et effective » des Autochtones. De plus, du moins dans les jugements examinés pour ce mémoire, le tribunal n'aborde pas la question du pluralisme juridique de manière concrète. Certes, le sujet est introduit, la Cour critique même la législation mexicaine à propos de la simulation de la reconnaissance des droits des Autochtones, comme déjà mentionné. Cependant, à la fin, tout au long des sections de l'affaire « Analyse du cas concret » et « Effets de la sentence » — c'est-à-dire la section où la Cour pourrait mettre en avant des préceptes sur l'interaction entre les divers systèmes de justice — ce sujet passe complètement sous silence.

### 3.1.2 Le Code national de procédure pénale : frein à l'application de la justice autochtone

Deux ans après que cette sentence de l'*Amparo directo 450* ait été prononcée, le *Code national de procédure pénale* (ci-après CNPP) est entré en vigueur. Son adoption en 2014 découle de la réforme constitutionnelle de 2008 en matière pénale, qui consistait en la transition d'un système de justice inquisitoire à un système accusatoire.<sup>49</sup> La réforme et le CNPP représentent tous les deux le résultat de l'accord bilatéral de l'Initiative Mérida (2007) entre les États-Unis et le Mexique pour lutter contre le trafic de drogue. En effet, un des piliers de cet accord se trouve dans le renforcement de l'État de droit par le biais d'une révision des codes pénaux et d'une réforme judiciaire au Mexique (Iniciativa Mérida. Panorama general, 2007).

---

intereses, para lo cual se torna necesario eliminar los obstáculos fácticos que imposibiliten o inhiban en cualquier forma el acceso a los tribunales de justicia y el dictado de resoluciones prontas, completas e imparciales.

<sup>49</sup> Les piliers de cette transformation étaient les suivants : l'accusé·e n'a pas à prouver son innocence, mais le système judiciaire doit prouver sa culpabilité; les procès utilisent le système oral, afin de générer une justice plus souple et immédiate; et, finalement, la personne accusée et la partie accusatrice ont toutes les deux la même possibilité de présenter des preuves devant un·e juge impartial·le (Correa García, 2015; Hernández de Gante, 2017).

Du point de vue des universitaires et des juristes, le fait que le CNPP découle de l'Initiative Mérida et de sa « guerre contre les drogues » explique d'une certaine manière son caractère hautement punitif et ses omissions en matière de droits de la personne (Hernández de Gante, 2017). Cela se voit, par exemple, dans l'augmentation du catalogue des délits prévus pour détention provisoire d'office. Dans le domaine du droit procédural, le CNPP a aussi été critiqué pour les limites mises au droit de la défense durant les premières étapes des procès des accusé·e·s de délits graves (Aranda, 2021; Fierro, 2016; Hernández de Gante, 2017).

La réforme en matière pénale coïncide avec le déplacement du discours de reconnaissance des droits autochtones et de la diversité culturelle au Mexique en faveur d'un autre discours brandissant la sécurité nationale, le développement et l'éradication de la pauvreté chez les Autochtones (Hernández, 2013, p. 300). Comme témoignage de ce déplacement, nous pourrions citer la réduction des budgets qui permettaient de générer des recensements pénitentiaires de la population autochtone ; à partir de 2007, ces budgets ont été réduits de telle manière que dans certaines entités du pays, ils ont dû être suspendus<sup>50</sup> (Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, 2008; Hernández, 2013, p. 306). Le Code a également établi certaines règles générales sur l'administration de la justice pour les peuples autochtones, une réglementation qui a miné l'autonomie et le fonctionnement de la justice autochtone. À cet égard, l'article 420 stipule :

#### Article 420 : Peuples et communautés autochtones

Dans les cas de délits affectant la propriété légale d'un peuple, d'une communauté autochtone, ou la propriété personnelle de l'un de ses membres, où l'accusé et la victime, ou, le cas échéant, leurs proches acceptent la façon dont la communauté, conformément à ses propres systèmes normatifs de régulation et de résolution de ses conflits internes, propose de résoudre le conflit, l'action pénale est déclarée arrêtée, sauf dans les cas où la solution ne tient pas compte de la perspective de genre, où elle porte atteinte à la dignité des personnes, à l'intérêt supérieur des enfants, ou au droit des femmes de vivre sans violence.

Dans ce cas, tout membre de la communauté autochtone pourra demander que cela soit déclaré devant le juge compétent.

---

<sup>50</sup> En revanche, pendant le mandat du président Felipe Calderón (2006-2012), qui a mené la « guerre contre le crime organisé », le budget du ministère de la Défense a augmenté par 72,7 % (Fuentes López, 2021).

On exclut de ce qui précède les infractions prévues pour détention préventive <sup>[51]</sup> par le présent code et par la législation applicable. <sup>52</sup> (Estados Unidos Mexicanos, 2016, p. 144) [Traduction libre de l'espagnol]

L'article 420 du CNPP donne le cadre à la relation entre la justice pénale mexicaine et la justice autochtone. Il est essentiel de souligner que lors de la création de cet article et de l'ensemble du CNPP, le droit des peuples autochtones à être consultés avant toute modification des politiques publiques qui les concernent a été ignoré. Un processus de réforme aussi important que celui qui a donné naissance au CNPP aurait dû passer par une délibération prenant en compte la perspective de tous les systèmes de justice qui coexistent dans le pays (Hernández Andrés et Martínez Ortega, 2015, p. 144). Cette omission n'a pas seulement signifié un affront politique pour les communautés autochtones. Dans la pratique, le manque de représentation autochtone dans les groupes délibératifs sur les infractions qui doivent donner lieu à des poursuites a fait en sorte que certaines coutumes de ces peuples soient jugées en tant que crimes. Les exemples de cette situation dépendent du village auquel on se réfère. Par exemple, le port d'armes de chasse pour les activités quotidiennes est nécessaire pour différentes communautés. Cependant, la loi considère qu'aucune personne civile ne peut porter d'armes sans un permis délivré par les autorités étatiques. De plus, en raison de la lutte contre le trafic de drogue, les peines pour les personnes qui portent une arme sans permis ont été augmentées. De même, certains peuples font face à la justice de l'État pour avoir coupé des plantes ou des fleurs sur leurs territoires ancestraux, lorsque ces territoires ont été déclarés comme étant des réserves de flore et de faune et que les crimes environnementaux sont sévèrement punis

---

<sup>51</sup> Les crimes exclus, c'est-à-dire ceux prévus pour la détention préventive, sont : le crime organisé, l'homicide volontaire, le viol, l'enlèvement, la traite des êtres humains, les crimes commis avec des moyens violents tels que des armes et des explosifs, et « les crimes graves déterminés par la loi contre la sécurité de la Nation, le libre développement de la personnalité et la santé » (Ruiz Pérez, 2019, p. 241).

<sup>52</sup> Artículo 420. Pueblos y comunidades indígenas. Cuando se trate de delitos que afecten bienes jurídicos propios de un pueblo o comunidad indígena o bienes personales de alguno de sus miembros, y tanto el imputado como la víctima, o en su caso sus familiares, acepten el modo en el que la comunidad, conforme a sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos proponga resolver el conflicto, se declarará la extinción de la acción penal, salvo en los casos en que la solución no considere la perspectiva de género, afecte la dignidad de las personas, el interés superior de los niños y las niñas o del derecho a una vida libre de violencia hacia la mujer.

En estos casos, cualquier miembro de la comunidad indígena podrá solicitar que así se declare ante el Juez competente. Se excluyen de lo anterior, los delitos previstos para prisión preventiva oficiosa en este Código y en la legislación aplicable.

(Valdenegro Gamboa, 2019, p. 219). Dans certains cas, cela a obligé des communautés à entreprendre une série de recours juridiques contre les lois qui punissaient leurs pratiques.

En suivant les critiques formulées par les universitaires, les activistes et les juristes à l'égard de l'article 420 du CNPP, nous estimons que les mesures susmentionnées sont une forme d'infériorisation de la justice autochtone. En effet, il nous semble qu'en limitant le champ d'action de la justice communautaire, cet article présuppose que celle-ci ne serait pas en mesure de traiter les crimes les plus graves. Cette vision est problématique au moins dans deux sens. Premièrement, dû à l'idée sous-entendue que la défense de valeurs telles que la sécurité nationale face à la délinquance organisée ou le respect de la perspective de genre et des droits de la personne serait possible exclusivement au sein du système judiciaire étatique. Le deuxième élément problématique se trouve dans le fait que le CNPP laisse entendre que la sauvegarde de ces valeurs serait plus importante que le respect de l'autodétermination juridique des Autochtones. Avec une telle approche, le pluralisme juridique et la résolution des grands problèmes de sécurité du Mexique semblent incompatibles.

Du point de vue de l'article 420, la perspective de genre et la justice autochtone sembleraient également incompatibles. En effet, selon une observation faite par le Réseau d'avocates autochtones d'Oaxaca, l'article 420 ouvre la possibilité aux systèmes de justice autochtones de s'occuper des affaires qui impliquent une perspective de genre, mais parallèlement, il suppose que ces systèmes de justice ne mobiliseront guère cette approche (Red de Abogadas Indígenas, Oaxaca, 2019). Il présume que les préceptes de justice des peuples autochtones sont contraires au respect des droits des femmes et des enfants. En outre, le système de justice pénale mexicain se présente dans le CNPP comme une sorte de superviseur moral des communautés autochtones dans son traitement des femmes (Red de Abogadas Indígenas, Oaxaca, 2019; Ruiz Pérez, 2019, p. 241).

Le sujet de la relation entre la perspective de genre et les programmes de justice communautaires comporte de nombreux aspects qui dépassent le cadre de ce mémoire. Notamment, en ce qui a trait à la diversité dans la vision et le fonctionnement des organisations sociales et des systèmes de justice des Autochtones au Mexique. Néanmoins, en suivant la proposition du Réseau d'avocates autochtones à Oaxaca, il est possible d'affirmer que, face à un problème transculturel tel que la violence faite aux femmes, l'accent doit être mis sur la perspective intersectionnelle de genre et

d'appartenance à un peuple autochtone dans l'administration de la justice. Non sur la prétendue supériorité de la perspective de genre de la justice mexicaine (Red de Abogadas Indígenas, Oaxaca, 2019, p. 135). Ainsi, les cas impliquant toute forme de violence contre les femmes autochtones doivent être abordés et résolus en tenant compte de leur position en tant que femmes, mais aussi en tant qu'Autochtones, que ces affaires soient résolues par la justice autochtone ou par la justice d'État (Red de Abogadas Indígenas, Oaxaca, 2019, p. 137).

Alors, en résumé, la reconnaissance aux Autochtones de l'administration de la justice reste conditionnelle au fait que ces communautés suivent les principes de la justice mexicaine, dans une logique d'infériorisation guidée par le précepte « je vous autorise à le faire, mais vous devez le faire comme je le ferais » (Escalante Betancourt, 2019; Martínez, 2019). D'après ce qui a été mentionné, le *Code* défend que les Autochtones ne puissent tout simplement pas traiter une série de crimes qui, en revanche, peuvent être résolus par le système judiciaire mexicain. Pourtant, les faits montrent que le système judiciaire mexicain ne parvient pas à régler la plupart des problèmes d'insécurité du pays, encore moins des violences liées au sexisme et aux violations des droits de la personne. Ainsi, comme le témoignent plusieurs universitaires et activistes, cet article est discriminatoire et stigmatise les populations autochtones en les considérant comme incapables de gérer pleinement et intégralement les problèmes de la « vie moderne » (Martínez, 2019, p. 355).

### 3.2 Le déni de la violence vécue par les Autochtones dans le système de justice pénale mexicaine

Il est important de souligner que malgré le fait que des systèmes de justice autochtones existent et devraient être en charge de la plupart des affaires impliquant des Autochtones, cela ne se produit pas. Un grand nombre d'Autochtones se trouvent actuellement jugés par les tribunaux mexicains, alors que les actes pour lesquels ils et elles sont jugé·e·s devraient ou pourraient être étudiés par la justice de leurs communautés respectives. Deux facteurs permettent de comprendre cette réalité : d'un côté, les limites imposées aux systèmes judiciaires autochtones, lesquelles ont été présentées dans le paragraphe précédent ; d'un autre côté, le déplacement de nombreux membres des communautés autochtones en dehors de leurs territoires. Ces derniers quittent leur lieu d'origine à

la suite de migrations forcées ou volontaires, s'installant dans des régions métisses où seulement les institutions de justice de la société dominante opèrent.

Dans ce qui suit, nous montrerons que, malgré toute la reconnaissance formelle des droits des Autochtones de la part de l'État, les membres de ces populations font face à une série d'injustices à l'intérieur du système de justice pénale mexicain.

Tout d'abord, de notre point de vue, dans les discours sur le traitement accordé aux Autochtones par le système de justice pénale mexicain, il est possible d'identifier des stratégies discursives équivalentes à celles d'effacement et de banalisation développées par Yasmin Jiwani dans son étude sur des discours des tribunaux et des médias canadiens. Ce que Jiwani appelle « les discours du déni » (Jiwani, 2014) sont caractérisés par la négation des rapports de domination affectant le vécu des personnes subalternes dans la société. Elle a démontré l'utilisation de deux tactiques pour ignorer ou minimiser les rapports de domination : l'effacement et la banalisation. Lorsque la tactique d'effacement est utilisée, le racisme, la violence fondée sur le genre ou la violence coloniale passent complètement inaperçus. Du côté de la stratégie de banalisation, l'existence de ces formes de violence est reconnue. Cependant, on minimise sa portée en niant leur nature systémique et en privilégiant des explications considérées comme étant plus appropriées au contexte juridique (Jiwani, 2002, p. 77-78). À notre avis, bien que les travaux de Jiwani ne traitent pas de la situation des Autochtones du Mexique, nous pensons que l'analyse qui en ressort peut servir pour comprendre le contexte mexicain.

### 3.2.1 La justice pénale mexicaine envers les Autochtones : inefficacité exacerbée et mauvais traitements

Selon la Cour suprême du Mexique, l'accès effectif à la justice signifie qu'une personne doit pouvoir accéder librement au système judiciaire et obtenir un traitement rapide, complet, impartial et gratuit. Cette liberté d'accès doit être réelle, indépendamment de sa situation sociale, son genre, ses capacités physiques ou mentales et de son statut économique, racial ou ethnique (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 30-32). Pour les personnes poursuivies en justice à cause d'une infraction pénale, l'accès à la justice impliquerait de disposer à tout moment des moyens matériels

et techniques afin de bien suivre son processus. Les moyens matériels font référence à la possibilité de fournir des preuves et d'assister aux convocations aux tribunaux, tandis que les moyens techniques incluent l'assistance légale d'un·e avocat·e et des fonctionnaires publiques (*Amparo directo 47/2011*, 2011, p. 40).

Bien que l'accès à la justice soit fortement lié à la performance des entités juridiques, on retrouve d'autres facteurs externes au système judiciaire qui peuvent compromettre la capacité d'une personne à accéder à la justice. Un rapport de 2009 du Comité juridique interaméricain de l'Organisation des États américains estime que dans la plupart des pays d'Amérique latine — y compris le Mexique — il existe au moins cinq catégories de barrières ou obstacles qui empêchent les citoyen·ne·s d'avoir un plein accès à la justice. Premièrement, on trouve les obstacles institutionnels liés au fait que les processus juridiques sont extrêmement lents et très bureaucratiques et à l'absence d'infrastructures nécessaires pour que les procédures se déroulent correctement. Deuxièmement, il existe des barrières culturelles résultant d'un dialogue insuffisant ou inexistant entre les différents systèmes judiciaires des pays et à un manque de sensibilisation à la diversité culturelle de la part les fonctionnaires des systèmes judiciaires. Troisièmement, on trouve les barrières linguistiques, qui font référence au monolinguisme des systèmes de justice étatiques et à la pénurie de traducteur·rice·s et d'interprètes. Quatrièmement, il faut souligner les obstacles économiques qui entravent l'accès à la justice et qui sont associés aux profondes inégalités qui divisent la population en Amérique latine. Cinquièmement et finalement, on trouve la barrière du genre, car dans la région, les femmes — surtout les femmes issues des populations appauvries — ont peu de chances d'être traitées de façon juste au sein du système judiciaire, que ce soit en tant que victimes ou en tant qu'accusées. (Instituto de Defensa Legal de Perú et Fundación Debido Proceso Legal, 2009, p. 7-37).

Au Mexique, comme dans le reste de l'Amérique latine, ces obstacles ne touchent pas nécessairement toute la population simultanément et avec la même intensité. Les membres de la société majoritaire se heurtent à des barrières institutionnelles. En fonction de leur situation économique et de leur genre, iels peuvent ressentir les obstacles économiques ou de genre. Néanmoins, s'iels doivent rentrer en contact avec le système judiciaire, ils ne sont pas affectés par le monolinguisme institutionnel ou par une différence culturelle avec le système judiciaire de l'État. En revanche, dans les cas concernant un·e Autochtone, du moins au Mexique, il n'est pas rare de

trouver les situations suivantes : de longues procédures bureaucratiques qui se conjuguent avec un manque d'avocat·e·s maîtrisant des langues et des cultures autochtones; des jugements en espagnol sans interprètes et des tribunaux éloignés des lieux de résidence des accusé·e·s autochtones. Toutes ces irrégularités limitent le réseau de soutien des accusé·e·s autochtones et entravent la présentation de preuves ou de témoignages en leur faveur (Cordero Aguilar, 2019, p. 305; Valdenegro Gamboa, 2019, p. 212).

Comme le montre l'organisation sociale *Asistencia Legal por los Derechos Humanos* (ASILEGAL) dans son rapport datant de 2017, les procès contre les personnes autochtones à Oaxaca et au Chiapas présentent des irrégularités nombreuses et constantes à tous les niveaux du système de justice pénale (Gutiérrez Román et Aguilar Arias, 2017). Les principales remarques du rapport sont : qu'une bonne partie des détentions des Autochtones sont illégales ; que les membres de la population autochtone sont fréquemment soumis·e·s à des tortures pendant leur détention et leur procès ; qu'un nombre plus important d'Autochtones que de non-autochtones sont mis en détention préventive ; que leur droit d'être accompagné·e·s d'un·e traducteur·rice ou d'un·e interprète à toutes les étapes de leur processus est systématiquement violé ; et, que généralement ces personnes vivent dans des conditions inhumaines enfermées dans des centres de détention étatiques très éloignés de leurs communautés (Gutiérrez Román et Aguilar Arias, 2017, p. 127-129).

Un cas qui illustre bien les anomalies enregistrées par ASILEGAL à Oaxaca et au Chiapas est celui de Jacinta Francisco Marcial, Teresa González et Alberta Alcántara. Trois femmes Nãñús (Otomís) de la région centrale du Mexique condamnées en 2006 à 21 ans de prison et à une amende de 90 000 pesos (environ 5 700 dollars canadiens) pour l'enlèvement présumé de six officiers de la police fédérale et pour la possession présumée de cocaïne. Les trois femmes ont été détenues sans connaître le motif de leurs arrestations. Malgré leur connaissance limitée de l'espagnol, elles n'ont jamais eu accès à un·e interprète. Leur condamnation a été fondée sur des preuves inexistantes. Jacinta, Teresa et Alberta ont passé entre trois et quatre ans dans une prison fédérale située dans une municipalité éloignée de leur communauté et de leur famille (Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, 2017).

Outre ces faits, selon le Centre des droits de la personne Miguel Agustín Pro Juárez, le système judiciaire a construit le casier judiciaire de Jacinta en la stigmatisant fortement. L'équipe juridique

du Centre a constaté que dans ce dossier se fabriquaient des liens entre l'appartenance de Jacinta à une communauté autochtone, sa pauvreté et des crimes graves, comme le trafic de drogues et l'enlèvement (Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, 2017).<sup>53</sup> Les cas d'Alberta, Jacinta et Teresa montre que dans le système de justice pénale, comme dans de nombreux autres domaines au Mexique, les violations des droits des Autochtones ne constituent pas des actions isolées. Au contraire, elles répondent à un modèle normalisé de réification de la place sociale subalterne de cette population dans la société mexicaine (López Sarabia, 2019, p. 171; Martínez, 2019; Sierra Camacho, 2019).

En 2006, une enquête menée dans l'état d'Oaxaca pour le Haut-Commissariat des Nations Unies a montré que certain·e·s fonctionnaires du système de justice pénale adoptaient des comportements ouvertement racistes à l'égard des Autochtones. Par exemple, le rapport mentionne que, selon les fonctionnaires du système judiciaire étatique interrogé·e·s pour le rapport, une personne autochtone était facilement détectable par : « son apparence », « ses manières grossières », « son ignorance » ou « sa naïveté » (Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007). Les personnes interviewées considéraient également que les Autochtones cherchaient à s'exprimer dans leur propre langue pour échapper à la justice ou pour tromper les juges et les fonctionnaires. De même, du côté des juges, il s'y dénotait une ignorance évidente des droits reconnus à la population autochtone, depuis 2001, dans la Constitution mexicaine. (Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007).

Les conclusions de cette enquête ont été corroborées par plusieurs autres travaux qui ont mis en évidence les mauvais traitements et l'inefficacité du système judiciaire à l'égard des Autochtones (Arellano, 2016; Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez *et al.*, 2017; Gutiérrez Román et Aguilar Arias, 2017). À la suite de cette vague de critiques, une série de formations destinées aux fonctionnaires du système judiciaire a vu le jour, ainsi que la création d'un tribunal

---

<sup>53</sup> Alberta, Jacinta et Teresa ont poursuivi la *Procuraduría General de la República* pour qu'elle déclare leur innocence et leur fournisse une réparation pour les dommages subis. En 2017, dans un événement public au Musée national d'anthropologie, ces trois femmes ont été déclarées innocentes de toutes les accusations portées à leur égard et le Procureur général leur a demandé des excuses publiques (Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, 2017).

spécialisé dans l'administration de justice pour les Autochtones. Grâce à cela, un changement indéniable s'est produit dans les tribunaux, visible dans la réduction du langage péjoratif des fonctionnaires envers les Autochtones et par l'amélioration des connaissances des juges par rapport aux droits des populations autochtones (Martínez, 2019, p. 320-321). Toutefois, le changement n'a pas été aussi profond qu'on aurait pu l'espérer. Les peuples autochtones continuent de faire face à un système judiciaire discriminatoire, coûteux, géographiquement éloigné de leur communauté et souvent inintelligible sur les plans culturel et linguistique (López Sarabia, 2019, p. 169).

Pour illustrer les injustices que les Autochtones continuent à vivre dans le système de la justice pénale, prenons l'exemple d'un groupe de trente femmes autochtones détenues dans deux Centres de réinsertion sociale de femmes. L'un est situé à San Miguel, Puebla, l'autre à Atlacholoaya, Morelos, donc dans deux états limitrophes de Mexico. En 2009, l'anthropologue mexicaine Aída Hernández a organisé une série d'ateliers d'écriture autobiographique avec ces femmes. Au cours de ces ateliers, les femmes autochtones, ou leurs compagnes allochtones sachant lire et écrire, ont rédigé des récits sur leur vie avant la prison, sur leur détention, sur leur processus de condamnation ou sur leurs expériences en prison. Hernández affirme que la discrimination et le mépris de leur condition d'autochtones constituent les éléments les plus récurrents dans les récits de vie — oraux et écrits — de ces femmes. Plusieurs d'entre elles ont exprimé que depuis leur détention, elles n'ont toujours pas compris ce qui leur est arrivé et qu'elles avaient été forcées de signer des documents dont elles ignoraient toujours la nature au moment de l'atelier. D'autres, qui parlaient plus couramment l'espagnol, ont affirmé que, lorsqu'on leur a demandé des informations personnelles, elles n'avaient pas déclaré qu'elles sont Autochtones pour ne pas être maltraitées. En raison d'expériences antérieures dans leur vie, elles savaient que tout deviendrait plus compliqué si elles étaient identifiées comme Autochtones (Hernández, 2013, p. 310-329).

Ces récits sur la discrimination et la négation des droits qui reviennent à ces femmes en tant que membres d'une communauté autochtone s'entrecroisent avec des expériences de sévices et de violence sexuelle vécus pendant leurs détentions. Il est important de signaler qu'au Mexique, la violence de genre est omniprésente dans le système judiciaire et affecte tant les femmes autochtones que les femmes non-autochtones. Toutefois, nous partageons l'avis d'Aída Hernández selon lequel les femmes autochtones subissent souvent des niveaux de violence bien plus élevés que les femmes non-autochtones lorsqu'elles entrent en contact avec le système judiciaire. Ce qui

pourrait trouver son origine dans la violence avec laquelle l'État a historiquement traité les populations autochtones. D'où la normalisation de la violence sexuelle exercée contre les femmes autochtones par les forces de l'ordre (Hernández, 2013, p. 326).

Malgré toutes les démonstrations présentées par des travaux universitaires, des rapports de groupes militants et certaines enquêtes journalistiques, tout le tissu d'injustices sociales, économiques et culturelles vécues par la population autochtone passe presque inaperçu dans le discours du système de justice pénale mexicain. Par exemple, le *Protocole d'action pour ceux et celles qui administrent la justice dans des affaires impliquant les droits de personnes, de communautés et de peuples autochtones* montre que, pour le système de justice, la prise en compte de « l'autochtone » dans les tribunaux se réduit à considérer la spécificité culturelle et linguistique. Le *Protocole* met ce point en évidence dans son paragraphe intitulé « L'Autochtone et ses implications dans un processus juridique » :

En résumé, nous pouvons souligner que les principales responsabilités pour tout juge dans un processus impliquant des personnes ou des peuples autochtones, au fur et à mesure qu'il se déroule, sont :

(a) Avant de prendre une décision, les particularités culturelles des personnes concernées doivent être dûment prises en compte pour les différents effets qui pourraient se produire;

b) Dans tous les procès, le sujet autochtone a le droit de s'exprimer dans sa langue maternelle, quelle que soit son identité procédurale, et l'État a l'obligation corrélative de fournir des interprètes et des traducteurs. De même, lors des procès, les accusés ont le droit d'avoir des avocats de la défense qui connaissent leur langue et leur culture [...].<sup>54</sup> (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, p. 26-27) [Traduction libre de l'espagnol]

### 3.2.2 Le discours de la Cour suprême quant à la marginalisation des Autochtones : la banalisation et le recadrage historique

Le discours mobilisé par la Cour suprême du Mexique passe également sous silence la plupart des irrégularités heurtées par les Autochtones au sein du système de justice pénale. Par exemple, dans

---

<sup>54</sup> En síntesis, podemos señalar que las principales implicaciones que tiene para todo juzgador [de] un proceso en donde estén involucrados las personas o los pueblos indígenas, tal como se desarrolla son: a) Antes de resolver se deben tomar debidamente en cuenta las particularidades culturales de los involucrados para los distintos efectos que pudieran tener lugar; b) En todos los juicios es prerrogativa del sujeto indígena hablar en su lengua materna, cualquiera que sea su identidad procesal, y con ello la correlativa obligación del Estado de proveer intérpretes y traductores. Asimismo, en los juicios, los procesados tienen derecho a contar con defensores que conozcan de su lengua y cultura.

l'affaire *Amparo directo 450/2012* la Cour suprême du Mexique reconnaît, à plusieurs reprises, la position de désavantage des Autochtones face à la société dominante. Elle évoque que les Autochtones font partie de « l'un des secteurs les moins protégés et les plus oubliés de notre pays » (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 12) ; que les réformes constitutionnelles visent à « mettre fin à la discrimination et à la marginalisation dont souffrent traditionnellement » ces populations (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 12) ; et que les « concepts d'Autochtones ou de peuples et communautés autochtones » sont porteurs d'une charge émotionnelle intense et « traditionnellement négative » (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 13). Toutefois, la Cour n'entre pas dans une analyse plus détaillée de ces mentions et ne présente pas les relations possibles entre la marginalisation sociale des Autochtones et leur marginalisation au sein du système judiciaire.

Nous soulignons deux caractéristiques de ce discours mobilisé par la Cour suprême. Premièrement, en suivant Glen Coulthard, nous y observons une forme de recadrage historique de la marginalisation et de la discrimination subies par les peuples autochtones au Mexique. Nous rappelons que selon l'auteur, une des caractéristiques qui peuvent présenter les discours de reconnaissance et de réconciliation est la fixation de l'injustice coloniale exclusivement au passé.<sup>55</sup> Ainsi, ce type de discours établit un présent auquel les injustices historiques n'appartiennent pas. Un présent qui doit simplement réparer l'héritage dévastateur de l'histoire, mais qui n'engendre pas de nouveaux obstacles pour les populations autochtones (Coulthard, 2018). En ce sens, il nous semble que le discours du système de justice pénale concernant la marginalisation de cette population au Mexique cherche à déconnecter le présent de toute injustice commise contre les Autochtones. Cela est visible dans le fait que la marginalisation des populations autochtones est mentionnée comme un phénomène qui se répète « traditionnellement ». Donc, comme toute tradition, la marginalisation serait reliée au passé. Ensuite, face à cette tradition, la Cour présente les réformes réalisées dans les dernières années comme preuve que des mesures sont désormais prises pour changer cette tradition de marginaliser les peuples autochtones.

La deuxième caractéristique observée chez ce discours est qu'il correspond à ce que Yasmin Jiwani appelle un discours de banalisation de la violence coloniale. Comme indiqué dans l'introduction de ce mémoire, Jiwani propose que les discours juridiques mobilisent diverses stratégies qui

---

<sup>55</sup> Voir l'Introduction.

permettent de nier différents types de violence, tels que la violence raciste et la coloniale. L'une de ces stratégies est celle de la banalisation. Dans une première étape, un discours de banalisation exprime une prise de conscience de l'existence de cette violence ; or, immédiatement après, il change d'approche au profit d'une autre qui se concentrera sur des éléments considérés comme plus déterminants ou pertinents pour la sphère juridique. Selon notre interprétation, tel est le cas du discours mobilisé par la Cour suprême. En effet, d'abord, il fait mention de la marginalisation traditionnellement subie par les populations autochtones au Mexique et du fait qu'elles constituent l'un des secteurs les plus défavorisés du pays. Mais tout d'un coup, toute l'attention se tourne vers les droits linguistiques des populations autochtones dans le cadre des procédures pénales. Enfin, après ce virage discursif, la marginalisation vécue par les Autochtones dans tous les domaines, y compris dans le système de justice pénale, est complètement absente du discours.

### 3.3 « Je ne parlais pas l'espagnol et je ne comprenais presque pas ce que disaient les juges. » La diversité linguistique dans le système de justice pénale mexicain

Dans cette section, nous analysons la centralité accordée à la diversité linguistique dans le discours de reconnaissance mobilisé par le système de justice pénale au Mexique. La première partie examine la manière dont la Cour aborde le sujet ; nous y accordons une attention particulière aux contradictions retrouvées dans cette approche. Ensuite, la deuxième partie propose une interprétation des raisons pour lesquelles la langue est au cœur du discours concernant la relation entre l'administration de justice pénale et les populations autochtones au Mexique.

#### 3.3.1 Les langues autochtones pour la Cour suprême de justice : entre la disparition et la centralité

La Cour suprême du Mexique aborde le sujet des droits linguistiques des Autochtones dans le domaine de la justice pénale en adoptant deux approches. D'une part, l'on présente le facteur linguistique comme l'objectif central des dispositions législatives concernant les droits autochtones devant le système de justice pénale. D'autre part, la Cour affirme que considérer le facteur

linguistique comme le seul élément d'importance dans le traitement accordé aux Autochtones par la justice pénale reviendrait à condamner à l'échec la défense de leurs droits.<sup>56</sup>

Premièrement, en ce qui est de l'approche mettant le facteur linguistique au cœur des mesures destinées aux Autochtones dans le système de justice, nous remarquons que, dans le discours de la Cour, les réformes législatives sont présentées comme la manière de surmonter « l'obstacle que représentait la langue d'origine de l'Autochtone pour que [celui-ci] puisse exercer pleinement ses droits dans la procédure pénale » (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 46).<sup>57</sup> Ainsi, l'*Amparo 450* de 2012 circonscrit au domaine linguistique l'objectif primordial des réformes constitutionnelles en ce qui est des droits autochtones en matière de justice pénale.<sup>58</sup> L'extrait suivant du texte en est un exemple :

En effet [...], l'objectif principal qui a donné lieu à la réforme dans le domaine des droits des Autochtones était de surmonter *le problème linguistique dont souffraient les Autochtones* impliqués dans des procédures pénales, car, dû au fait qu'ils ne parlaient pas l'espagnol, langue dans laquelle se déroulait la procédure pénale, leur participation était limitée, puisqu'ils ne pouvaient même pas communiquer efficacement avec l'avocat de la défense qui les assistait.<sup>59</sup> (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 45) [Italiques ajoutés par nous. Traduction libre de l'espagnol]

La réforme législative dont l'extrait parle établit trois piliers pour le traitement des Autochtones dans le système de justice pénale. Le premier rappelle que les autorités sont obligées de prendre en compte des spécificités culturelles des Autochtones pendant le processus de jugement. Le deuxième indique que l'assistance d'un·e avocat·e et d'un·e interprète ayant la connaissance de la

---

<sup>56</sup> Il convient de souligner que l'analyse faite par la Cour dans cet *Amparo directo* est la même que celle mobilise dans l'*Amparo directo 47-2011* et dans d'autres *Amparos* décidés par la Cour qui n'ont pas été analysés dans ce mémoire. L'*Amparo directo 47/2011* résout le cas de deux Mixtèques accusés de possession de drogue qui n'ont pas eu accès à un·e interprète pendant leur procès parce qu'ils parlaient peu l'espagnol.

<sup>57</sup> Traduction libre de l'espagnol : « el obstáculo que representaba la lengua de origen del indígena, para que pudiera ejercer sus derechos plenamente dentro del proceso penal ».

<sup>58</sup> Il convient de rappeler que ces réformes font partie des modifications constitutionnelles de 2002 connues sous le nom de « Réformes constitutionnelles autochtones ». En matière de droit pénal, les modifications établissent que les Autochtones ont le droit de se faire accompagner en tout temps par un·e interprète ou un·e avocat·e ayant la connaissance de la langue et de la culture autochtone. En plus, par le moyen de cette modification, les systèmes de justice autochtones ont été reconnus légalement au Mexique. Voir chapitre 1.

<sup>59</sup> En efecto, [...] el objetivo medular que dio pauta a la reforma en materia de Derechos Indígenas, lo fue la de superar el problema lingüístico que padecían las personas indígenas vinculadas a un proceso penal, pues partiendo de la base de que no hablaban el idioma español, en el cual se desenvuelve el proceso penal, su participación se advertía limitada, ya que no podían siquiera comunicarse eficazmente con el defensor que los asistía.

langue et de la culture de la personne inculpée représente le mécanisme optimal pour garantir aux Autochtones l'accès à la justice. Le troisième pilier signale que l'obligation de fournir des interprètes aux inculpé·e·s autochtones repose sur le système judiciaire et non sur la personne autochtone (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 19).

Deuxièmement, pour ce qui concerne l'approche s'interrogeant sur la pertinence de se concentrer sur la question linguistique, la Cour argumente qu'il faudrait dépasser l'enjeu linguistique afin que les modifications législatives soient effectives dans le domaine de la justice pénale. Elle souligne que les chiffres sur la diversité linguistique au Mexique parlent de la façon dont la population autochtone présente « une grande variation dans le degré de “conscience de soi” concernant son identité autochtone et également une configuration très variée des modèles de compétence linguistique » (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 22). Cela étant, la Cour explique que les chiffres montraient à quel point les situations et les caractéristiques des populations autochtones étaient difficiles à saisir sous une définition univoque d'« autochtone ». Surtout si cette définition cherchait à se fonder exclusivement sur la maîtrise d'une langue vernaculaire.

Les chiffres sur la diversité linguistique indiquent qu'au Mexique, il existe 11 des familles linguistiques indo-américaines. De ces familles proviennent 68 groupements linguistiques, dont découlent 364 variantes linguistiques, c'est-à-dire des langues autochtones différentes (Instituto Nacional de Lenguas Indígenas, 2008). Selon le recensement de 2020, 7 364 645 personnes dans ce pays parlaient une langue autochtone, soit 28,73 % des 25 694 928 millions de personnes qui se considéraient comme des Autochtones en 2015. Nous observons que plus du deux tiers des Autochtones au Mexique ne parlent pas une langue autochtone. En fait, entre 1930 et 2015, le taux de locuteur·trice·s de langues autochtones est passé de 16 % à 6,6 % de la population totale. De même, le nombre de personnes monolingues — que l'on entend au Mexique comme les locuteur·trice·s d'une ou plusieurs langues autochtones, mais qui ne parlent pas l'espagnol — diminue à chaque recensement. En 2010, 1 096 512 Autochtones étaient monolingues, tandis qu'en 2020, ce chiffre était tombé à 865 972, soit le 11,75 % des locuteur·trice·s autochtones et le 3,37 % des personnes qui s'identifient comme autochtones (Instituto Nacional de Estadística Geografía e Información, 2021).

L'*Amparo* présente ces chiffres dans le but de faire remarquer que le facteur linguistique ne devait pas être le déterminant dans les tribunaux pour décider si une personne pouvait accéder aux droits réservés exclusivement aux Autochtones. Notamment parce que ces droits ne s'appliqueraient pas pour plusieurs personnes autochtones qui ne parlent plus une langue vernaculaire. En conséquence, la Cour conclut que limiter la portée de la reconnaissance des droits autochtones dans le domaine de la justice aux locuteur·trice·s d'une langue autochtone reviendrait à : « condamner à l'inefficacité et à l'insignifiance presque totale les droits fondamentaux contenus dans [les] dispositions [qui reconnaissent les droits autochtones] » (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 22).

D'après nous, le fait que la Cour prenne en compte l'effet de la perte des langues autochtones sur la composition et les caractéristiques actuelles de la population autochtone constitue un avancement dans le discours institutionnel quant à ces peuples. D'une certaine manière, cela signifie que les populations autochtones cessent d'être conçues comme des pièces de musée pétrifiées et commencent à être vues comme une population vivante ayant la capacité de se transformer. Cependant, cette prise de conscience est rapidement contredite par le tribunal lui-même lorsque tout effort investi dans l'amélioration de l'accès à la justice étatique pour la population autochtone est réduit au domaine linguistique. À notre avis, la contradiction y est évidente. D'une part, la Cour constate que les Autochtones doivent avoir accès aux droits qui leur ont été reconnus afin d'accéder pleinement à la justice, indépendamment de leur maîtrise de l'espagnol. Or, d'autre part, les droits auxquels l'arrêt fait référence sont se faire accompagner par un·e interprète ou un·e traducteur·trice. Donc, en se concentrant uniquement sur la question des interprètes et des traducteur·trice·s, les discours produits par le système de justice pénale donnent l'impression que le seul enjeu à résoudre est la différence linguistique avec les Autochtones. Sans compter que le centralisme accordé aux langues autochtones laisse de côté environ deux tiers des personnes qui se considèrent comme autochtones au Mexique, mais qui ne parlent pas une langue autochtone.

Un autre aspect contradictoire du discours de la Cour suprême concernant la diversité linguistique est la manière dont les langues autochtones sont représentées. Il convient de rappeler deux phrases utilisées dans l'arrêt *Amparo directo 450/2012* : « le problème linguistique dont souffraient les Autochtones impliqués dans des procédures pénales » et « l'obstacle que représentait la langue d'origine de l'Autochtone pour qu'il puisse exercer pleinement ses droits dans la procédure pénale » (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 45, 46). Il nous semble que dans la première phrase

la diversité linguistique est énoncée en termes de souffrance des Autochtones, comme si parler une langue autochtone représentait une maladie. Tandis que dans la deuxième énonciation, la langue elle-même est décrite comme un obstacle pour les Autochtones qui passent en cour. La diversité de langues ne se voit pas comme un problème de compréhension linguistique entre deux interlocuteur·trice·s, il est plutôt évoqué comme un problème concernant les locuteur·trice·s autochtones. En ce sens, nous décelons un autre niveau de contradiction. Alors que le discours sur la richesse de la diversité culturelle se trouve à la base des discours de la reconnaissance des droits des Autochtones, la diversité linguistique apparaît comme un problème, non pas du système de justice pénale, mais des Autochtones.

### 3.3.2 L'institutionnalisation de la diversité linguistique dans le cadre de la justice pénale mexicaine

Tout ce qui précède ne signifie nullement que la différence de langue entre certain·e·s Autochtones et le système judiciaire ne constitue pas un problème urgent à résoudre au Mexique. La langue est un obstacle majeur à l'accès à la justice étatique pour de nombreuses personnes autochtones. Le fait que le système judiciaire mexicain fonctionne en espagnol signifie pour nombreuses personnes autochtones recevoir une condamnation sans comprendre la raison ni la procédure judiciaire (Durand Alcántara et Silva Maldonado, 2011 ; Hernández, 2013 ; López Sarabia, 2019 ; Ruiz Pérez, 2019).

Ce n'est guère avant 1991 qu'on a ajouté au *Code national de procédure pénale* un article stipulant que les Autochtones avaient le droit de disposer d'un·e interprète dans les salles d'audience. Auparavant, les Autochtones monolingues avec la nationalité mexicaine n'entrevoyaient aucune possibilité officielle de surmonter la barrière linguistique pendant leur procès. En effet, la loi du pays ne reconnaissait le droit à un·e interprète qu'aux étranger·e·s non hispanophones (Morales Sánchez, 2019, p. 344). Plus tard, avec les réformes constitutionnelles dans le domaine des droits autochtones (2002), et plus particulièrement avec la reconnaissance des droits linguistiques (2003),

cette situation change.<sup>60</sup> C'est le moment où trois figures centrales apparaissent dans les procès juridiques de personnes autochtones : les traducteur·rice·s, les interprètes et les avocat·e·s sensibilisé·e·s aux enjeux autochtones (Tervén Salinas, 2019). Il a fallu que la Cour suprême de justice délibère à plus d'une reprise à propos des rôles des deux premiers.<sup>61</sup> L'élément qui suscite le plus de discussions est le niveau de méconnaissance de l'espagnol qu'un·e Autochtone doit montrer pour obtenir le droit à l'interprétation pendant sa procédure (Durand Alcántara et Silva Maldonado, 2011 ; López Sarabia, 2019 ; Tervén Salinas, 2019).

À cet égard, plusieurs changements importants sont survenus entre 2007 et 2012 — années de délibération de deux des *Amparos* sur lesquels le présent mémoire se concentre. Alors qu'en 2007, le procès porte sur la question de savoir si une personne autochtone capable de communiquer en espagnol a le droit de se faire accompagner par un·e interprète (*Amparo directo 1851/2007*, 2007). En 2012, il est déjà considéré comme acquis que tous et toutes les Autochtones, quel que soit leur degré de connaissance de l'espagnol, ont droit à un·e interprète et à un·e avocat·e qui connaît leur langue et leur culture. Puisque, le fait qu'une personne maîtrise la langue de fonctionnement du système de justice ne garantit pas la compréhension du déroulement des procès, autant sur le plan du jargon juridique que sur celui des codes culturels déterminant les comportements punissables (*Amparo directo 450/2012*, 2012).

Un autre enjeu de délibération pour la Cour a porté sur le travail spécifique de chacune des figures de soutien dans les procédures pour les Autochtones. Ainsi, on établit que l'interprète constitue le lien permettant la communication orale entre l'accusé·e et les fonctionnaires du système pénal. Pour sa part, le traducteur ou la traductrice se limite à travailler sur les documents. Et l'avocat·e qui connaît la culture et la langue de l'accusé·e est considéré·e comme un moyen de rapprocher le système judiciaire de la « spécificité culturelle autochtone » (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 61). Selon l'indication de la Cour suprême, l'idéal serait que ces trois figures travaillent ensemble. Toutefois, dans le cas où les trois ne seraient pas disponibles, le minimum accepté dans

---

<sup>60</sup> La législation la plus importante dans le domaine de la reconnaissance des droits linguistiques autochtones est la *Loi générale des droits linguistiques des peuples autochtones*. Elle a été publiée pour la première fois le 13 mars 2003.

<sup>61</sup> Par exemple, les arrêts *Amparo directo 450-2012*, *Amparo directo 47-2011* et *Amparo directo 1851-2007* abordent le sujet des interprètes.

le but d'une défense adéquate serait : un·e interprète et un·e avocat·e sans connaissance de la langue et de la culture de l'Autochtone.

Ainsi, le rôle des interprètes est devenu essentiel. En un mot, leur travail consiste en « réduire la différence culturelle qui s'opère *de facto* entre un autochtone et les règles d'un système judiciaire inspiré de codes qui ne sont pas partagés par certaines minorités culturelles » (*Amparo directo 450/2012*, 2012, p. 56). Par conséquent, les interprètes doivent non seulement connaître l'espagnol et la langue autochtone à interpréter, mais aussi sont censé·e·s comprendre la culture métisse mexicaine, celle de la personne ayant recours à leurs services et le fonctionnement du système de justice (López Sarabia, 2019, p. 173).

Bien que dans les discours sur l'accès à la justice pénale pour les Autochtones au Mexique, toute l'attention soit tournée vers la question des interprètes, leur efficacité réelle demeure plutôt limitée. Cela est dû à des facteurs qui passent complètement inaperçus pour l'appareil juridique. Prenons l'exemple de la politique publique fédérale à l'égard de cette question. Le Registre national de traducteurs et d'interprètes en langues autochtones est l'appareil bureaucratique responsable de former et de coordonner le travail des interprètes. Sa création est saluée comme un signe de la volonté politique de résoudre la question de la différence linguistique dans le cadre de l'administration de la justice. Cependant, sa simple instauration n'est pas suffisante. La professionnalisation d'interprètes, de traducteurs et de traductrices est entravée par divers obstacles, parmi lesquels nous trouvons la faiblesse des budgets accordés à l'institution ainsi que des problématiques structurelles. Par exemple, nous pouvons nommer la honte que ressentent certaines personnes de parler une langue vernaculaire, l'extinction de ces langues, les distances entre les communautés autochtones et les tribunaux ou le manque d'accès à l'éducation scolarisée chez cette population, notamment à l'éducation universitaire<sup>62</sup> (López Sarabia, 2019).

D'autre part, la grande diversité linguistique est présentée par les gouvernements comme un obstacle à surmonter dans le domaine de l'interprétation. Disposer d'interprètes dans toutes les

---

<sup>62</sup> Sur la base des données du recensement de 2020, nous pouvons observer que les états du Mexique où le pourcentage de la population ayant suivi un enseignement supérieur est le plus faible sont ceux où la population autochtone est la plus nombreuse. Dans le Chiapas, 13,3 % de la population totale a reçu une éducation supérieure, dans l'Oaxaca, 14 % et 15,5 % dans le Guerrero. Ceci contraste avec le 35,4 % de la population de Mexico qui a suivi un enseignement supérieur (Instituto Nacional de Estadística Geografía e Información, 2020).

langues autochtones parlées au Mexique impliquerait un investissement économique onéreux qui, jusqu'à présent, ne semble ni rentable ni pertinent pour l'État mexicain.<sup>63</sup> Dans ce sens, la négligence institutionnelle fait en sorte que le nombre d'interprètes est bien inférieur au nombre de langues autochtones parlées au pays. Par exemple, à l'Oaxaca, où l'on parle 176 des 364 variantes des langues autochtones coexistant au Mexique, en 2015, il n'y avait que 72 interprètes inscrits au Registre national d'interprètes. Si l'on comptait un·e interprète pour chacune des langues parlées dans l'état, ces 72 interprètes représenteraient uniquement le 13,3 % des langues (López Sarabia, 2019, p. 180).

Par conséquent, il n'est pas surprenant que les chiffres indiquent qu'en 2017, seulement 14,8 % des Autochtones dans les prisons mexicaines avaient été accompagné·e·s pendant leur procès, soit par un·e interprète, soit par un·e défenseur·e connaissant leur langue et leur culture (Pérez Gavilán, 2020). Comme le souligne la quasi-totalité des recherches journalistiques, des universitaires et des organisations de la société civile, le manque d'accompagnement d'un·e interprète durant un procès pénal constitue la violation la plus flagrante des droits linguistiques des Autochtones. Ne pas comprendre le déroulement du jugement et ne pas pouvoir y participer met à risque la liberté et l'accès aux droits des Autochtones. Ce fait perturbe profondément leur vie, mais aussi celle de leurs proches et de leurs communautés (Gutiérrez Román et Aguilar Arias, 2017 ; Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007; Pérez Gavilán, 2020).

Pour ces raisons, la défense de la spécificité linguistique des Autochtones se révèle, sans aucun doute, de la plus haute importance. Nous partageons pleinement l'avis de Tomás López Sarabia, président du Centre professionnel autochtone de consultation, de défense et de traduction, qui considère que garantir aux Autochtones l'accès à la justice dans leurs langues représente un double objectif. D'une part, il s'agit d'assurer le respect d'un des droits nécessaires pour mener une procédure juridique juste. D'autre part, le fait que les Autochtones aient accès à la justice dans leur

---

<sup>63</sup> En fait, dans le cadre du projet d'austérité du gouvernement actuel du Mexique, le président Andrés Manuel López Obrador propose d'éliminer l'Institute national de langues autochtones et à transférer tous ses mandats à la Commission nationale des peuples autochtones. Ce qui a une haute probabilité d'affecter le Registre de traducteur·rice·s.

propre langue contribue au renforcement, au développement et à la préservation des langues vernaculaires (López Sarabia, 2019, p. 175).

Cependant, de notre point de vue, la centralité accordée à la différence linguistique dans le discours du système de la justice pénale s'avère stratégique sur le plan discursif. Selon notre analyse, l'usage discursif fait par le système de justice du facteur linguistique sert à deux logiques. La première s'applique sur le plan pratique. Les mesures développées autour du respect des droits linguistiques sont très précises et quantifiables en ce qui concerne le budget accordé et le nombre d'interprètes. Par conséquent, elles sont facilement mises en évidence comme un exemple d'une bonne pratique en vue de la pleine reconnaissance des droits des peuples autochtones au Mexique. La deuxième logique est reliée à ce que Glen Coulthard considère comme un élément clé pour comprendre les discours de réconciliation de l'État canadien et qui, à notre avis, s'applique parfaitement au cas mexicain. Les causes des problématiques dérivées de la domination coloniale sont toujours attribuées aux Autochtones. Ce serait ces dernier·e·s qui devraient être réparé·e·s, plutôt que la relation coloniale elle-même (Coulthard, 2018). Ainsi, nous trouvons que le système de justice pénale cherche à réparer le « problème linguistique des Autochtones » par le biais d'un·e interprète. Il n'est à aucun moment question d'apporter des modifications qui permettraient de changer les relations de pouvoir entre les Autochtones et le système de justice. Par exemple, de faire comparaître la plupart des inculpé·e·s autochtones devant les autorités de leurs communautés.

Enfin, contrairement à ce que propose le système judiciaire mexicain, nous considérons que la question linguistique ne doit pas être la seule problématique envisagée et énoncée par le système de justice. Comme l'explique Aída Hernández :

[...] la violation des droits linguistiques et culturels [des Autochtones] n'est pas seulement le résultat du manque de personnel et de formations pouvant offrir un meilleur accès à la justice aux peuples autochtones, elle s'ajoute également à un traitement dénigrant et raciste de la part des fonctionnaires, qui caractérise l'ensemble du système judiciaire et qui, à bien des égards, reproduit les hiérarchies raciales qui marquent la société mexicaine dans son ensemble.<sup>64</sup> (Hernández, 2013, p. 310) [Traduction libre de l'espagnol]

---

<sup>64</sup> [...] la violación a [los] derechos lingüísticos y culturales [de los indígenas] no es solo producto de la falta de personas y capacitación que posibiliten un mayor acceso de los pueblos indígenas a la justicia, sino que va aunada a un trato denigrante y racista de los funcionarios públicos, que caracteriza a todo el sistema de justicia y que, en muchos sentidos, reproduce las jerarquías raciales que marcan a la sociedad mexicana en su conjunto.

### 3.4 Réflexions finales

Ce chapitre a abordé deux changements majeurs dans le discours entourant la relation entre les populations autochtones et l'administration de la justice pénale au Mexique : la reconnaissance des systèmes de justice autochtones par les principales lois du pays et la reconnaissance par le système mexicain de justice de l'urgence de disposer d'interprètes en langues autochtones afin de surmonter la barrière de la différence linguistique empêchant l'accès à la justice pour les Autochtones. Il est indéniable que tels changements ont apporté quelques transformations positives — à tout le moins sur le plan discursif — au cadre de la justice pénale appliquée aux populations autochtones au Mexique. Cependant, le schéma traditionnel d'infériorisation et de traitement raciste et colonial des Autochtones par les institutions de l'État est loin d'avoir été éradiqué par les changements mentionnés. Comme le souligne l'anthropologue Juan Carlos Martínez à propos du champ d'action accordé à la justice autochtone : l'idée selon laquelle ces peuples seraient inférieurs et faillibles dans ce qu'ils réalisent fait en sorte que la justice mexicaine devienne leur gardienne morale (Martínez, 2019, p. 321). En suivant l'idée de Martínez, nous ajouterons que la justice mexicaine devient aussi un gardien bureaucratique. En effet, l'un des éléments que nous soulignons de l'approche présentée par le discours de la reconnaissance du système de justice pénale est que tout en reconnaissant les droits des Autochtones, il impose une démarche bureaucratique sur ces droits. C'est le cas lorsqu'il établit que les sentences des tribunaux autochtones peuvent être révisées par les tribunaux étatiques et aussi avec la mise en place de la certification et la professionnalisation des traducteur·rice·s et des interprètes.

Enfin, nous constatons qu'il s'agit d'un système de justice étatique qui se vante de ses réformes progressistes, mais qui entretient une relation de domination des populations autochtones grâce à des nouveaux discours de reconnaissance lui permettant de mobiliser de nouvelles et d'anciennes formes de domination.

## CONCLUSION

Lors de leur rencontre au IX<sup>e</sup> Sommet des dirigeants nord-américains à Washington en novembre 2021, le chef d'État du Mexique et celui du Canada ont présenté un de leurs intérêts communs : l'amélioration de la relation avec les peuples autochtones. La note diffusée par le gouvernement canadien souligne que « [l]es deux dirigeants [...] ont discuté de leur engagement commun à avancer sur la voie de la réconciliation avec les peuples autochtones du Canada et du Mexique et se sont dits impatients de poursuivre leur dialogue à ce sujet » (Gouvernement du Canada, 2021). De son côté, le bulletin mexicain ajoute que :

Sur la base d'expériences semblables, pour avancer en matière d'inclusion et de réconciliation avec les communautés autochtones et les peuples originaires, le président López Obrador a proposé de continuer à travailler en étroite collaboration, notamment en approfondissant le dialogue entre les gouvernements et les communautés du Mexique et du Canada afin de partager ces expériences et les initiatives réussies<sup>65</sup>. (Gobierno de México, 2021) [Traduction libre de l'espagnol]

Ces déclarations témoignent de la manière analogue qu'ont les gouvernements du Canada et du Mexique d'aborder leurs relations avec les peuples autochtones. Elles viennent aussi rappeler la pertinence d'une étude comparative sur l'institutionnalisation de la reconnaissance des droits autochtones par ces États. Ces deux États semblent avoir une relation très différente avec les Autochtones, mais expriment, sur le même ton discursif, un engagement commun pour la réconciliation avec ceux-ci. Dans le but de contribuer à une telle étude comparative, nous avons choisi de concentrer notre analyse de ces discours gouvernementaux dans le système de la justice pénale du Canada et du Mexique.

Afin de mener à bien une telle analyse, nous avons mis en dialogue la théorie de Glen Coulthard (2007, 2018) sur le colonialisme des politiques de reconnaissance et celle des études juridiques critiques (Alexander, 2017 ; Maynard et Ego, 2018 ; Murdocca, 2013 ; Razack, 1998). En ce qui concerne les études portant sur la critique du fonctionnement du système judiciaire, c'est le travail

---

<sup>65</sup> A partir de las coincidencias mutuas para avanzar en materia de inclusión y reconciliación con las comunidades y pueblos originarios, el presidente López Obrador propuso seguir trabajando de cerca, incluyendo profundizar el diálogo entre gobiernos y comunidades de México y Canadá a fin de compartir experiencias y perspectivas exitosas.

de Yasmin Jiwani (2002, 2011, 2014) sur les discours de déni de la violence raciale et de genre qui a été retenu pour notre analyse.

La démarche de la recherche s'est déroulée en deux phases. La première nous a permis de montrer que les deux États étudiés mettent en place leurs politiques de reconnaissance environ au même moment, dans les années 1990, et dans des contextes sociopolitiques similaires, à savoir, en réponse aux luttes et aux revendications des peuples autochtones. Dans la deuxième phase, nous avons abordé le contenu des discours des systèmes de justice en tant que tels. Tant dans le contexte canadien que dans celui du Mexique, nos objectifs étaient les mêmes : identifier les caractéristiques de la politique de reconnaissance étatique dans le cadre du système de justice pénale. Nous avons structuré les résultats de ces phases d'analyse en trois chapitres. Le premier présente l'émergence des politiques de reconnaissance au Canada et au Mexique. Le deuxième étudie les discours de reconnaissance des droits autochtones dans le système de justice pénale canadien et le troisième se concentre sur le cas mexicain.

## 1. Constats

À notre avis, un apport intéressant de ce mémoire réside dans le fait qu'il examine le discours sur les peuples autochtones de deux pays qui ne sont généralement pas étudiés de manière comparative. Pour cela, le but de cette section est de mettre en dialogue les constats obtenus respectivement pour chaque pays étudié. D'abord, nous exposerons les principales différences des discours de chacun des systèmes de justice pénale à l'égard des Autochtones au Canada et au Mexique ; ensuite, nous aborderons les similitudes révélées par notre étude.

### 1.1. Les divergences : le fonctionnement des systèmes de justice

La différence la plus évidente entre les systèmes judiciaires mexicain et canadien vient du fait qu'ils sont fondés sur deux traditions juridiques occidentales distinctes. Le système de justice canadienne est fondé principalement dans la tradition de la *common law*, c'est-à-dire un système non codifié qui fonctionne par les principes de la jurisprudence, où les juges à travers leurs décisions produisent « le droit ». La justice mexicaine, en revanche, fonctionne sous les principes du droit civil, un droit amplement codifié par les législateur·rice·s et qui doit être appliqué par les juges (Carmona Tinoco, 1995 ; Ministère de la Justice, 2019 ; Odello, 2000). Au-delà des détails techniques, la façon dont ces systèmes envisagent le traitement accordé aux personnes autochtones révèle des différences importantes. À la lumière de notre analyse, nous retenons trois divergences principales.

Premièrement, nous constatons la différence de crédibilité des institutions chargées de l'administration de la justice dans les deux pays. En général, l'administration de la justice au Canada a la réputation d'être plutôt fiable, ce qui n'est pas le cas du système mexicain. Par exemple, selon l'*Indice sur l'État de Droit 2020* du World Justice Project, le Canada s'est classé au 10<sup>e</sup> rang dans un rapport international dans lequel le fonctionnement de son système de justice pénale était évalué en fonction de la perception de la population générale et de certain·e·s expert·e·s en la matière. Le Mexique, quant à lui, s'est classé 109<sup>e</sup> (World Justice Project, 2020, p. 29). Les domaines pris en compte dans l'étude sont : la conduite d'enquêtes efficaces, l'administration rapide et efficace de la justice, le fonctionnement efficace du système pénitentiaire, l'absence de discrimination, l'absence de corruption et le suivi des procédures régulières (World Justice Project, 2020, p. 14). Il est à noter que le facteur « absence de discrimination » se révèle le moins bien évalué en ce qui concerne le système de justice pénale canadien. En effet, sur une échelle où 1 indique une adhésion totale à l'État de droit et 0 une absence complète d'adhésion, pour ce facteur le système de justice pénale canadien a obtenu un score de 0,53 (World Justice Project, 2020, p. 57).

Cette différence de crédibilité entre les deux systèmes de justice pénale se reflète également dans la relation particulière qu'ils entretiennent avec les populations autochtones. En effet, au troisième chapitre, sur le cas du Mexique, nous avons présenté une analyse qui regroupe les obstacles que rencontrent les personnes autochtones pour obtenir un traitement adéquat de la part du système de

justice. Notre analyse a identifié cinq catégories limitant l'accès à la justice : les obstacles d'ordre culturel, linguistique, économique, institutionnel et ceux reliés au genre. Les deux premiers ne touchent que la population autochtone. Les obstacles liés au genre renvoient au traitement discriminatoire auquel se heurtent les femmes et les personnes issues de la diversité sexuelle. Les obstacles institutionnels et économiques, quant à eux, sont une manifestation du dysfonctionnement généralisé du système judiciaire mexicain. Ils englobent les problèmes de corruption, d'impunité, de retards dans l'émission de sentences, d'augmentation des coûts pour un service qui devrait être gratuit, de manque de ressources humaines et matérielles, entre autres. Bien que ces déficiences dans l'administration de la justice étatique affectent les Autochtones *et* les non-Autochtones, elles ne les affectent pas dans la même mesure : le mauvais fonctionnement du système de justice pénale est exacerbé dans les affaires impliquant des Autochtones. Les échecs institutionnels et économiques sont d'autant plus graves si l'on tient compte du traitement raciste et discriminatoire de la part de certain·e·s fonctionnaires. La situation est encore plus grave lorsque la personne qui entre en contact avec le système judiciaire mexicain est une femme autochtone. Du côté canadien, comme nous l'avons abordé dans le deuxième chapitre, les personnes autochtones sont aussi confrontées à des attitudes racistes de la part de fonctionnaires, ou même à des décisions tendancieuses rendues par les juges ; cependant, cela ne vient pas s'imbriquer au mauvais fonctionnement généralisé du système de justice.

La deuxième différence à souligner dans cette comparaison concerne ce qui est perçu comme étant problématique dans le traitement donné aux Autochtones dans le système de justice. En effet, au Canada, la surreprésentation des Autochtones dans le système carcéral est vu par plusieurs instances du système judiciaire et par différentes études académiques comme une problématique urgente à corriger, alors qu'au Mexique c'est la violation des droits linguistiques qui attire l'attention. Il importe de souligner que la surreprésentation des Autochtones dans les prisons passe totalement inaperçue au Mexique et la violation des droits linguistiques n'est même pas mentionnée dans le cas canadien. Cela ne vaut pas dire qu'il n'y a pas effectivement un problème de surreprésentation des Autochtones dans les prisons mexicaines ou que l'accès à la justice pour les Autochtones au Canada n'est pas limité par des enjeux linguistiques.

L'impensée qui existe au Mexique concernant une éventuelle surreprésentation des Autochtones dans les prisons s'explique par des éléments statistiques. En 2017, 7 011 personnes dans une prison

mexicaine s'identifiaient comme Autochtones, c'est-à-dire 3,32 % des 211 000 personnes incarcérées ; alors que, dans la population mexicaine, 25 694 928 millions de personnes se considéraient comme Autochtones en 2015, soit 21,5 % de la population totale (Espinosa, 2021 ; INEGI, 2017). Donc, selon les chiffres officiels, dans ce pays les Autochtones représentent de 21,5% de la population et 3,32% des personnes incarcérées. Ces chiffres expliquent sans doute pourquoi la question de la représentation carcérale ne fait pas partie du discours sur la situation des Autochtones dans le système de justice pénale mexicain. Toutefois, en tenant compte de l'analyse réalisée dans le cadre de ce mémoire, nous voudrions insister sur le fait que le nombre officiel de personnes autochtones dans les prisons mexicaines doit être considéré avec précaution. De fait, les données des institutions pénitentiaires ne sont pas toujours construites sur la base de l'appartenance des personnes à une communauté ou un peuple autochtone. En réalité, ces statistiques tiennent seulement compte du nombre de personnes emprisonnées qui parlent une langue autochtone et ne tiennent pas compte du nombre de personnes se reconnaissant comme autochtones malgré qu'elles ne parlent pas une langue vernaculaire. C'est pourquoi il importe d'interpréter ces chiffres avec prudence, notamment en considérant que — comme nous l'avons illustré au chapitre 3 avec le cas des femmes autochtones dans les prisons de Puebla et de Morelos — parfois, les personnes autochtones ne déclarent pas leur appartenance à une communauté durant leur procès afin d'éviter un traitement discriminatoire.

En ce qui concerne le facteur linguistique, au Canada, cette question passe complètement inaperçue aux yeux du système de justice tout comme dans les travaux académiques et militants concernant le traitement accordé aux Autochtones. Nous avançons l'hypothèse que ce manque d'attention peut être attribuable à deux situations. Tout d'abord, selon les chiffres de l'*Enquête nationale auprès des ménages* de 2011, 99,2 % de la population autochtone au Canada était capable de soutenir une conversation en anglais ou en français, c'est-à-dire que seulement 10 650 personnes ne parlent pas aucun des deux langues officielles. Ensuite, le manque d'intérêt pour la question linguistique dans le rapport des autochtones au système de justice peut aussi être dû au caractère très récent de la reconnaissance des droits linguistiques des populations autochtones au Canada. En effet, ce n'est qu'en 2019 que le gouvernement du Canada a adopté la *Loi sur les langues autochtones* afin de soutenir et de promouvoir l'usage de ces langues. Selon cette loi, toute institution fédérale peut donner accès à ses services dans une langue autochtone si elle ou ses mandataires ont la capacité

de le faire (*Loi sur les langues autochtones*, LC 2019, c 23, art 10). Cette loi signale également que des services d'interprétation et de traduction seront disponibles en fonction des possibilités et des réglementations institutionnelles (*Loi sur les langues autochtones*, LC 2019, c 23, art 11). Cependant, aucune précision n'est apportée quant à l'administration de la justice.

Le troisième point de différenciation concernant le fonctionnement du système de justice pénale mexicain et celui du Canada vis-à-vis des peuples autochtones porte sur leur coexistence avec des systèmes de justice autochtones, autrement dit, sur le degré d'ouverture de chacun de ces pays au pluralisme juridique.

Au Canada, cette question n'est pas prise en compte dans les discours du système judiciaire. Les discours que nous avons analysés, notamment l'arrêt *Gladue* et l'arrêt *Ipeelee*, appellent exclusivement à l'utilisation d'outils issus de la justice réparatrice comme solutions de rechange à l'emprisonnement dans les cas de personnes autochtones trouvées coupables d'un délit. Tel que mentionné dans le deuxième chapitre, nous assistons, au Canada, à une « politique d'autochtonisation » du système de justice, pour reprendre les mots de la criminologue Mylène Jaccoud. Il s'agit donc de l'inclusion d'éléments de justice réparatrice dans les peines accordées par la justice pénale canadienne aux Autochtones inculpé·e·s. Cependant, il est important de noter que ces accommodements n'ont pas pour but d'ouvrir le système judiciaire au pluralisme juridique. Ce sont plutôt des aménagements visant à réduire le taux d'incarcération des Autochtones en favorisant des peines alternatives à l'emprisonnement et plus appropriées à leur héritage culturel. C'est donc dire que quelques éléments des formes de justice autochtones sont envisagés comme solutions de rechange à la prison, mais non pas comme des formes alternatives d'administration de la justice.

Au Mexique, la coexistence entre les systèmes de justice autochtone et étatique est plus importante, du moins sur le plan discursif. Plusieurs textes du système de justice pénale ainsi que de la Constitution reconnaissent les systèmes de justice autochtones. Cela dit, il ne faut pas confondre l'ouverture discursive avec le respect de l'autodétermination juridique des peuples autochtones. Comme il a été question au chapitre 2, pour qu'une telle reconnaissance s'avère réelle, le chemin à parcourir demeure encore long. Les systèmes de justice autochtones se voient toujours imposer des restrictions légales concernant par exemple le type de cas qu'ils peuvent traiter ou la

perspective qu'ils devraient adopter pour le faire. L'imposition de ces limites indique que les systèmes de justice autochtones sont considérés comme incapables de résoudre certains problèmes, par exemple les crimes graves tels que le meurtre ou le crime organisé. Ces restrictions impliquent aussi une représentation des systèmes de justice autochtones comme étant moins sensibles et moins capables de répondre à certains enjeux notamment concernant les questions de genre et de droits de la personne que la justice étatique. Sous-jacent à ces restrictions imposées aux systèmes de justice autochtone, on peut remarquer la prétention de supériorité du système de justice mexicain qui est pourtant connu pour son traitement discriminatoire et injuste, par exemple, des minorités de genre, des populations les plus appauvries et des Autochtones. La situation est d'autant plus ironique si nous tenons compte du manque d'efficacité et de crédibilité du système judiciaire mexicain déjà évoqués.

## 1.2. Le discours du système de justice pénale à l'égard des Autochtones au Canada et au Mexique : un modèle partagé

Si les deux systèmes ont de différences importantes comme nous venons de les synthétiser, ils n'ont pas seulement des différences. Ils comportent aussi de convergences, des éléments qui sont communs aux discours produits par les systèmes de justice du Mexique et du Canada concernant les Autochtones. Dans ces discours, nous observons qu'il existe au moins quatre caractéristiques partagées par ces deux pays.

Premièrement, entre les années 1970 et 1990, dans les deux pays, les demandes des peuples autochtones pour le respect de leurs droits passent par un processus d'institutionnalisation qui a conduit à l'émergence de politiques de reconnaissance. En effet, lorsque les relations quotidiennes entre les Autochtones et les États ont atteint un point critique, les gouvernements ont réagi en adoptant des politiques publiques visant à démontrer leur volonté de générer une nouvelle relation avec les Autochtones. Toutefois, les apparences vertueuses de ces politiques visent surtout à démobiliser les populations autochtones et à pacifier leur rapport avec l'État plutôt qu'à engendrer une reconnaissance réelle (Coulthard, 2018, p. 217).

Il ne fait aucun doute que ces discours représentent une nouvelle facette dans les relations entre l'État et les Autochtones, tant au Mexique qu'au Canada. Les politiques ouvertement assimilatrices telles que celles des pensionnats autochtones canadiens ou l'enseignement forcé de l'espagnol aux populations autochtones du Mexique semblent appartenir au passé. Il demeure toutefois important de prendre en considération ce que Glen Coulthard avance dans son travail sur la reproduction des relations coloniales à travers les politiques de reconnaissance de l'État canadien :

La politique de la reconnaissance coloniale [...] renforce concrètement et juridiquement les fondements réels [du] contrôle étatique. Le Canada a toujours présenté ce type de reconnaissance comme la preuve ultime qu'il entretient une relation juste et équitable avec les collectivités autochtones, même si la reconnaissance qu'il leur octroie demeure structurée autour des intérêts du pouvoir colonial. (Coulthard, 2018, p. 258)

La deuxième caractéristique commune aux discours gouvernementaux sur les Autochtones dans les deux pays est que le renforcement du pouvoir colonial se fait actuellement au sein du système de justice pénale par l'introduction des politiques de reconnaissance. Ce renforcement se réalise par le biais d'une sorte de domination bureaucratique instituée par les politiques de la reconnaissance. Au Mexique, deux exemples clairs de cette dynamique sont les limitations que le système de justice pénale mexicain impose à la compétence des systèmes de justice autochtones, ainsi que la tentative de l'État mexicain de centraliser la professionnalisation des interprètes en langues autochtones. En effet, comme nous l'avons abordé dans le chapitre 3, c'est le système judiciaire mexicain qui certifie les Autochtones pour qu'ils puissent agir en tant qu'interprètes ; il établit, par exemple, les critères de compétences linguistiques, le type de formation, le temps et l'espace dans lesquels ces formations sont effectuées. Au Canada, l'exemple de cette domination bureaucratique est donné par l'imposition des rapports Gladue dans les procédures autochtones et par la non-reconnaissance des systèmes de justice autochtones. D'une part, comme il a été question au chapitre 2, ces rapports écrits par la défense sur la vie de la personne autochtone poursuivie obligent les Autochtones à se conformer à un nouveau processus juridique qui suit entièrement la logique bureaucratique du système judiciaire canadien. D'autre part, « la politique d'autochtonisation de la justice canadien » sans la reconnaissance des systèmes de justice autochtones est un exemple de cette domination bureaucratique dans la mesure où elle continue de subordonner les formes de justice autochtones au fonctionnement du système canadien.

La troisième caractéristique partagée par les deux pays concerne la mise en place de ce que Yasmin Jiwani qualifie de « stratégies discursives du déni de la violence coloniale et raciste ». En effet, ces deux formes de violence touchant les populations autochtones tant au sein du système judiciaire que dans la vie sociale passent inaperçues ou sont minimisées dans le discours de reconnaissance de la justice pénale. Comme nous l'avons vu au chapitre 2, le discours sur la reconnaissance des droits des Autochtones tenu par le système de justice pénale canadien mobilise notamment la stratégie discursive de la banalisation de la violence coloniale lorsqu'il minimise l'effet et la portée du colonialisme. Cette banalisation agit de deux manières complémentaires. Premièrement, en réduisant la colonisation à un événement qui ne concerne que le passé, comme si la domination coloniale n'existait plus à présent. D'après cette logique, les peuples autochtones subirait actuellement certaines des séquelles de la colonisation, mais ils ne vivraient pas un processus de colonisation « actif ». Par conséquent, l'incidence du colonialisme sur les comportements et les situations qui peuvent mener un·e Autochtone devant les tribunaux – et donc la responsabilité de l'État colonial canadien vis-à-vis ces comportements et situations – est aisément négligée. Deuxièmement, le discours du système de justice pénale canadien nie la violence coloniale subie par les peuples autochtones en banalisant la discrimination systémique des Autochtones au Canada. Cette négation du colonialisme et cette banalisation des discriminations vécues par les Autochtones est performé par les représentant·e·s du système de justice pénale lorsqu'ils conditionnent l'application des principes de Gladue à la preuve d'un lien direct entre le crime commis par la personne et les facteurs systémiques et historiques affectant la population autochtone. De même, la banalisation de la violence coloniale est à l'œuvre lorsque les fonctionnaires du système judiciaire ignorent les effets du traumatisme intergénérationnel des pensionnats autochtones sur cette population.

Pour le Mexique, il nous semble d'abord important de souligner que les discours du système judiciaire mexicain effacent toute mention relative à la colonisation. Cela nous a fortement surpris, car l'une des premières hypothèses de ce mémoire postulait que, dans les discours officiels, la colonisation espagnole du XVI<sup>e</sup> siècle serait identifiée comme étant la source de tous les problèmes des populations autochtones. En revanche, comme nous l'avons démontré au chapitre trois, de tous les problèmes auxquels sont confronté·e·s les Autochtones lorsqu'ils entrent en contact avec le système de justice pénale en tant qu'accusé·e·s, la barrière de la langue constitue la seule

problématique prise en compte. Ainsi, nous considérons qu'en plus d'ignorer le rapport colonial en cours dans le pays, la centralisation sur le facteur linguistique contribue à banaliser — ou même à effacer — d'autres effets de la domination coloniale, tel que le traitement ouvertement discriminatoire et violent des personnes autochtones. Une telle réduction de la domination coloniale aux questions linguistiques donne l'impression qu'en surmontant les difficultés liées à la différence linguistique entre les Autochtones et l'État (en offrant des interprètes), le problème de la marginalisation de la population autochtone serait réglé.

Par ailleurs, le fait que les discours des deux systèmes de justice invisibilisent la situation particulièrement défavorable des femmes autochtones dans le système de justice pénal est aussi à souligner. Dans les deux pays, le discours du système de justice pénale efface complètement la violence genrée subie par les femmes autochtones, ainsi que les situations particulières auxquelles elles sont confrontées en tant que femmes et Autochtones. Comme nous l'avons constaté, en particulier pour le cas du Canada, le système de justice pénale, non seulement refuse de prendre en compte la violence fondée sur le genre des affaires impliquant les femmes autochtones, mais, dans certains cas, considère cette violence comme une circonstance comme une aggravante du risque de criminalité. La vision au Mexique n'est pas différente. Le discours du système de justice pénale de ce pays omet la situation particulière des femmes autochtones quant à la justice administrée par l'État. En effet, le sujet passe inaperçu quant au fonctionnement du système de justice face aux Autochtones.

Finalement, le quatrième élément commun aux discours des deux pays réside dans le fait qu'ils transfèrent la responsabilité de réparation exclusivement du côté des populations autochtones. Que ce soit pour résoudre le « problème linguistique » des Autochtones, au Mexique, ou pour réparer les séquelles de la colonisation sur les Autochtones au Canada, on présente les sujets colonisés comme « les objets » à réparer – pour reprendre les propos de Coulthard (Coulthard, 2018, p. 216). Dans les deux cas, il est exclu de l'interprétation que ce qui devrait être modifié soit la relation de domination coloniale des États envers les Autochtones et non les sujets colonisés.

En résumé, considérant que 1) les discours des deux pays visent l'institutionnalisation des demandes des peuples autochtones à travers des discours sur la reconnaissance ; 2) les actions de reconnaissance deux sont façonnés par les stratégies discursives d'effacement et de banalisation de

la violence coloniale éprouvée par les peuples autochtones ; 3) dans les deux pays, cette institutionnalisation de la reconnaissance véhicule une sorte de domination coloniale bureaucratique des Autochtones ; et que 4) cette institutionnalisation de la reconnaissance finit par transférer la responsabilité de réparation aux Autochtones ; nous considérons qu'il est possible d'affirmer qu'un modèle discursif de négation de la violence coloniale est utilisé au Canada et au Mexique dans le cadre de la politique de reconnaissance déployée au sein des systèmes de justice pénale de chacun.

Ce modèle discursif se nourrit des particularités de chaque contexte, mais repose sur la construction de l'image d'un État qui entretiendrait de nouvelles et de meilleures relations avec les populations autochtones. Nous constatons que l'État canadien se présente comme un « État renouvelé » qui est capable de guérir les blessures infligées par « l'ancien État canadien » au moyen d'une série de discours apologétiques et d'actions grandiloquentes (Coulthard, 2018 ; Crosby et Monaghan, 2018, p. 4-7 ; Hébert, 2020 ; Murdocca, 2013, p. 13 182-185). L'un de ces discours d'État se trouve dans les arrêts *Gladue* et *Ipeelee* dans lesquels on reconnaît le passé colonial et sa relation avec les taux d'incarcération des populations autochtones. Il nous semble que cette apparente prise de conscience est instrumentalisée par la politique de reconnaissance adoptée par le système de justice pénale pour permettre à l'État canadien « renouvelé » de montrer qu'il prend ses responsabilités face à ce qui a été commis par l'ancien Canada vis-à-vis des Autochtones. La construction de l'image de l'État mexicain ne diffère pas beaucoup de celle de l'État canadien. En effet, nous constatons que le fait de considérer le facteur linguistique comme la pierre angulaire de la politique de reconnaissance dans le système de justice est lié à l'importance historique de la question linguistique dans la relation entre l'État et les Autochtones. Pendant longtemps, la politique étatique d'assimilation de cette population est passée par la *castellanización* (hispanisation), c'est-à-dire, par l'abandon forcé des langues vernaculaires au profit de l'espagnol. Ainsi, la nouvelle ouverture aux langues autochtones contribue à la production de l'image du « nouvel État mexicain ». D'après cette image, désormais l'État qui ne chercherait plus à assimiler les peuples autochtones, mais, au contraire, travaille à mettre en œuvre des mécanismes pour permettre aux Autochtones d'accéder à la justice étatique dans leurs langues natives.

En conclusion, l'institutionnalisation de la reconnaissance dans le système de justice pénale transforme le fonctionnement de la relation coloniale au Mexique et au Canada. Cependant, cela

ne signifie pas que ce rapport est éradiqué. Dans ce mémoire, nous avons montré que, dans le domaine de la justice pénale, les discours sur la reconnaissance visent à réactualiser et à re-légitimer le colonialisme dans la mesure où les institutions étatiques se présentent comme des autorités qui visent réparer les injustices vis-à-vis des Autochtones et qui sont investies du pouvoir de décider de la situation des populations autochtones. Ce pouvoir les autorités judiciaires l'exercent sans consulter et en remarginalisant les personnes autochtones. Il s'agit donc d'une reconnaissance des droits des Autochtones, mais dans des termes dictés par les institutions de l'État. Cette stratégie discursive vise à donner l'impression que le Canada et le Mexique entretiennent une relation nouvelle avec les populations autochtones et que ces deux pays avancent ensemble sur le même chemin vers la réconciliation avec les Autochtones. Cependant, en définitive, cette reconnaissance ne se traduit pas en réel changement dans la situation de discrimination à l'égard des peuples autochtones : au contraire, c'est la domination coloniale qui prend une nouvelle forme, et non la réconciliation.

## APPENDICE A

### Schéma de l'appareil judiciaire canadien

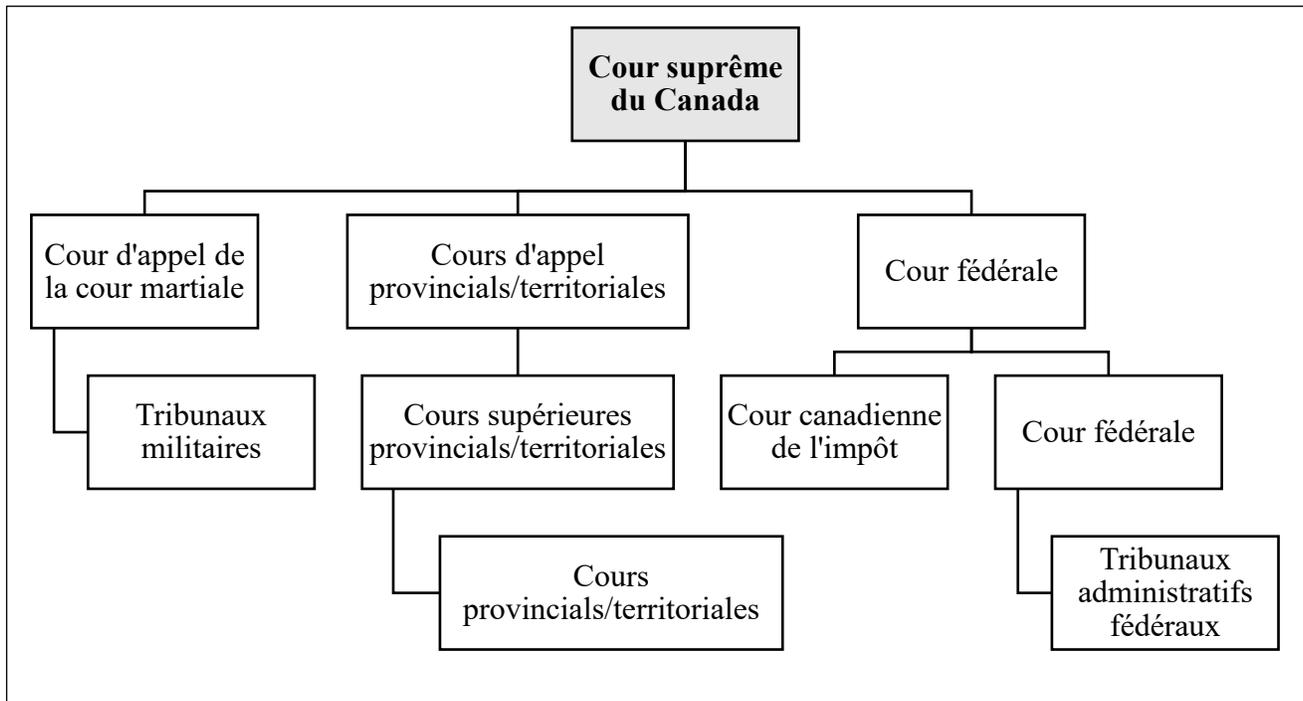


Figure 1. Schéma de l'appareil judiciaire du Canada fait à partir des données de la page « L'organisation des tribunaux » du site *Gouvernement du Canada*.

## APPENDICE B

### Schéma de l'appareil judiciaire mexicain

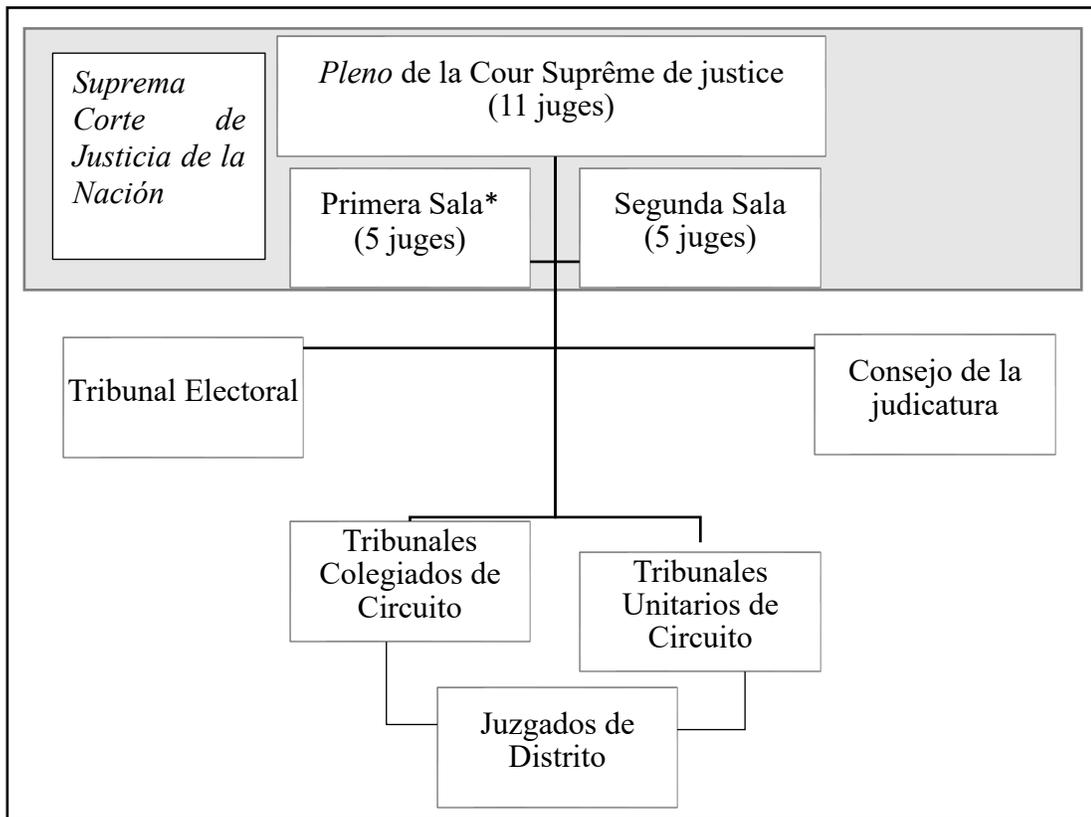


Figure 2. Schéma de l'appareil judiciaire du Mexique fait à partir des données du site *Suprema Corte de Justicia de la Nación*.

\*La *Primera Sala* entend les affaires pénales.

## RÉFÉRENCES

- Aboriginal Rights and Self-Government*. (2000). McGill-Queen's University Press. <http://www.jstor.org.proxy3.library.mcgill.ca/stable/j.ctt814cn>
- Aguilar, Y. (2020). *Ää: manifiestos sobre la diversidad lingüística* (1a edición). Almandía. <https://ipfs.io/ipfs/QmNz94DS06gb8fzUHRjuZBAB4uD4a2KhEFeWiSLsSf2Rnn/Y%C3%A1sna%20Elena%20A.%20Gil%20-%20%C3%84%C3%A4%20manifiestos%20sobre%20la%20diversidad%20ling%C3%BC%C3%ADstica.pdf>
- Aguilar Gil, Y. (2021). ¿Ni triunfo ni derrota?: La cooptación discursiva de la Conquista de México. Dans *La Conquista en el presente*. La Cigarra Editorial.
- Alexander, M. (2017). *La couleur de la justice : incarcération de masse et nouvelle ségrégation raciale aux États-Unis*. Éditions Syllepse.
- Amparo directo 47/2011*. (2011, 13 avril). 47 (Suprema Corte de Justicia de la Nación-Primera Sala). <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=124171>
- Amparo directo 450/2012*. (2012, 28 novembre). 450 (Suprema Corte de Justicia de la Nación-Primera Sala). <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=141166>
- Amparo directo 1851/2007*. (2007, 5 décembre). 1851 (Suprema Corte de Justicia de la Nación-Primera Sala). <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=95279>
- Aranda, J. (2021, 31 octobre). Insiste EU en reformar el sistema de justicia mexicano. *La Jornada* (Mexico), section Política. <https://www.jornada.com.mx/2007/10/31/index.php?section=politica&article=005n1pol>
- Arellano, S. (2016, 21 octobre). *La justicia mexicana, calvario para los indígenas*. Milenio. <https://www.milenio.com/policia/la-justicia-mexicana-calvario-para-los-indigenas>
- Ariza, L. et Zambrano, R. (2012). Cárcel kapuría: las rutas del encarcelamiento de indígenas en Colombia. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 13(1), 161-186.
- Armony, V., Hassaoui, M. et Mulone, M. (2019). *Les interpellations policières à la lumière des identités racisées des personnes interpellées. Analyse des données du Service de Police de la Ville de Montréal (SPVM) et élaboration d'indicateurs de suivi en matière de profilage racial*. Service de Police de la Ville de Montréal. [http://classiques.uqac.ca/contemporains/armony\\_victor/Interpellations\\_policieres\\_Mtl/Interpellations\\_policieres\\_Mtl.html](http://classiques.uqac.ca/contemporains/armony_victor/Interpellations_policieres_Mtl/Interpellations_policieres_Mtl.html)
- Azmi, Y., Barr-Telford, L., Clermont, Y., Conroy, S., Martel, L. et Morency, J.-D. (2019, 19 septembre). Les futurs contacts avec le système de justice pénale en Saskatchewan: une étude de microsimulation. *Juristat*, 2019001. <https://www150.statcan.gc.ca/n1/en/catalogue/85-002-X201900100014>

- Bellier, I. (2019). La reconnaissance des peuples autochtones comme sujets du droit international. Enjeux contemporains de l'anthropologie politique en dialogue avec le droit. *Clio@ Thémis. Revue électronique d'histoire du droit*, 15. <https://www.cliothemis.com/La-reconnaissance-des-peuples>
- Blagg, H. (2016). *Crime, aboriginality and the decolonisation of justice* (2nd edition.). The Federation Press.
- Bourdieu, P. (1986). La force du droit. Eléments pour une sociologie du champ juridique. *Actes de la Recherche en Sciences Sociales*, 3-19.
- Brock, D. R., Glasbeek, A. et Murdocca, C. (2014). *Criminalization, Representation, Regulation : Thinking Differently About Crime*. University of Toronto Press, Higher Education Division. <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=e000xna&AN=1565440&lang=fr&site=ehost-live>
- Brzozowski, J.-Anne., Taylor-Butts, Andrea., Johnson, S. L., Centre canadien de la statistique juridique. et Statistique Canada. (2006). *La victimisation et la criminalité chez les peuples autochtones du Canada*. Statistique Canada. [1 ressource en ligne (32 pages)]. <http://www.securitepublique.gc.ca/lbrr/archives/jrst85-002-x2006003-fra.pdf>
- Bureau-Capuano, M. (2016). « Une grande fête canadienne » : les Autochtones et le programme Arts et culture des Jeux olympiques de Montréal. *Cahiers d'histoire*, 33(2), 167-183.
- Bureau de l'enqueteur correctionnel. (2021, 17 décembre). *La proportion de femmes autochtones détenues par le gouvernement fédéral approche les 50 % : l'enquêteur correctionnel publie un communiqué* [Site du Gouvernement du Canada]. Bureau de l'enqueteur correctionnel. <https://www.oci-bec.gc.ca/cnt/comm/press/press20211217-fra.aspx>
- Cacho Pérez, L. (2016). Jurisprudencias y tesis aisladas. Dans *Derecho cultural*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4459/13.pdf>
- Canuto Castillo, F. (2013). Langues indigènes en el México de hoy. Réalité et politiques linguistiques. *Lenguas Modernas*, 42.
- Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez. (2012). *Discriminados y encarcelados: detenciones y condenas arbitrarias a personas indígenas inocentes en México* [Informe presentado al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD) de las Naciones Unidas en el marco de los informes 16° y 17° del Estado mexicano sobre la implementación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial]. Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez. <https://centroprodh.org.mx/2011/12/31/discriminados-y-encarcelados-detenciones-y-condenas-arbitrarias-a-personas-indigenas-inocentes-en-mexico/>
- Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez. (2017). *Jacinta Francisco Marcial*. Centro Pro DH. <https://centroprodh.org.mx/casos-3/jacinta-francisco-marcial/>
- Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia et Universidad Iberoamericana (Ciudad de México), P. de D. H. (2017). *Del papel a la práctica: la aplicación de las reformas constitucionales en el sistema de justicia 2011-2016. Monitoreo de la aplicacin de las reformas en materia de derechos humanos, penal y amparo*. Centro

de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia, Universidad Iberoamericana.

Chartrand, V. (2019). Unsettled Times: Indigenous Incarceration and the Links between Colonialism and the Penitentiary in Canada. *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*, 1-23. <https://web-s-ebscohostcom.proxy.bibliotheques.uqam.ca/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=1&sid=a586718a-81ff-4f70-8cc3-f0660c08aab5%40redis>

*Code criminel*. (L.R.C. (1985), ch. C-46). <https://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/C-46/page-198.html#docCont>

Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH). (2018). *Convenio 169 de la OIT* (4a éd.). Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH). <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-05/Folleto-Convenio-169-OIT.pdf>

Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. (2008). *Acciones de Gobierno para el desarrollo Integral de los Pueblos Indígenas. Informe 2007*. Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.

Comisión para Prevenir y Eliminar la Discriminación de la Ciudad de México. (2021). *Derecho de las personas indígenas*. <https://copred.cdmx.gob.mx/storage/app/media/personas-indigenas-en-la-ciudad-de-mexico-2021.pdf>

Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse. (2018, mai). *L'obligation d'accommodement raisonnable*. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse. <http://www.cdpcj.qc.ca/fr/droits-de-la-personne/responsabilites-employeurs/Pages/accommodement.aspx>

Commission royale sur les peuples autochtones. (1996). *Par-delà les divisions culturelles : un rapport sur les autochtones et la justice pénale au Canada*. Commission royale sur les peuples autochtones.

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. (2002). Diario Oficial de la Federación.

Copred. (2021). *Derechos de las personas indígenas*. Comisión para Prevenir y Erradicar la Discriminación en la Ciudad de México. <https://copred.cdmx.gob.mx/storage/app/media/personas-indigenas-en-la-ciudad-de-mexico-2021.pdf>

Cordero Aguilar, L. E. (2019). Justicia indígena vs. justicia penal. Dans *La justicia penal indígena en México*. Ubisjus Editorial.

Correa García, S. (2015). Justicia restaurativa. Dans *EL Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios* (vol. 3). Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4032/35.pdf>

Coughlan, G. (2019). The Victimization of Criminalized Women and Trauma Trails: Pathways to Criminalization and the Dichotomy of the Victim/Offender Continuum. *INvoke*, 5.

Coulthard, G. S. (2007). Subjects of Empire: Indigenous Peoples and the 'Politics of Recognition' in Canada. *Contemporary Political Theory*, 6(4), 437-460.

- Coulthard, G. S. (2018a). *Peau rouge, masques blancs : contre la politique coloniale de la reconnaissance*. Lux Éditeur.
- Coulthard, G. Sean. (2018b). *Peau rouge, masques blancs*. LUX.
- Crosby, A. C. et Monaghan, J. (2018). *Policing indigenous movements: dissent and the security state*.
- Dakuyo, A. et Broomhall, B. (2014). *Justice transitionnelle et responsabilités pour crimes de génocide : complémentarité ou contradiction?* [Université du Québec à Montréal]. WorldCat.org. <https://central.bac-lac.gc.ca/.item?id=TC-QMUQ-5942&op=pdf&app=Library>
- Denis-Boileau, M.-A. et Sylvestre, M.-E. (2016). Ipeelee et le devoir de résistance (Ipeelee and the Duty to Resist). *Canadian Criminal Law Review*, 21. <https://ssrn.com/abstract=3024998>
- Department of Justice. (2018). *Overrepresentation of Indigenous People in the Canadian Criminal Justice System: Causes and Responses*. <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/jr/oip-cjs/p3.html>
- Desruisseaux, C. (2020). L'autochtonisation de la justice saisie par la Cour itinérante au Nord-du-Québec (1972-1985). *Revue d'histoire de l'Amérique française*, 73(3), 31-55. <https://www-erudit-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/en/journals/haf/2020-v73-n3-haf05359/1070108ar/>
- Dietz, G. (2017). Interculturalidad: una aproximación antropológica. *Perfiles educativos*, 39(156). [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0185-26982017000200192](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-26982017000200192)
- Durand Alcántara, C. H. et Silva Maldonado, M. D. (2011). Los indios ante el derecho mexicano, un intrincado proceso. *Política y cultura*, (35), 67-85.
- Edwards Aguillar, A. (2014). Del discurso a los hechos: el Estado mexicano y los pueblos indígenas de México. *Configurações*, 39-66. <https://journals-openedition-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/configuracoes/2256>
- Escalante Betancourt, Y. (2019). Prácticas e imaginarios del peritaje antropológico. Dans *La justicia penal indígena en México*. Ubisjus Editorial.
- Espinosa, J. C. (2021, 15 juillet). Encarcelados por no hablar español: la agonía de los indígenas en las prisiones de México. *El País. México* (México). <https://elpais.com/mexico/2021-07-16/encarcelados-por-no-hablar-espanol-la-agonia-de-los-indigenas-en-las-prisiones-de-mexico.html#comentarios>
- Estados Unidos Mexicanos. (2016). *Código Nacional de Procedimientos Penales*. Récupéré le 4 mai 2021 de [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/172681/CODIGO\\_NACIONAL\\_DE\\_PROCEDIMIENTOS\\_PENALES.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/172681/CODIGO_NACIONAL_DE_PROCEDIMIENTOS_PENALES.pdf)
- Estrada Saavedra, M. (2011). El levantamiento zapatista de 1994. *Arqueología Mexicana*, 111.
- Favre, H. (2009). *Le mouvement indigéniste en Amérique latine* (Éd. mise à jour et augm.). L'Harmattan.
- Fierro, J. O. (2016, 5 mai). Reforma penal niega el derecho a la defensa: abogados. *El Universal* (Mexico), section Nación. <https://www.eluniversal.com.mx/articulo/nacion/seguridad/2016/05/5/reforma-penal-niega-el-derecho-la-defensa-abogados>
- Fuentes López, G. (2021, 28 novembre). El dinero a Sedena ha ido al alza desde el 2000. La mayor fue del 72%, con Calderón. *Sin embargo*. <https://www.sinembargo.mx/28-11-2021/4068128>

- Gabriel, E. (2017). Enterrons le colonialisme. Dans *Faire partie du monde : réflexions écoféministes*.
- Gevikoglu, J. (2013). Ipeelee/Ladue and the Conundrum of Indigenous Identity in Sentencing. *The Supreme Court Law Review: Osgoode's Annual Constitutional Cases Conference*, 63(1), 9.
- Gobierno de México. (2021, 18 novembre). *Presidente López Obrador y primer ministro Justin Trudeau encabezan reunión bilateral*. Presidencia de la República. <https://www.gob.mx/presidencia/prensa/presidente-lopez-obrador-y-primer-ministro-justin-trudeau-encabezan-reunion-bilateral>
- Gómez, M. (2002). Derecho indígena y constitucionalidad. Dans *Antropología jurídica: perspectivas socioculturales en el estudio del derecho*. Anthopos-UAM.
- González Galván, J. A. (2002). La reforma constitucional en materia indígena. *Cuestiones Constitucionales Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 1(7). <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/articulo/view/5654/7388>
- Gouvernement de la Nation Crie. (2019). Arrêt Gladue. *Département de la Justice et des Services correctionnels*. <https://www.creejustice.ca/index.php/fr/ressources/arret-gladue>
- Gouvernement du Canada. (2021, 18 novembre). *Le premier ministre Justin Trudeau rencontre le président du Mexique, Andrés Manuel López Obrador*. Premier ministre du Canada, Justin Trudeau. <https://pm.gc.ca/fr/nouvelles/comptes-rendus/2021/11/18/premier-ministre-justin-trudeau-rencontre-president-du-mexique>
- Green, R. G. (1998). *Justice in Aboriginal communities: sentencing alternatives*. Purich Pub.
- Guimont Marceau, S. (2006). Le mouvement autochtone mexicain à l'heure du dixième anniversaire des Accords de San Andrés. *Chronique des Amériques*, 6(10). [https://www.ieim.uqam.ca/IMG/pdf/chro\\_marceau\\_06\\_10.pdf](https://www.ieim.uqam.ca/IMG/pdf/chro_marceau_06_10.pdf)
- Gutiérrez Román, J. L. (2017). *Indígenas sin justicia*. Animal político. <https://www.animalpolitico.com/verdad-justicia-y-reparacion/indigenas-sin-justicia/>
- Gutiérrez Román, J. L. (2018a). *Entre la realidad y la justicia. Cómo garantizar los derechos de las personas indígenas en conflicto con la ley penal en Chiapas y Oaxaca*. Asistencia Legal por los Derechos Humanos A.C. (ASILEGAL). <https://asilegal.org.mx/wp-content/uploads/2018/09/Entre-la-realidad-y-la-Justicia.pdf>
- Gutiérrez Román, J. L. (2018b). *Manual para la Defensa y Protección de los Derechos Humanos de Mujeres y Personas Indígenas en el Sistema Penal Acusatorio*. Asistencia Legal por los Derechos Humanos A.C. (ASILEGAL). <http://asilegal.org.mx/wp-content/uploads/2018/10/Manual-para-la-Defensa-y-Proteccion-de-los-Derechos-Humanos-de-Mujeres-y-Personas-Indigenas-en-el-Sistema-Penal-Acusatorio.pdf>
- Gutiérrez Román, J. L. et Aguilar Arias, A. (2017). *El acceso a la justicia de personas indígenas privadas de libertad en los estados de Chiapas y Oaxaca*. Asistencia Legal por los Derechos Humanos. <http://asilegal.org.mx/wp-content/uploads/2018/10/El-acceso-a-la-justicia-de-personas-indigenas-privadas-de-libertad-en-los-estados-de-Chiapas-y-Oaxaca.pdf>

- Hernández Andrés, V. et Martínez Ortega, G. (2015). Derechos indígenas en el Sistema Penal: caso Oaxaca. Dans *Ensayos sobre la implementación de la Reforma Penal en México* (vol. I, p. 141-174). Centro de Investigación para el Desarrollo (CIDAC).
- Hernández de Gante, A. (2017, décembre). Reforma penal en México ¿Mayor seguridad o mayor violencia? *Revista de Derecho (UCUDAL)*, 13(16). <http://www.scielo.edu.uy/pdf/rd/n16/2393-6193-rd-16-00137.pdf>
- Hernández, R. A. (2013). ¿Del Estado multicultural al Estado penal? JSTOR. Dans R. A. Hernández, M. T. Sierra et R. Sieder (dir.), *Justicias indígenas y Estado* (1<sup>re</sup> éd., p. 299-338). FLACSO-México. <http://www.jstor.org/stable/j.ctt16f98xs.12>
- Hernández, R. A., Sieder, R. et Sierra, M. T. (2013). Introducción. JSTOR. Dans R. A. Hernández, R. Sieder et M. T. Sierra (dir.), *Justicias indígenas y Estado. Violencias contemporáneas* (1<sup>re</sup> éd., p. 13-48). FLACSO-México. <http://www.jstor.org/stable/j.ctt16f98xs.4>
- Herrera, J. I. (2018). Pluralismo jurídico y participación democrática en México. Entre el control de la diversidad y la ilusión de la igualdad. *Revista legislativa de estudios sociales y de opinión pública*, 11(22), 85-109.
- Ignass, M. (2011). « Why Is My People Sleeping? » First Nations Hip Hop between the Rez and the City. Dans *Aboriginal Peoples in Canadian Cities: Transformations and Continuities*. Wilfred Laurier University Press.
- INEGI. (2017). *Encuesta Nacional de Población Privada de la Libertad*. Instituto Nacional de Estadística y Geografía. Récupéré le 20 septembre 2019 de [https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/enpol/2016/doc/fd\\_enpol2016.pdf](https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/enpol/2016/doc/fd_enpol2016.pdf)
- Iniciativa Mérida. Panorama general*. (2007). Embajada y Consulados de Estados Unidos en México. <https://mx.usembassy.gov/es/our-relationship-es/temas-bilaterales/iniciativa-merida/>
- Instituto de Defensa Legal de Perú et Fundación Debido Proceso Legal. (2009). *Obstáculos para el Acceso a la Justicia en las Américas*. Instituto de Defensa Legal de Perú. Fundación Debido Proceso Legal. [http://www.dplf.org/sites/default/files/obstaculos\\_para\\_el\\_acceso\\_a\\_la\\_justicia\\_en\\_las\\_americas\\_version\\_final.pdf](http://www.dplf.org/sites/default/files/obstaculos_para_el_acceso_a_la_justicia_en_las_americas_version_final.pdf)
- Instituto Nacional de Estadística Geografía e Información. (2020a, 7 août). *Estadísticas a propósito del Día Internacional de los Pueblos Indígenas (9 de agosto)* [Comunicado de prensa núm. 392/2020]. Instituto Nacional de Estadística Geografía e Información. <https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/aproposito/2020/Indigenas2020.pdf>
- Instituto Nacional de Estadística Geografía e Información. (2020b). *Porcentaje de la población de 15 años y más con instrucción superior*. Banco de indicadores. Características educativas de la población. <https://www.inegi.org.mx/app/indicadores/#divFV6200240365>
- Instituto Nacional de Estadística Geografía e Información. (2021). *Censo de Población y Vivienda 2020*. [https://www.inegi.org.mx/app/tabulados/interactivos/?pxq=LenguaIndigena\\_Lengua\\_01\\_3d9fd443-d336-4897-ae45-d78c0ef85a30](https://www.inegi.org.mx/app/tabulados/interactivos/?pxq=LenguaIndigena_Lengua_01_3d9fd443-d336-4897-ae45-d78c0ef85a30)
- Instituto Nacional de Lenguas Indígenas. (2008). *Catálogo de las lenguas indígenas nacionales*. Récupéré le 31 août 2021 de [https://www.inali.gob.mx/pdf/CLIN\\_completo.pdf](https://www.inali.gob.mx/pdf/CLIN_completo.pdf)

- Izquierdo Muciño, M. E. (2005). El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en México . WorldCat.org. *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fabrique Furió Ceriol*, 50. <http://dialnet.unirioja.es/servlet/oaiart?codigo=2538648>
- Jaccoud, M. (1999). Les cercles de guérison et les cercles de sentence autochtones au Canada. *Criminologie*, 32(1), 7-105. <https://libkey.io/libraries/2485/articles/161924671/full-text-file>
- Jaccoud, M. (2014). Peuples autochtones et pratiques d'accommodements en matière de justice pénale au Canada et au Québec. *Archives de politique criminelle*, 36(1), 227-239. <https://www-cairn-info.proxy.bibliotheques.uqam.ca/revue-archives-de-politique-criminelle-2014-1-page-227.htm>
- Jaccoud, M., Barbeau-Leduc, M.-C., Spielvogel, M. et Québec (Province). Commission d'enquête sur les relations entre les Autochtones et certains services publics. (2019). *La police face aux résistances politiques des Autochtones*. Commission d'enquête sur les relations entre les Autochtones et certains services publics. [ressource en ligne (5 pages)]. <http://collections.banq.qc.ca/ark:/52327/4001605>
- Jeffries, S. et Stenning, P. (2014). Sentencing, Aboriginal Offenders: Law, Policy, and Practice in Three Countries. *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*, 56(4), 447-494. <https://doi.org/10.3138/cjccj.2014.S03>
- Jiwani, Y. (2002). The Criminalization of « Race », the Racialization of Crime. Dans *Crimes of colour: Racialization and the Criminal Justice System in Canada* (p. 67-86). Broadview Press. <https://www-deslibris-ca.proxy.bibliotheques.uqam.ca/ID/408045>
- Jiwani, Y. (2011). Discourse, Ethnicity and Racism. Dans *Discourse Studies: A Multidisciplinary Introduction* (2<sup>e</sup> éd.). SAGE Publications Ltd. <https://web-s-ebshost-com.proxy.bibliotheques.uqam.ca/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=1&sid=0c9b835c-6a22-48de-8d3c-2c0351f6bb07%40redis>
- Jiwani, Yasmin. (2014). *Discourses of Denial : Mediations of Race, Gender, and Violence*. UBC Press. [Online resource (281 pages)]. <http://public.ebookcentral.proquest.com/choice/publicfullrecord.aspx?p=3412408>
- Kaiser-Derrick, E. (2012). *Listening to what the criminal justice system hears and the stories it tells: judicial sentencing discourses about the victimization and criminalization of aboriginal women* [University of British Columbia].
- Kaiser-Derrick, E. (2019). *Implicating the system: judicial discourses in the sentencing of Indigenous women*. University of Manitoba Press. [Online resource]. <https://www.deslibris.ca/ID/457609>
- King, T. (2014). *L'Indien malcommode : un portrait inattendu des Autochtones d'Amérique du Nord*. Boréal.
- LaPrairie, C. (2002). Aboriginal over-representation in the criminal justice system: A tale of nine cities. *Canadian journal of criminology. Revue canadienne de criminologie.*, 44(2), 181.
- Le Puloch, Marine. (2007). *Le piège colonial : histoire des traités de colonisation au Canada*. L'Harmattan. <http://catalogue.bnf.fr/ark:/12148/cb410309550>
- Les services correctionnels fédéraux et le système de justice pénale*. (2008). Service correctionnel Canada. <https://www.csc-scc.gc.ca/text/pblct/sb-go/03-fra.shtml>

- Lindau, J. D. et Cook, C. (2000). One Continent, Contrasting Styles: . JSTOR. Dans J. D. LINDAU et C. COOK (dir.), *Aboriginal Rights and Self-Government* (p. 3-36). McGill-Queen's University Press. <http://www.jstor.org.proxy3.library.mcgill.ca/stable/j.ctt814cn.4>
- Loi constitutionnelle de 1982*. Annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada. RU. (1982). c. 11. [https://www.canlii.org/fr/ca/legis/lois/annexe-b-de-la-loi-de-1982-sur-le-canada-r-u-1982-c-11/derniere/annexe-b-de-la-loi-de-1982-sur-le-canada-r-u-1982-c-11.html?autocompleteStr=charte%252520des%252520droits&autocompletePos=1&searchUrlHas h=AAAAAQAKYW5jZXN0cmF1eAAAAAAB&offset=8750.7998046875#art35par3\\_smooth](https://www.canlii.org/fr/ca/legis/lois/annexe-b-de-la-loi-de-1982-sur-le-canada-r-u-1982-c-11/derniere/annexe-b-de-la-loi-de-1982-sur-le-canada-r-u-1982-c-11.html?autocompleteStr=charte%252520des%252520droits&autocompletePos=1&searchUrlHas h=AAAAAQAKYW5jZXN0cmF1eAAAAAAB&offset=8750.7998046875#art35par3_smooth)
- Loi sur les langues autochtones*. LC 2019, c 23. (2019, 21 juin). c. LC 2019, c 23. [https://www.canlii.org/fr/ca/legis/lois/lc-2019-c-23/derniere/lc-2019-c-23.html?autocompleteStr=loi%20sur%20les%20langues%20au&autocompletePos=1#art45par1\\_smooth](https://www.canlii.org/fr/ca/legis/lois/lc-2019-c-23/derniere/lc-2019-c-23.html?autocompleteStr=loi%20sur%20les%20langues%20au&autocompletePos=1#art45par1_smooth)
- Lombardo, E. et Meier, P. (2016). *The symbolic representation of gender : a discursive approach*. Ashgate. <https://www.taylorfrancis.com/books/e/9781315552408>
- López Sarabia, T. (2019). El intérprete y traductor de lenguas indígenas en el Código Nacional de Procedimientos Penales (p. 165-184). Ubisjus Editorial.
- Los Acuerdos de San Andrés*. (2003). (Edición bilingüe español-tsotsil). Gobierno del estado de Chiapas. [https://komanilel.org/BIBLIOTECA\\_VIRTUAL/Los\\_acuerdos\\_de\\_San\\_Andres.pdf](https://komanilel.org/BIBLIOTECA_VIRTUAL/Los_acuerdos_de_San_Andres.pdf)
- Maingueneau, D. et Cossutta, F. (1995). L'analyse des discours constituants. *Langages*, (117), 112-125.
- Maldonado, L. et Hernández de León, S. (2013). El caso de Hugo Sánchez y los pueblos indígenas frente al derecho penal diferenciado. *Dfensor. Revista de Derechos Humanos*, (2). <http://centroprodh.org.mx/2013/04/04/el-caso-de-hugo-sanchez-y-los-pueblos-indigenas-frente-al-derecho-penal-diferenciado/images/stories/PDF/DFensor022013PRODH.pdf>
- Marchetti, E. (2006). The Deep Colonizing Practices of the Australian Royal Commission into Aboriginal Deaths in Custody. *Journal of Law and Society*, 33(3), 451-474. <https://onlinelibrary-wiley-com.proxy.bibliotheques.uqam.ca/doi/pdfdirect/10.1111/j.1467-6478.2006.00366.x>
- Martinat, Françoise. (2005). *La reconnaissance des peuples indigènes entre droit et politique*. Presses universitaires du Septentrion. <http://catalogue.bnf.fr/ark:/12148/cb40013834x>
- Martínez Espinoza, M. I. (2015). Reconocimiento sin implementación. Un balance sobre los derechos de los pueblos indígenas en América Latina. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, 60(224), 251-277.
- Martínez, J. C. (2019). El artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Un retroceso a la justicia pluralista. Dans *La justicia penal indígena en México*. Ubisjus Editorial.
- Mativat, G. et Recherches amérindiennes au Québec (Association). (2003). *L'Amérindien dans la lorgnette des juges : le miroir déformant de la justice*. Recherches amérindiennes au Québec.
- Maurutto, P. et Hannah-Moffat, K. (2016). Aboriginal Knowledges in Specialized Courts: Emerging Practices in Gladue Courts. *Canadian Journal of Law and Society / Revue Canadienne Droit et Société*, 31(3), 451-471. [https://heinonline-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/HOL/Page?lname=&public=false&collection=journals&handle=hein.journals/cjls31&men\\_hide=false&men\\_tab=toc&kind=&page=451](https://heinonline-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/HOL/Page?lname=&public=false&collection=journals&handle=hein.journals/cjls31&men_hide=false&men_tab=toc&kind=&page=451)

- Maynard, R. et Ego, C. (2018). *NoirEs sous surveillance : esclavage, répression et violence d'État au Canada*. Mémoire d'encrier.
- Ministère de la Justice du Canada. (2016, 22 septembre). *Les tribunaux et autres instances de compétence fédérale*. Gouvernement du Canada. Ministère de la Justice. <https://www.justice.gc.ca/fra/sjc-csj/ajc-ccs/03.html>
- Ministère de la justice du Canada. (2017). *Évaluation de la Stratégie en matière de justice applicable aux Autochtones Décembre 2016*. Ministère de la justice Canada. <https://www.deslibris.ca/ID/10088455>
- Ministère de la Justice du Canada. (2017). *La lumière sur l'arrêt Gladue : Défis, expériences et possibilités dans le système de justice pénale canadien*. Bibliothèque numérique canadienne. Ministère de la Justice du Canada. <https://www.deslibris.ca/ID/10095262>
- Ministère de la Justice du Canada. (2019, 24 avril). *L'origine de notre système juridique*. Gouvernement du Canada. <https://www.justice.gc.ca/fra/sjc-csj/just/03.html>
- Ministère de la justice du Canada. (2020). *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*. Récupéré le 4 juillet 2021 de [https://justice.gc.ca/fra/declaration/un\\_declaration\\_FR1.pdf](https://justice.gc.ca/fra/declaration/un_declaration_FR1.pdf)
- Mirchandani, K. et Chan, W. (2002). *Crimes of colour: Racialization and the Criminal Justice System in Canada*. Broadview Press. [Online resource]. <http://site.ebrary.com/id/10175773>
- Morales Sánchez, C. (2019). La inconstitucionalidad del artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Dans *La justicia penal indígena en México*. Ubisjus Editorial.
- Murdocca, C. (2018). Ethics of Accountability: Gladue , Race, and the Limits of Reparative Justice. *Canadian Journal of Women and the Law*, 30(3), 522-542. <https://web-p-ebSCOhost-com.proxy.bibliotheques.uqam.ca/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=1&sid=f51f17ee-b0c0-43bc-85f9-abae1261fb7b%40redis>
- Murdocca, C. 1975-. (2013). *To right historical wrongs : race, gender, and sentencing in Canada*. UBC Press. [Online resource.]. <http://www.deslibris.ca/ID/446234>
- Navarrete Linares, F. (2015). *Hacia otra historia de América. Nuevas miradas sobre el cambio cultural y las relaciones interétnicas*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Históricas.
- Navarrete Linares, F. (2016). *México racista : una denuncia* (Primera edición.). Grijalbo.
- Nettelbeck, A. et Smandych, R. (2010). Policing Indigenous Peoples on Two Colonial Frontiers: Australia's Mounted Police and Canada's North-West Mounted Police. *Australian & New Zealand Journal of Criminology*, 43(2), 356-375. <https://web-p-ebSCOhost-com.proxy.bibliotheques.uqam.ca/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=1&sid=92e5b8a6-d942-4a08-bfac-684402578637%40redis>
- Nuñez Ávila, M. D. (2018). El reconocimiento de la justicia indígena como agente de la reivindicación de los pueblos indígenas en el marco del pluralismo jurídico. *ANIDIP Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, 6, 175.

- Odello, Marcos. (2000). *El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas de América : Canadá y México*. UNED - Universidad Nacional de Educación a Distancia. [Online resource (485 pages)]. <http://public.eblib.com/choice/publicfullrecord.aspx?p=3203223>
- Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2007). *Informe del diagnóstico sobre el acceso a la justicia para los indígenas en México. Estudio de caso en Oaxaca*. Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.
- Ortiz Elizondo, H. (1999). Impartición de justicia, ciencia y diferencia cultural: instantáneas de un viajero perdido. *Dimensión Antropológica*, 15(enero-abril), 131-148.
- Panagos, D. (2016). *Uncertain accommodation: aboriginal identity and group rights in the Supreme Court of Canada*. Vancouver, BC: UBC Press.
- Pérez Gavilán, S. (2020, 10 août). *Sin educación, información, ni derechos: las personas indígenas privadas de libertad*. Asistencia Legal por los Derechos Humanos. <https://asilegal.org.mx/articulos/sin-educacion-informacion-ni-derechos-las-personas-indigenas-privadas-de-libertad/>
- Pineda Santiago, I. (2012). La literatura de los binnizá. Zapotecas del istmo. Dans *De la oralidad a la palabra escrita. Estudios sobre el rescate de las voces originarias en el Sur de México* (p. 293-310). El Colegio de Guerrero. <https://www.unam.mx/recursos/82952-la-literatura-de-los-binniza-zapotecas-del-istmo>
- Pleyers, G. (2009). A quince años del levantamiento zapatista: alcances y retos de un movimiento local en la edad global. *Revista de Ciencias Sociales*, 0(125). <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/sociales/article/view/8787>
- Proulx, C. (1997). Justice as Healing: Current Critiques. Dans *Papers of the Twenty-ninth Algonquian Conference*. University of Manitoba Press.
- ¿Qué es la Suprema Corte de Justicia de la Nación? | Suprema Corte de Justicia de la Nación*. (s. d.). Récupéré le 2 mai 2020 de <https://www.scjn.gob.mx/conoce-la-corte/que-es-la-scjn>
- Quelles sont les étapes d'une poursuite criminelle au Canada?* (2019). Cliquez Justice.ca. <https://cliquezjustice.ca/vos-droits/quelles-sont-les-etapes-d-une-poursuite-criminelle-au-canada>
- Quijano, A. (2007). « Race » et colonialité du pouvoir. *Mouvements*, 51(3), 111-118. <https://www-cairn-info.proxy.bibliotheques.uqam.ca/revue-mouvements-2007-3-page-111.htm>
- R. c. Gladue*. (1999, 23 avril). RCS 26300 Cour Suprême de Justice du Canada 688. <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/1695/index.do>
- R. c. Ipeelee*. (2012, 23 mars). RCS 33650 Cour Suprême de Justice du Canada 433. <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/8000/index.do>
- Ramírez, S. (2019). Coordinación entre jurisdicciones y sistemas normativos indígenas: experiencias en América Latina. Dans *La justicia indígena en México* (p. 439-452). Ubisjus Editorial.
- Razack, S. 1955-. (1998). *Looking white people in the eye gender, race, and culture in courtrooms and classrooms*. University of Toronto Press. [Online resource (246 p.)]. <http://site.ebrary.com/id/10226284>

- Razack, S. H. (2000). Gendered Racial Violence and Spatialized Justice: The Murder Pamela George. *Canadian journal of law and society*, 15(2), 91-130. <https://heinonline-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/HOL/Page?handle=hein.journals/cjls15&id=357&collection=journals>
- Red de Abogadas Indígenas, Oaxaca. (2019). Mujeres indígenas frente a la justicia penal y la justicia comunitaria: incidencia y buenas prácticas. Dans *La justicia penal indígena en México*. Ubisjus Editorial.
- Roach, K. (2014). Blaming the victim: Canadian law, causation, and residential schools. *University of Toronto Law Journal*, 64(4), 566-595. <https://web-s-ebSCOhost-com.proxy.bibliotheques.uqam.ca/ehost/detail/detail?vid=1&sid=926acee8-8a72-4c69-b157-5b54ff76dd8a%40redis&bdata=Jmxhbmc9ZnImc2l0ZT1laG9zdC1saXZI#AN=97895012&db=a9h>
- Roberts, J. V. (2008). Racism and the Collection of Statistics Relating to Race and Ethnicity. Dans *Crimes of Colour: Racialization and the Criminal Justice System in Canada*. Broadview Press.
- Roberts, J. V. et Reid, A. A. (2017). Aboriginal Incarceration in Canada since 1978: Every Picture Tells the Same Story. *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*, 59(3), 313-345.
- Roberts, J. V. et Stenning, P. (2002). THE SENTENCING OF ABORIGINAL OFFENDERS IN CANADA: A REJOINDER. *Saskatchewan law review*, 65(Part 1), 75-96.
- Rudin, J. (2005). *Aboriginal people and the criminal justice system*. Ipperwash Inquiry Research Paper on Policing Aboriginal Occupations and Aboriginal / police Relations.
- Rudin, J. (2008). Aboriginal over-representation and R. v. Gladue: where we were, where we are and where we might be going. *Supreme Court Law Review*, 40, 687-713.
- Rudin, J. (2018, 30 avril). *Les Autochtones et le système d'injustice pénale* [Revue numérique de l'Institut de recherche en politiques publiques]. Opinions politiques. <https://policyoptions.irpp.org/fr/magazines/april-2018/les-autochtones-et-le-systeme-dinjustice-penale/>
- Ruiz Pérez, R. P. (2019). Interpretación funcional con perspectiva de género del artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Dans *La justicia penal indígena en México* (p. 225-246). Ubisjus Editorial.
- Salée, D. (2005). Peuples autochtones, racisme et pouvoir d'État en contextes canadien et québécois : éléments pour une ré-analyse. *Nouvelles pratiques sociales*, 17(2), 54-74. <https://www-erudit-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/fr/revues/nps/2005-v17-n2-nps948/011226ar.pdf>
- Sámano R, M. Ángel., Durand Alcántara, Carlos. et Gómez González, Gerardo. (2001). Los Acuerdos de San Andrés Larrainzar en el contexto de la Declaración de los Derechos de los Pueblos Americanos. *Análisis interdisciplinario de la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas: X Jornadas Lascasianas; Análisis interdisciplinario de la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas / José Emilio Rolando Ordóñez Cifuentes, coordinador*.
- Sánchez Matus, F., Santiago Juárez, M. et Oliva Ruiz, S. Y. (2012). *Manual de acceso a la justicia y debido proceso para mujeres e indígenas en México*. Plaza y Valdés.

- Schaap, A. (2004). Political Reconciliation Through a Struggle for Recognition? *Social & Legal Studies*, 13(4), 523-540.
- Secretaría de Gobernación. (1992, 28 janvier). Decreto por el que se reforma el Artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Diario Oficial de la Federación* (México). [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=4646755&fecha=28/01/1992](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646755&fecha=28/01/1992)
- Sécurité publique Canada. (2020, 21 janvier). *Les Autochtones sous garde fédérale dépassent les 30 % Énoncé des enjeux et défi de l'enquêteur correctionnel*. Gouvernement du Canada. <https://www.canada.ca/fr/securite-publique-canada/nouvelles/2020/01/les-autochtones-sous-garde-federale-depassent-les-30-enonce-des-enjeux-et-defi-de-lenqueteur-correctionnel.html>
- Segato, R. L. (2007). El color de la cárcel en América Latina. Apuntes sobre la colonialidad de la justicia en un continente en desconstrucción. *Nueva sociedad*, 208, 142.
- Service correctionnel Canada. (2018). *Création et fonctionnement des initiatives des Sentiers autochtones*. Récupéré le 4 juillet 2021 de <https://www.csc-scc.gc.ca/politiques-et-lois/702-1-gl-fra.shtml#s1>
- Sheppard, C. (1995). Systemic Inequality and Workplace Culture: Challenging the Institutionalization of Sexual Harassment. *Canadian Labour and Employment Law Journal*, 3.
- Sierra, A. (2019). « Ante los hechos contundentes las palabras sobran ». La oralidad y los principios de la justicia indígena totonaca, algunos dilemas frente al derecho estatal. Dans *La justicia penal indígena en México* (p. 97-115). Ubisjus Editorial.
- Sierra Camacho, M. T. (2019). La fuerza de las justicias indígenas: oralidad y legitimidad. Dans *La justicia penal indígena en México*. Ubisjus Editorial.
- Sierra, M. T. (1999). Racismo y derecho: la justicia en regiones indígenas. *Dimensión Antropológica*, 15, 87-111.
- Sierra, M. T. (2005). Derecho indígena y acceso a la justicia en México: perspectivas desde la interlegalidad. *Revista IIDH*, (41), 287-316.
- St-Amand, I. (2010). Retour sur la crise d'Oka : l'histoire derrière les barricades. *Liberté*, 51(4), 81-93.
- Statistique Canada. (2011). *Enquête nationale auprès des ménages en bref. Les peuples autochtones et la langue*. Statistique Canada. [https://www12.statcan.gc.ca/nhs-enm/2011/as-sa/99-011-x/99-011-x2011003\\_1-fra.pdf](https://www12.statcan.gc.ca/nhs-enm/2011/as-sa/99-011-x/99-011-x2011003_1-fra.pdf)
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2014). *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas* (Segunda edición). Suprema Corte de Justicia de la Nación. [https://www.scjn.gob.mx/registro/sites/default/files/page/2020-02/protocolo\\_indigenas.pdf](https://www.scjn.gob.mx/registro/sites/default/files/page/2020-02/protocolo_indigenas.pdf)
- Tauli-Corpuz, V. (2017). *Declaración de cierre de misión de la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Organización de las Naciones Unidas. <http://unsr.vtaulicorpuz.org/site/images/docs/country/2017-11-17-unsrip-declaracion-mexico.pdf>
- Tchandem Kamgang, A. C. (2020, 18 septembre). Le système judiciaire reflète-t-il la diversité de la société canadienne? *Radio Canada International* (Canada). <https://www.rcinet.ca/fr/2020/09/18/le-systeme-judiciaire-reflete-t-il-la-diversite-de-la-societe-canadienne%E2%80%89/>

- Tervén Salinas, A. (2019). Normas culturales y su dimensión penal. Dificultades y límites en la presentación de denuncias por mujeres indígenas. Dans *La justicia penal indígena en México* (p. 115-134). Ubisjus Editorial.
- Toki, V. (2018). *Indigenous Courts, Self-Determination and Criminal Justice*. (First edition.). Taylor and Francis. <https://public.ebookcentral.proquest.com/choice/publicfullrecord.aspx?p=5310281>
- Truth and Reconciliation Commission of Canada. (2016). *Les séquelles*. Publié pour la Commission de vérité et réconciliation du Canada par McGill-Queen's University Press. [Online resource (435 pages)]. <http://www.deslibris.ca/ID/248688>
- Valdenegro Gamboa, E. (2019). Personas indígenas, delito y la prueba pericial en el nuevo sistema de justicia penal (dictámenes antropológicos). Dans *La justicia penal indígena en México* (p. 205-225). Ubisjus Editorial.
- Valiente López, A. (2012). Acceso a la justicia de los pueblos indígenas. Dans *Elementos y técnicas de pluralismo jurídico. Manual para operadores de justicia*. PRUJULA Grupo por el Pluralismo Jurídico en América Latina. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4499/15.pdf>
- Vanbellingen, L. (2015). L'accommodement raisonnable de la religion dans le secteur public : analyse du cadre juridique belge au regard de l'expérience canadienne. *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 75(2), 221-248. <https://www-cairn-info.proxy.bibliotheques.uqam.ca/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2015-2-page-221.htm>
- Wacquant, L. (1999). 'Suitable Enemies': Foreigners and Immigrants in the Prisons of Europe. *Punishment & Society*, 1(2), 215-222. [https://heinonline-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/HOL/Page?lname=&public=false&collection=journals&handle=hein.journals/punscty1&men\\_hide=false&men\\_tab=toc&kind=&page=215](https://heinonline-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/HOL/Page?lname=&public=false&collection=journals&handle=hein.journals/punscty1&men_hide=false&men_tab=toc&kind=&page=215)
- Wacquant, L. (2002). De la esclavitud al encarcelamiento masivo. *New Left Review*, 13(4), 38-58.
- Wacquant, L. (2010). La fabrique de l'État néolibéral. *Civilisations*, 59(1), 151-174. <https://journals-openedition-org.proxy.bibliotheques.uqam.ca/civilisations/2249>
- Wacquant, L. J. D. (2004). *Les prisons de la misère* (7e éd.). Raisons d'agir.
- World Justice Project. (2020). *Índice de Estado de Derecho 2020*. World Justice Project. <https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-Global-ROLI-Spanish.pdf>
- Yashar, D. J. (2005). *Contesting Citizenship in Latin America: The Rise of Indigenous Movements and the Postliberal Challenge*. Cambridge University Press. <http://ebookcentral.proquest.com/lib/uqam/detail.action?docID=228862>
- Zepeda Lecuona, G. (2004). *Los mitos de la prisión preventiva en México* (2<sup>e</sup> éd.). Open Society Justice Initiative. <https://www.justiceinitiative.org/uploads/59bf32c6-14cc-498f-b68f-a3f374425885/mitos-mexico-20100801.pdf>
- Zepeda Lecuona, G. (2011). *Crimen sin justicia. Procuración de justicia penal y ministerio público* (2a Edición). Fondo de Cultura Económica.