

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

Nº : 500-17-119988-221

DATE : 25 février 2022

SOUS LA PRÉSIDENCE DE L'HONORABLE MARTIN F. SHEEHAN, J.C.S.

SAMER AWAD
et
KELLY DESMARTEAU
Demandeurs
c.
PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC
Défendeur

TRANSCRIPTION DES MOTIFS DU JUGEMENT RENDU SÉANCE TENANTE LE
25 FÉVRIER 2022¹
(Sur la demande pour une ordonnance de sauvegarde)

APERÇU

[1] Les demandeurs présentent une demande de pourvoi en contrôle judiciaire visant l'annulation de décrets et d'arrêtés ministériels du gouvernement du Québec relatifs au passeport vaccinal.

¹ Le jugement a été rendu séance tenante. Comme le permet *Kellogg's Co. of Canada c. P.G. du Québec*, [1978] C.A. 258, par. 259 et 260, le Tribunal s'est réservé le droit, au moment de rendre sa décision, d'en modifier, amplifier et remanier les motifs. Le soussigné les a remaniés pour en améliorer la présentation et la compréhension.

[2] En attendant que leur demande puisse être entendue sur le fond, ils demandent, à titre de sauvegarde, la suspension des décrets et arrêtés ministériels en question. Ils allèguent notamment que le passeport vaccinal porte atteinte à leurs droits garantis par la *Charte des droits et libertés de la personne*² (la « **Charte québécoise** ») et la *Charte canadienne des droits et libertés*³ (la « **Charte canadienne** »).

[3] Le procureur général du Québec (« **PGQ** ») conteste la Demande de sursis au motif que les critères pour suspendre l'application des décrets et arrêtés ministériels ne sont pas satisfaits.

[4] Notamment, il invoque que la balance des inconvénients ne favorise pas la suspension puisque les décrets et arrêtés sont présumés avoir été adoptés dans l'intérêt public. Il ajoute qu'il n'y a pas d'urgence puisque le passeport vaccinal est en vigueur depuis septembre 2021, que plusieurs des restrictions sont déjà suspendues et que les autres prendront fin d'ici quelques semaines.

CONTEXTE

[5] Les décrets et arrêtés ministériels visés par la demande sont émis en vertu de l'article 123 de la *Loi sur la santé publique* (« **LSP** »)⁴ qui permet au gouvernement ou au ministre de la Santé et des Services sociaux d'adopter des mesures pour protéger la population en cas d'urgence sanitaire.

[6] La LSP a pour objet de protéger la santé de la population⁵. Pour accomplir cet objectif, la LSP accorde au gouvernement de vastes pouvoirs « pour intervenir lorsque la santé de la population est menacée »⁶. Lorsque des mesures de santé publique sont adoptées, celles-ci doivent l'être « dans le but de protéger, de maintenir ou d'améliorer l'état de santé et de bien-être de la population en général et elles ne peuvent viser des individus que dans la mesure où elles sont prises au bénéfice de la collectivité ou d'un groupe d'individus »⁷.

[7] Entre autres, la LSP permet au gouvernement de « déclarer un état d'urgence sanitaire [...] lorsqu'une menace grave à la santé de la population, réelle ou imminente, exige l'application immédiate de certaines mesures »⁸.

² *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12.

³ *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)].

⁴ *Loi sur la santé publique*, RLRQ, c. S-2.2.

⁵ LSP, art. 1.

⁶ LSP, art. 2.

⁷ LSP, art. 5; *Bricka c. Procureur général du Québec*, 2022 QCCA 85, par. 22.

⁸ LSP, art. 118.

[8] Cet état d'urgence vaut pour une période de dix jours à l'expiration de laquelle il peut être renouvelé pour d'autres périodes de dix jours ou pour des périodes maximales de trente jours avec l'assentiment de l'Assemblée nationale⁹.

[9] Le 13 mars 2020, le gouvernement déclare l'état d'urgence sanitaire sur tout le territoire québécois pour une durée de dix jours¹⁰. Cet état d'urgence a été renouvelé tous les six à dix jours depuis. L'Assemblée nationale, qui possède le pouvoir de désavouer par un vote l'état d'urgence sanitaire ou tout renouvellement¹¹, ne s'est pas prévalu de cette option. L'état d'urgence prend fin lorsque le gouvernement estime qu'il n'est plus nécessaire¹².

[10] Le constat relatif à l'état d'urgence n'est pas unique au Québec. L'Organisation mondiale de la Santé (« OMS ») a déclaré une pandémie de la COVID-19 le 11 mars 2020 (préambule du Décret 1173-2021) et depuis, de nombreuses juridictions ont adopté des mesures exceptionnelles pour protéger leur population des dangers liés à la propagation du virus.

[11] Le 21 janvier 2022, la Cour d'appel a confirmé la validité des déclarations d'état d'urgence du gouvernement¹³.

[12] Pendant l'état d'urgence sanitaire, le gouvernement peut « sans délai et sans formalité » ordonner certaines mesures nécessaires pour protéger la santé de la population¹⁴. Entre autres, il peut :

- 12.1. « ordonner la vaccination obligatoire de toute la population ou d'une certaine partie de celle-ci contre [...] une [...] maladie contagieuse menaçant gravement la santé de la population et, s'il y a lieu, dresser une liste de personnes ou de groupes devant être prioritairement vaccinés »;
- 12.2. « ordonner la fermeture des établissements d'enseignement ou de tout autre lieu de rassemblement »;
- 12.3. « ordonner à toute personne, ministère ou organisme de lui communiquer ou de lui donner accès immédiatement à tout document ou à tout renseignement en sa possession, même s'il s'agit d'un renseignement personnel, d'un document ou d'un renseignement confidentiel »;
- 12.4. « interdire l'accès à tout ou partie du territoire concerné ou n'en permettre l'accès qu'à certaines personnes et qu'à certaines conditions, ou ordonner [...] l'évacuation des personnes de tout ou partie du territoire ou leur

⁹ LSP, art. 119.

¹⁰ Décret 117-2020 du 13 mars 2020.

¹¹ LSP, art. 122.

¹² LSP, art. 128.

¹³ *Bricka c. Procureur général du Québec*, préc., note 7, par. 27 et ss.

¹⁴ LSP, art. 123.

confinement [...] »;

12.5. « ordonner toute autre mesure nécessaire pour protéger la santé de la population ».

[13] Le 1^{er} septembre 2021, le gouvernement adopte le *Décret numéro 1173-2021, Concernant l'ordonnance de mesures visant à protéger la santé de la population dans la situation de pandémie de la COVID-19* (« **Décret 1173-2021** »)¹⁵ qui instaure le passeport vaccinal. Le Décret 1173-2021 précise notamment dans son préambule que la pandémie de la COVID-19 « constitue une menace réelle et grave à la santé de la population qui exige l'application immédiate de certaines mesures prévues à l'article 123 de la LSP ».

[14] Le Décret 1173-2021 instaure l'obligation de présenter une preuve de vaccination pour participer à certaines activités¹⁶.

[15] Le 24 septembre 2021, le gouvernement adopte le *Décret numéro 1276-2021* (le « **Décret 1276-2021** »)¹⁷ qui complète le Décret 1173-2021 afin d'exiger la présentation du passeport vaccinal pour accéder à certains lieux visés supplémentaires¹⁸. Le décret prévoit aussi des exemptions de présenter le passeport vaccinal pour certaines personnes.

[16] Le Décret 1173-2021 a été modifié à plusieurs reprises pour ajouter certains lieux et activités qui requièrent une preuve de vaccination¹⁹.

¹⁵ *Décret numéro 1173-2021, Concernant l'ordonnance de mesures visant à protéger la santé de la population dans la situation de pandémie de la COVID-19*, 2021 35A G.O. II, 5191A.

¹⁶ Notamment : 1) les événements et festivals se déroulant à l'extérieur (50 personnes et plus); 2) les salles de spectacle, cinémas et salles où se produisent des événements sportifs; 3) un biodôme, un planétarium, un insectarium, un jardin botanique, un aquarium et un jardin zoologique; 4) les casinos et maisons de jeux; 5) les bars et restaurants, incluant les terrasses, sauf pour la commande à l'auto et le comptoir pour emporter; 6) les arcades, salles de billard, salons de quilles, etc., ainsi que les activités intérieures et extérieures des sites thématiques, centres et parcs d'attractions, centres d'amusement, centres récréatifs, etc.; 7) les croisières; 7) les congrès et conférences; 8) les sports ou activités physiques pratiqués à l'intérieur; 9) les sports d'équipe ou activités physiques impliquant des contacts fréquents ou prolongés, pratiqués à l'extérieur, y compris à l'occasion d'une activité parascolaire; 10) les sports d'équipe ou activités physiques impliquant des contacts fréquents ou prolongés, pratiqués à l'extérieur, y compris à l'occasion d'une activité parascolaire.

¹⁷ *Décret numéro 1276-2021, Concernant l'ordonnance de mesures visant à protéger la santé de la population dans la situation de pandémie de la COVID-19*, 2021 38B G.O. II, 5571B.

¹⁸ Par exemple, des installations maintenues par un établissement de santé et de services sociaux et des résidences pour aînées.

¹⁹ *Arrêté numéro 2021-067 du ministre de la Santé et des Services sociaux en date du 8 octobre 2021*, 2021 41A G.O. II, 6487A qui ajoute les congrès, les conférences, les salles de spectacles, les graduations et autres; *Arrêté numéro 2021-089 du ministre de la Santé et des Services sociaux en date du 19 décembre 2021*, 2021 51A G.O. II, 7442A qui ajoute les lieux de culte et certaines surfaces de vente; *Arrêté numéro 2022-004 du ministre de la Santé et des Services sociaux en date du 15 janvier 2022*, 2022 3A G.O. II, 251A qui exige le passeport vaccinal pour accéder à des succursales de la SAQ et de la SQDC; *Arrêté numéro 2022-007 du ministre de la Santé et des Services sociaux en date du*

[17] Le 16 février 2022, le gouvernement a commencé à retirer certains des lieux qui exigent le passeport vaccinal et a annoncé son retrait progressif. Depuis le 16 février 2022, le passeport vaccinal n'est plus nécessaire pour accéder aux succursales de la SQDC et la SAQ, aux centres de réparation et d'entretien de véhicules et aux commerces de vente en gros ou au détail de 1 500 mètres carrés ou plus²⁰. Depuis le 21 février 2022, le passeport vaccinal n'est plus nécessaire pour accéder aux lieux de culte²¹.

[18] Il est prévu que le passeport vaccinal soit complètement retiré à compter du 14 mars 2022²².

ANALYSE

1. Droit applicable

[19] Une demande de contrôle judiciaire à l'égard d'une décision administrative ne suspend pas l'exécution de la décision en question²³.

[20] Un justiciable qui demande le sursis d'une décision administrative de nature législative (incluant un décret ou un arrêté ministériel) doit satisfaire les critères applicables à l'injonction provisoire²⁴ :

- 20.1. qu'il existe une question sérieuse à juger;
- 20.2. que sans l'émission d'un sursis, le requérant subira un préjudice sérieux ou irréparable si la demande est rejetée;
- 20.3. que la balance des inconvénients joue en sa faveur; et
- 20.4. qu'il existe une situation d'urgence, réelle et objective, justifiant le juge d'intervenir immédiatement plutôt qu'à un stade ultérieur de l'instance.

[21] Ces critères sont cumulatifs, mais ils ne doivent pas être appliqués de façon mécanique. Ils doivent être analysés globalement, les uns par rapport aux autres²⁵.

23 janvier 2022, 2022 4B G.O. II, 276B qui ajoute aux endroits exigeant le passeport vaccinal les centres de réparation et d'entretien de véhicules ainsi que certains commerces de grande surface.

²⁰ Arrêté numéro 2022-017 du ministre de la Santé et des Services sociaux en date du 15 février 2022.

²¹ Arrêté numéro 2022-018 du ministre de la Santé et des Services sociaux en date du 19 février 2022.

²² La Déclaration assermentée du Dr Jalbert, par. 70.

²³ Art. 530 C.p.c.

²⁴ *RJR - Macdonald inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, p. 334, 347 et 348; *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110, p. 128 et 129; *Hak c. Procureure générale du Québec*, 2019 QCCA 2145, par. 103 (demande d'autorisation d'appel à la Cour suprême du Canada rejetée); *Lachance c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCS 4721, par. 74.

²⁵ *RJR - Macdonald inc. c. Canada (Procureur général)*, préc., note 24, p. 337; *Lachance c. Procureur général du Québec*, préc., note 24, par. 80; *Conseil des juifs hassidiques du Québec c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCS 281, par. 108.

[22] Le critère de la question sérieuse est généralement peu exigeant. L'analyse doit demeurer sommaire. La cour n'a pas à décider du mérite des prétentions des parties quant à la validité des actes contestés. Un long examen du bien-fondé de la demande n'est souvent ni nécessaire ni souhaitable²⁶.

[23] En ce qui concerne le préjudice, il appartient aux demandeurs de produire une preuve précise et étayée sur l'existence d'un préjudice sérieux ou irréparable. Ils ne peuvent s'en remettre à des allégations générales ou s'appuyer sur de simples hypothèses²⁷.

[24] Quant à la balance des inconvénients, il faut déterminer laquelle des deux parties subira le plus grand préjudice selon que l'on accorde ou refuse le redressement en attendant une décision sur le fond. Dans le cadre d'une demande de suspension d'actes de nature législative, l'intérêt public joue un rôle important. Lors de l'analyse, on doit évaluer si la partie requérante a démontré que l'intérêt public serait mieux servi par une ordonnance de sursis que par le maintien en vigueur des dispositions en litige²⁸. Dans la plupart des cas, le tribunal doit non seulement présumer que la mesure a été adoptée dans l'intérêt du public, mais aussi que sa suspension entraînerait pour le public un préjudice important²⁹.

[25] Le sursis d'application d'un acte administratif relève du pouvoir discrétionnaire de la cour³⁰. Celui-ci doit être exercé avec prudence puisque le tribunal est appelé à se prononcer sans bénéficier de l'ensemble de la preuve et d'un débat de fond exhaustif. Cela ne signifie pas qu'un sursis de mesures de nature législative ne sera jamais accordé, mais une telle ordonnance ne sera généralement émise que dans les cas manifestement clairs³¹.

²⁶ *Conseil des juifs hassidiques du Québec c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCA 836, par. 12; *Procureur général du Québec c. Quebec English School Board Association*, 2020 QCCA 1171, par. 10; *Entrepreneurs en action du Québec c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCS 922, par. 8.

²⁷ *Entrepreneurs en action du Québec c. Procureur général du Québec*, préc., note 26, par. 21; *Desrochers c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCS 311, par. 36 (permission d'appeler rejetée, 2021 QCCA 275); *Karounis c. Procureur général du Québec*, 2020 QCCS 2817, par. 31.

²⁸ *Conseil des juifs hassidiques du Québec c. Procureur général du Québec*, préc., note 26, par. 13.

²⁹ *Bédard c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCA 788, par. 5; *Desrochers c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCA 275, par. 6; *Hak c. Procureure générale du Québec*, préc., note 24, par. 91, 92, 104 et 105; *Gianoulis c. Procureur général du Québec*, 2022 QCCS 369, par. 60 à 63 (requête pour permission d'appeler et déclaration d'appel, 2022-02-14 (C.A.) 500-09-029915-220); *Mercier c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCS 4666, par. 89; *Lachance c. Procureur général du Québec*, préc., note 24, par. 90; *Entrepreneurs en action du Québec c. Procureur général du Québec*, préc., note 26, par. 25 et 53; *Karounis c. Procureur général du Québec*, préc., note 27, par. 37.

³⁰ *Desrochers c. Procureur général du Québec*, préc., note 29, par. 16.

³¹ *Harper c. Canada (Procureur général)*, 2000 CSC 57, par. 9; *Conseil des juifs hassidiques du Québec c. Procureur général du Québec*, préc., note 26, par. 13; *Procureur général du Québec c. Quebec English School Board Association*, préc., note 26, par. 10, 11 et 59; *Gianoulis c. Procureur général du Québec*, préc., note 29, par. 64; *Lachance c. Procureur général du Québec*, préc., note 24, par. 188; *Karounis c. Procureur général du Québec*, préc., note 27, par. 37.

[26] Cette incitation à la prudence est d'autant plus importante dans un cas d'urgence sanitaire puisque la situation évolue rapidement. « Le risque que des mesures présumées bénéfiques s'effritent à coup d'ordonnances de suspension est réel et doit demeurer présent à l'esprit des tribunaux judiciaires »³². Il en va de même du risque de lever des restrictions qui ont été maintenues pour permettre la levée de d'autres restrictions reliées à celles en cause. D'ailleurs, dans sa déclaration assermentée, le docteur Jalbert mentionne qu'« [e]n l'absence de passeport vaccinal, des mesures alternatives plus contraignantes devraient être prises afin d'éviter la hausse des hospitalisations et maintenir la capacité de notre système de santé »³³.

[27] Quant à l'urgence, son évaluation en matière d'injonction provisoire ou de sursis comporte généralement deux volets :

- 27.1. D'une part, il faut se demander si l'intervention immédiate du tribunal est nécessaire pour empêcher que des droits soient irrémédiablement perdus ou affectés dans un très proche avenir; et
- 27.2. D'autre part, il faut vérifier si les demandeurs ont agi avec diligence de sorte que l'urgence ne peut leur être attribuée³⁴.

[28] Le maintien du *statu quo*, souvent invoqué au soutien d'injonctions provisoires ou pour justifier des demandes de sauvegarde dans le cadre de litiges de nature privée, n'est pas une considération pertinente lorsqu'on invoque la violation de droits fondamentaux³⁵.

2. Discussion

[29] C'est à la lumière de ces enseignements qu'il faut analyser la Demande de sursis.

2.1 Question sérieuse

[30] Les demandeurs plaident que le passeport vaccinal porte atteinte à plusieurs de leurs droits et libertés³⁶. Or, une allégation voulant que des droits et libertés fondamentales soient atteints suffit généralement pour considérer que la demande est sérieuse. D'ailleurs, le PGQ n'a pas vraiment contesté que le pourvoi soulevait une question sérieuse.

³² *Conseil des juifs hassidiques du Québec c. Procureur général du Québec*, préc., note 25, par. 50.

³³ Déclaration assermentée du Dr Jalbert, par. 68.

³⁴ *Ville de Drummondville c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCS 5138, par. 13; *Léveillé c. Municipalité Saint-Gérard-Majella*, 2021 QCCS 4141, par. 54; *Platanía c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCS 3627, par. 19 et 20; *Zorah Bio Cosmétiques inc. c. 7774672 Canada inc.*, 2017 QCCS 5436, par. 17 à 19; *FB Info inc. c. Boutin*, 2015 QCCS 6138, par. 15.

³⁵ *RJR - Macdonald inc. c. Canada (Procureur général)*, préc., note 24, p. 334 et 347.

³⁶ Articles 1, 4, 5, 10, 10.1, 11, 12 et 15 de la *Charte québécoise* et articles 7 et 15 de la *Charte canadienne*.

[31] Néanmoins, le PGQ soumet avec raison que la seule atteinte d'un droit n'est pas suffisante pour prouver une violation puisque le gouvernement peut toujours démontrer que l'atteinte est justifiée dans une société libre et démocratique. Cette évaluation relève du fond.

[32] De plus, s'appuyant sur des rapports en ce sens³⁷, les demandeurs font valoir que le passeport vaccinal était envisagé comme une mesure complémentaire et temporaire. Pour justifier la suspension immédiate de la mesure, ils affirment que :

- 32.1. Certaines décisions ont été prises en fonction des objectifs politiques du gouvernement plutôt qu'en vertu des objectifs purement sanitaires (par exemple, le caractère essentiel ou non de certains commerces a varié entre le début et la fin de la pandémie; les clients de certains établissements devaient présenter le passeport vaccinal alors que la vaccination n'est pas imposée aux employées, les travailleurs de la santé sont considérés protégés s'ils ont subi un épisode de COVID-19 (pièce P-17) alors ce n'est pas le cas pour la demanderesse et d'autres personnes dans sa situation, le gouvernement est passé en peu de temps d'une taxe vaccinale à la levée du passeport, etc.).
- 32.2. Avec le temps, il est devenu clair pour eux que ni le passeport vaccinal ni les vaccins ne sont efficaces pour freiner la propagation du virus. Ils s'appuient sur des déclarations de la santé publique (pièce P-6) et certains tableaux (pièces P-7 et P-8) pour arriver à cette conclusion. Ils soulèvent aussi que la décision de fermer certains établissements pour lesquels on avait imposé le passeport vaccinal démontre que celui-ci n'était pas efficace.
- 32.3. Le gouvernement a adopté un ton condescendant et dur envers les personnes non vaccinées, ce qui a eu comme effet de les ostraciser.
- 32.4. La LSP accorde au gouvernement le pouvoir d'imposer la vaccination obligatoire. Ainsi, la décision du gouvernement de ne pas se prévaloir de cette mesure fait en sorte qu'il n'aurait plus le droit de l'imposer par moyens indirects.

[33] Le ton adopté par le gouvernement à l'égard des non-vaccinés n'est pas un argument pour suspendre le passeport vaccinal.

[34] Il en va de même pour le pouvoir d'imposer la vaccination. Ici, ce n'est pas ce pouvoir qui est invoqué par le gouvernement, mais le pouvoir « d'interdire l'accès à tout ou à une partie du territoire concerné ou n'en permettre l'accès qu'à certaines personnes et qu'à certaines conditions » ou le pouvoir résiduel d'« ordonner toute autre mesure

³⁷ Notamment, la pièce P-4.

nécessaire pour protéger la santé de la population »³⁸. Par ailleurs, on peut présumer que « qui peut le plus peut le moins ».

2.1.1 La cohérence et l'efficacité des décisions gouvernementales

[35] Quant à la cohérence, il est sans doute vrai, qu'en dépeçant et analysant les différentes décisions prises au cours des deux dernières années de pandémie, certains pourraient se questionner sur la légitimité ou la cohérence *a posteriori* de certaines décisions du gouvernement. Même si on devait être d'accord avec cette affirmation, elle ne justifierait pas le sursis demandé. La cohérence d'une mesure appartient au gouvernement. Il en va de même de son efficacité.

[36] Ainsi, même si l'on devait conclure que le gouvernement a fait de mauvais choix pour protéger la population ou même si les changements de cap du gouvernement résultaient en effet d'une réévaluation de l'approche au bénéfice de solutions mieux arrimées aux choix individuels et plus conformes à nos traditions, « le choix des moyens et mesures préconisés par l'État pour atteindre ses objectifs relève du gouvernement et non des tribunaux »³⁹.

[37] Par ailleurs, les demandeurs n'ont soumis aucune preuve directe pour soutenir leur argument voulant que le passeport vaccinal n'est plus utile. De plus, sur ce point, les arguments des demandeurs sont vivement contestés par le docteur Yves Jalbert qui a déposé une déclaration assermentée (la « **Déclaration assermentée du Dr Jalbert** ») pour contester le sursis⁴⁰.

[38] Les demandeurs se sont opposés au dépôt de cette déclaration. Ils allèguent que le dépôt de ce qu'ils qualifient d'« expertise » à ce stade leur porte préjudice. L'objection est mal fondée.

38.1. D'une part, « la pratique usuelle » est de permettre à la partie défenderesse de déposer des déclarations assermentées dans le cadre de demande d'injonction provisoire ou de demande de sauvegarde. Cette pratique « s'inscrit parfaitement au sein des principes mis de l'avant par le législateur [...] – notamment le principe de la transparence alors qu'une partie recherche [...] l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire et l'intervention du tribunal ». Elle est aussi compatible avec l'intérêt du tribunal « d'avoir en main toute l'information que les parties croient pertinente avant qu'il n'exerce ce pouvoir discrétionnaire »⁴¹.

38.2. Deuxièmement, la Déclaration assermentée du Dr Jalbert est plutôt factuelle. Lorsque le Tribunal a demandé aux demandeurs d'identifier les passages de la déclaration assermentée qu'ils considèrent être du domaine

³⁸ LSP, art. 123(4) et (8).

³⁹ *Lachance c. Procureur général du Québec*, préc., note 24, par. 148 et 187.

⁴⁰ La Déclaration assermentée.

⁴¹ *Picard c. Picard*, 2013 QCCA 1685.

de l'opinion, ceux-ci ont décliné l'invitation.

- 38.3. Troisièmement, les demandeurs font eux-mêmes référence pour soutenir leurs arguments à un avis de l'INSPQ (pièce P-4) sur les enjeux « de bienfaisance, de liberté, et de solidarité » en lien avec le passeport vaccinal. Leur argument principal est voulant que le passeport vaccinal n'est plus utile à ce stade-ci de la pandémie et qu'il est urgent de le suspendre. Cet argument étant au cœur de la position des demandeurs, il serait particulièrement injuste d'interdire au défendeur d'y répondre⁴².
- 38.4. À tout événement, la jurisprudence a jusqu'ici considéré qu'il n'était pas nécessaire de produire de telles déclarations vu les présomptions qui s'appliquent quant à l'intérêt public des mesures attaquées⁴³. Ainsi, même si le Tribunal permet la production et fait référence ici à la Déclaration assermentée du Dr Jalbert, sa décision aurait été la même sans référer à ladite déclaration.

[39] Le docteur Jalbert est détenteur d'une maîtrise en santé communautaire. Il a occupé le poste de directeur médical de la Direction générale adjointe de la protection de la santé publique. Depuis le 8 janvier 2020, il a été impliqué dans la plupart des décisions de la santé publique concernant la pandémie de la COVID-19.

[40] Le docteur Jalbert fait valoir que :

- 40.1. Depuis le début de la pandémie, l'OMS appelle les gouvernements partout dans le monde à réduire l'impact du virus (paragraphe 11 de la Déclaration assermentée).
- 40.2. La COVID-19 étant une maladie récente, les données permettant de la comprendre sont encore partielles et en constante évolution (paragraphe 12 de la Déclaration assermentée).
- 40.3. Les nouveaux variants du virus modifient aussi les caractéristiques de celui-ci, notamment sa transmissibilité et sa sévérité (paragraphe 14 de la Déclaration assermentée).
- 40.4. Le choix des mesures sanitaires appartient au premier ministre et au ministre de la Santé et des Services sociaux, qui cherchent à atteindre un équilibre entre la protection de la santé de la population et la protection des autres droits qui reviennent aux citoyens (paragraphe 15 de la Déclaration assermentée).
- 40.5. Les décrets et arrêtés adoptés sous la déclaration d'état d'urgence visent à

⁴² Article 17 du *Code de procédure civile*.

⁴³ *Desrochers c. Procureur général du Québec*, préc., note 29, par. 6-7; *Mercier c. Procureur général du Québec*, préc., note 29, par. 90 à 94.

restreindre l'impact du virus de même qu'à maîtriser sa propagation (paragraphe 18 de la Déclaration assermentée).

- 40.6. Les décisions quant à l'ajout ou le retrait des mesures font l'objet d'un processus régulier d'analyse et de délibération impliquant les autorités de la santé publique, les représentants du gouvernement et le Cabinet du premier ministre (paragraphe 23 de la déclaration assermentée).
- 40.7. Ces acteurs ont adopté une approche de gradation des mesures qui consiste à avoir une réponse proportionnée et progressive en fonction de l'évolution de la situation et notamment, la capacité du réseau de la santé d'assurer la prise en charge de la population (paragraphe 24, 26, 31 et 41 de la Déclaration assermentée).
- 40.8. Un de leurs objectifs demeure de diminuer les contacts interpersonnels qui permettent la transmission du virus tout en minimisant les restrictions aux libertés individuelles et les impacts négatifs sur la société québécoise (paragraphe 25, 26 et 28 de la Déclaration assermentée).
- 40.9. Le variant Omicron, actuellement majoritaire, est moins virulent, mais plus transmissible que les souches antérieures (paragraphe 34 et 49 de la Déclaration assermentée). Le nombre d'hospitalisations liées à la COVID-19 pendant la vague actuelle, incluant les patients admis aux soins intensifs, a atteint un sommet plus élevé que lors des vagues précédentes⁴⁴ (paragraphe 35 de la Déclaration assermentée).
- 40.10. Les acteurs de la santé publique considèrent toujours que la vaccination demeure le moyen le plus efficace pour diminuer les risques de transmission de la COVID-19 et préserver les capacités hospitalières contre une hausse du nombre d'hospitalisations (paragraphe 36 et 61 de la Déclaration assermentée et pièce YJ-7). Or, le nombre d'hospitalisations chez les personnes non vaccinées est suffisamment important pour maintenir une forte pression sur les établissements du réseau de la santé (paragraphe 39).
- 40.11. Lorsque le gouvernement décide d'adopter ou de relâcher certaines mesures, il le fait sur la base de projections effectuées quant à l'impact de telles mesures, notamment au chapitre des hospitalisations (paragraphe 43 de la Déclaration assermentée) puisqu'un débordement de la capacité hospitalière entraînerait des impacts désastreux pour la population (paragraphe 44 de la Déclaration assermentée).
- 40.12. Or, le réseau de la santé, bien qu'ayant connu une amélioration au cours des dernières semaines, demeure toujours dans un état précaire (paragraphe 45 à 48 de la Déclaration assermentée) et les projections

⁴⁴ Pièce YJ-3.

récentes prévoient que le niveau d'hospitalisations pourrait demeurer à un niveau élevé pendant encore plusieurs semaines (paragraphe 50 de la Déclaration assermentée). Sur ce point, les tableaux de bord produits par les demandeurs⁴⁵ confirment que le taux d'incidence d'hospitalisation est plus élevé pour les non vaccinés que pour les vaccinés. Ces tableaux confirment aussi que le nombre d'hospitalisations demeure élevé au 13 février 2022.

- 40.13. Ces faits incitent les autorités à lever les mesures sanitaires en place prudemment et graduellement (paragraphe 49 de la Déclaration assermentée).
- 40.14. Le passeport vaccinal, adopté en septembre 2021, constitue une voie alternative d'intervention aux fermetures des commerces ou des lieux publics pour éviter une pression sur le réseau de la santé, mais également pour permettre une continuité de la vie économique, éducative et sociale de l'ensemble de la société québécoise (paragraphe 55, 58, 59 et 60 de la Déclaration assermentée). Les décrets ou arrêtés ministériels qui imposent l'exigence du passeport vaccinal à certains endroits ou pour certaines activités ont été adoptés parce que ces activités sont soit considérées comme non essentielles, soit elles ont un haut risque de transmission ou encore qu'elles constituent un risque de transmission plus faible, mais auquel un grand nombre de personnes pourraient être exposées (paragraphe 56 de la Déclaration assermentée).
- 40.15. D'autres provinces, états américains et pays de l'Union européenne ont également mis en place un passeport vaccinal pour restreindre l'accès à certains établissements ou rassemblements (paragraphe 64 et 65 de la Déclaration assermentée).
- 40.16. La santé publique considère que le passeport vaccinal est un outil complémentaire aux mesures sanitaires mises en place pour agir de façon ciblée et temporaire dans certains lieux, et ce, jusqu'à ce que l'incidence des cas de COVID-19 ait été rapportée à des niveaux qui ne menacent plus le réseau de la santé (paragraphe 67 de la Déclaration assermentée). Sans passeport vaccinal, des mesures alternatives plus contraignantes devraient être envisagées afin d'éviter la hausse du nombre d'hospitalisations et maintenir la capacité de notre système de santé (paragraphe 68 de la Déclaration assermentée).
- 40.17. À la lumière de la situation épidémiologique actuelle, une séquence de retrait du passeport vaccinal a été élaborée, laquelle mène au retrait du passeport vaccinal le 14 mars 2022 (paragraphe 69 et 70 de la Déclaration assermentée).

⁴⁵ Pièces P-8.

[41] Les demandeurs font également référence à une déclaration du ministre de la Santé et des Services sociaux du 8 février 2022 dans laquelle il mentionne que le passeport vaccinal est « de moins en moins nécessaire » et qu'il « le retire de façon graduelle »⁴⁶. Or, ces déclarations ne supportent pas la suspension. Au contraire, cette déclaration est conforme avec la décision du gouvernement d'alléger les mesures de manière graduelle. D'ailleurs, quelques pages plus loin, le directeur par intérim de la santé publique explique pourquoi le passeport vaccinal demeure pertinent jusqu'au 14 mars : « pour éviter que les gens qui ne sont pas vaccinés aient des contacts trop nombreux et les amènent, eux, à être à risque d'aller vers l'hospitalisation »⁴⁷.

[42] Dans les circonstances, sur le fond de l'affaire, le fardeau des demandeurs apparaît lourd. Puisque les règlements et décrets jouissent d'une présomption de validité, il n'appartient généralement pas aux tribunaux d'évaluer ni leur bien-fondé ni l'opportunité politique de l'approche choisie par l'exécutif. Même lorsque des droits et libertés sont invoqués, il ne revient pas au tribunal de décider si les décrets en cause permettront effectivement d'atteindre les objectifs par la loi, mais seulement de constater qu'il existe « un lien rationnel » entre la mesure et cet objectif et que les moyens choisis ne sont « ni arbitraires, ni inéquitables, ni fondées sur des considérations irrationnelles »⁴⁸.

[43] La décision de déclarer l'état d'urgence ou la décision d'y mettre fin relèvent du pouvoir discrétionnaire du gouvernement. Il est donc libre de décider en ce sens, pourvu qu'il n'use pas de ce pouvoir de manière déraisonnable⁴⁹. Il en va de même, en général, pour les mesures adoptées en cours d'état d'urgence. Il n'appartient pas aux tribunaux de sanctionner le gouvernement en cas de désaccord sur l'opportunité de telles mesures, mais plutôt aux électeurs. Seule la légalité de la mesure est soumise au jugement du tribunal.

[44] Néanmoins, à ce stade, tout ce que les requérants doivent démontrer c'est qu'ils soulèvent une question sérieuse et que leur demande n'est ni futile ni vexatoire⁵⁰. Or, les débats portant sur la validité d'actes de l'administration publique dans le cadre desquels des droits fondamentaux sont invoqués satisfont généralement facilement au critère de la question sérieuse à juger⁵¹. Ici, la conciliation entre, d'une part, l'impératif de la santé publique dans le contexte exceptionnel d'une grave pandémie mondiale et, d'autre part, l'intérêt des Québécois qui considèrent que l'exigence du passeport entrave

⁴⁶ Pièce P-19, p. 2-3, .

⁴⁷ Pièce P-19, p. 10 et 13.

⁴⁸ *Frank c. Canada (Procureur général)*, 2019 CSC 1, par. 59; *R. c. Oakes*, 1986 CanLII 46 (CSC), par. 70; *Bricka c. Procureur général du Québec*, préc., note 7, par. 19; *Bédard c. Procureur général du Québec*, préc., note 48, par. 6; *Desrochers c. Procureur général du Québec*, préc., note 29, par. 12 ; *Gianoulis c. Procureur général du Québec*, préc., note 29, par. 18 et 28; *Karounis c. Procureur général du Québec*, préc., note 27, par. 8.

⁴⁹ *Bricka c. Procureur général du Québec*, préc., note 7, par. 47 à 49.

⁵⁰ *Conseil des juifs hassidiques du Québec c. Procureur général du Québec*, préc., note 26, par. 12.

⁵¹ *Fédération autonome de l'enseignement c. Dubé*, 2021 QCCS 1506, par. 21; *Karounis c. Procureur général du Québec*, préc., note 27, par. 28.

sérieusement leurs libertés fondamentales soulève des débats de société qui ne sont pas frivoles⁵².

[45] Il appartiendra au juge saisi du fond de l'affaire de décider si leur demande satisfait aux critères pour demander l'annulation des décrets.

[46] Pour l'instant, le Tribunal se contente de conclure que la demande des requérants soulève des questions qui sont en apparence sérieuses.

2.2 Préjudice sérieux

[47] Sur ce point, les demandeurs doivent alléguer des faits détaillés soulevant un préjudice sérieux. Ils ne peuvent pas s'en remettre à des allégations générales ou s'appuyer sur des suppositions.

[48] En plus de la violation de leurs droits et libertés, les demandeurs allèguent les préjudices suivants :

- 48.1. Ils ont senti de la pression en raison de leur désir personnel de ne pas se faire vacciner et leur désir de faire partie de la société à part entière (paragraphe 129 à 133 et 190 de la Demande). Ils ont subi le jugement négatif de la part de certains membres de leur famille et de leurs amis (paragraphe 139 et 189 de la Demande).
- 48.2. Les demandeurs ont été privés de participer à des activités qui leur plaisaient comme aller manger au restaurant ou assister à des spectacles (paragraphe 129 à 133 et 195 à 199 de la Demande).
- 48.3. L'empêchement de fréquenter des magasins de rénovation de grande surface à compter du 23 janvier 2022 a nui au travail d'entrepreneur général de monsieur Awad (paragraphe 144 à 163) et a affecté les finances personnelles des demandeurs (paragraphe 164 à 170 et 213 à 226).

[49] Sur le premier point, la tension que peuvent vivre les demandeurs entre leur intérêt personnel et l'intérêt social qui milite en faveur d'une couverture vaccinale élevée pour éviter la propagation du virus n'est pas principalement causée par le passeport vaccinal. Même en l'absence d'une telle mesure, dans un cas de pandémie mondiale causée par un virus hautement contagieux, la pression sociale qui peut s'exercer sur les personnes qui choisissent de ne pas se faire vacciner est inévitable. Ce préjudice résulte probablement du choix personnel des demandeurs et non pas des mesures adoptées par le gouvernement.

[50] Quant au fait de ne pas pouvoir accéder à certains lieux qui demeurent visés par les décrets et arrêtés contestés jusqu'au 14 mars suivant, le PGQ soumet qu'il ne constitue pas un préjudice sérieux ou irréparable, mais « tout au plus une déception, un

⁵² *Conseil des juifs hassidiques du Québec c. Procureur général du Québec*, préc., note 26, par. 8.

inconvenient ou un désagrément »⁵³. Or, l'allégation des demandeurs voulant que leurs droits et libertés soient atteints (paragraphe 248 de la Demande) par cette interdiction peut constituer un préjudice sérieux. En effet, « compte tenu de la nature et de l'importance fondamentale du droit à la liberté de la personne — et qui, au surplus, pourrait difficilement faire l'objet d'une réparation adéquate a posteriori », on considère généralement qu'une ordonnance de sauvegarde pour suspendre une telle violation permettrait d'éviter un préjudice qui est sérieux⁵⁴.

[51] Néanmoins, les automatismes en la matière sont à proscrire. Chaque cas doit être évalué à sa juste valeur même en cas d'atteintes alléguées à des droits fondamentaux. À titre d'exemple, même si les deux situations peuvent impliquer une restriction au droit à la liberté, le préjudice relié à l'interdiction de se rendre au restaurant n'est pas aussi sérieux que celui relié à un emprisonnement sans justification.

[52] Finalement, les allégations de pertes financières, par exemple, les allégations relativement à la perte potentielle de contrats (paragraphe 159 de la Demande), sont tout au plus hypothétiques, mais depuis le retrait de l'exigence du passeport vaccinal pour les magasins de grande surface, elles ne sont plus d'actualité.

[53] D'ailleurs, plusieurs des allégations de préjudice des demandeurs visent des restrictions qui n'ont jamais été en vigueur⁵⁵, qui ne le sont plus⁵⁶ ou pour lesquelles on a annoncé la levée imminente.

[54] Malgré tout, même s'il se limite à certaines restrictions qui demeurent (comme les spectacles ou restaurants), un préjudice sérieux minimal est démontré.

2.3 Balance des inconvénients

[55] La balance des inconvénients ne favorise pas les demandeurs.

[56] Il est vrai que les demandeurs ont minimalement démontré qu'ils subiront un préjudice sérieux d'ici à ce que leur demande soit entendue sur le fond. Néanmoins, la présomption dont bénéficie le PGQ à l'effet : i) que les mesures sont présumées valides; ii) que les mesures ont été adoptées dans l'intérêt public; et iii) que leur suspension ne serait pas dans l'intérêt de la population en général, doit prévaloir sur les intérêts personnels des demandeurs. En effet, les tribunaux « ont jugé nécessaire de subordonner les intérêts des plaideurs privés à l'intérêt public »⁵⁷.

[57] Il ne faut pas oublier que l'objectif premier de la LSP est de protéger la santé de la population en général. Ainsi, ce ne sont pas les seuls droits des demandeurs qui sont

⁵³ *Mercier c. Procureur général du Québec*, préc., note 29, par. 85.

⁵⁴ *Karounis c. Procureur général du Québec*, préc., note 27, par. 33.

⁵⁵ Voir les paragraphes 59 à 64 sur l'imposition d'une taxe aux non-vaccinés.

⁵⁶ Voir notamment les paragraphes 145 à 160 quant à l'accès aux magasins de rénovation, les paragraphes 161 à 163 sur les centres de réparations, les paragraphes 164 à 172 et 213 à 226 sur les magasins à grande surface et le résumé aux paragraphes 262 et 263 de la Demande.

⁵⁷ *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110, par. 57.

affectés par l'adoption ou l'absence de mesures. « L'intérêt public comprend à la fois les intérêts de l'ensemble de la société et les intérêts particuliers de groupe identifiables »⁵⁸. Or, le droit à la vie et à l'intégrité de la personne d'autres personnes sera sans doute affecté par une suspension des mesures adoptées pour protéger la santé publique.

[58] La Demande est silencieuse à l'égard du préjudice important qui pourrait être causé à certaines catégories de personnes si la suspension était accordée (à titre d'exemple des personnes vulnérables pour qui le vaccin n'est pas indiqué ou disponible, des employés d'endroits qui exigent le passeport vaccinal qui pourraient être plus à risque si celui-ci n'est plus exigé, des travailleurs et travailleuses de la santé qui peinent à traiter les hospitalisations courantes, les personnes malades qui ont subi des reports de tests et de chirurgies qui pourraient améliorer leur qualité de vie, etc.).

[59] À ce stade-ci, la balance des inconvénients ne justifie pas une suspension des décrets et arrêtés ministériels.

2.4 Urgence

[60] Les demandeurs ont l'obligation de démontrer que sans l'intervention immédiate du Tribunal, leurs droits seront irrémédiablement affectés. De plus, ils doivent démontrer qu'ils ont agi avec diligence, de sorte que l'urgence ne peut leur être attribuée.

[61] Ils n'ont pas réussi cette démonstration.

[62] D'une part, le passeport vaccinal prendra fin le 14 mars 2022. Aucune démonstration n'a été faite d'un préjudice imminent d'ici cette date.

[63] Par ailleurs, le passeport vaccinal existe depuis l'automne 2021. Plusieurs des inconvénients mentionnés par les demandeurs ont été subis à cette époque.

[64] Or, leur procédure a été déposée le 14 février 2022. Dans les circonstances, on ne peut pas conclure qu'ils ont agi avec diligence.

CONCLUSION

[65] Pour les motifs qui précèdent, les demandeurs ne satisfont pas aux critères pour l'émission d'un sursis.

[66] Qui plus est, une demande de sursis a déjà été refusée⁵⁹ à l'égard des deux principaux décrets (Décret 1173-2021 et Décret 1276-2021) attaqués par la présente demande alors que le nombre d'hospitalisations à l'époque⁶⁰ était beaucoup moins important qu'aujourd'hui⁶¹.

⁵⁸ *RJR - MacDonald inc. c. Canada (Procureur général)*, préc., note 24, p. 344.

⁵⁹ *Mercier c. Procureur général du Québec*, préc., note 29.

⁶⁰ Pièce P-7.

⁶¹ Pièce P-8, p. 15.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[67] **REJETTE** la Demande pour une ordonnance de sauvegarde;

[68] **LE TOUT** avec frais de justice.

MARTIN F. SHEEHAN, J.C.S.

M^e Miray Zahab
ZAHAB LEGAL INC.
M^e Yassir Madih
MADIH & ASSOCIÉ AVOCAT
Avocat.e.s des demandeurs

M^e Pierre-Luc Beauchesne
BERNARD, ROY (JUSTICE-QUÉBEC)
Avocat du défendeur

Date d'audience : 25 février 2022