

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N°: 500-17-115847-215

DATE : 15 juin 2023

SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE MICHEL A. PINSONNAULT, J.C.S.

LILY MONIER

et

STÉPHANE BLAIS

et

RICHARD GIRGIS

et

DENIS LARRIVÉE

et

SONIA GREWAL

Demandeurs

c.

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

et

DIRECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE

Défendeurs

et

HORACIO ARRUDA

et

FRANÇOIS LEGAULT

et

CHRISTIAN DUBÉ

Mis en cause

JP1736

JUGEMENT SUR DEMANDE EN REJET

(Articles 51 et suivants C.p.c.)

1. APERÇU

[1] Le Procureur général du Québec (« **PGQ** ») demande le rejet (la « **Demande en rejet** ») de la « *Demande remodifiée de pourvoi en contrôle judiciaire et Demande pour jugement déclaratoire valant également à titre d'avis en vertu des articles 76 et 77 C.p.c.* » datée du 13 octobre 2022 (la « **Demande** » ou le « **Contrôle judiciaire** »).

[2] Le PGQ agit également pour la Direction de la santé publique ainsi que les mis en cause, le docteur Horacio Arruda, le premier ministre François Legault et le ministre Christian Dubé.

[3] Le PGQ demande le rejet de la Demande en soulevant deux volets.

[4] D'une part, le PGQ soutient que la Demande, telle que présentée, soulève maintenant des questions théoriques et abstraites ou académiques qui ne requièrent plus de solutionner une difficulté réelle.

[5] Les arguments du PGQ s'inscrivent dans le contexte où la *Loi visant à mettre fin à l'état d'urgence sanitaire*¹ tout en prévoyant le maintien de mesures transitoires nécessaires pour protéger la santé de la population est déjà entrée en vigueur le 1^{er} juin 2022 (« *Loi visant à mettre fin à l'état d'urgence sanitaire* »).

[6] Dès son entrée en vigueur, cette loi a mis fin à l'état d'urgence sanitaire déclaré le 13 mars 2020 et renouvelé jusqu'alors.

[7] Par ailleurs, malgré la fin de l'état d'urgence sanitaire le 1^{er} juin 2022, la *Loi visant à mettre fin à l'état d'urgence sanitaire* prévoyait que, sauf exception, les dernières mesures prévues dans certains arrêtés du ministre de la Santé et des Services sociaux, dont le port du couvre-visage dans divers endroits édictés par l'arrêté 2022-032², allaient cesser d'avoir effet le 31 décembre 2022 et par conséquent, que ces mesures ne seraient plus en vigueur au moment de l'audience sur la présente Demande en rejet le 4 janvier 2023.

[8] Dans un tel contexte, comme cette procédure est maintenant vouée manifestement à l'échec, la Demande doit être considérée comme constituant un abus de procédure au sens des articles 51 et suivants du *Code de procédure civile* (« **C.p.c.** ») ce qui appelle à ce qu'elle soit rejetée à cette étape préliminaire.

[9] De plus, il n'y a aucune raison justifiant que le Tribunal exerce la discrétion judiciaire que lui confère la loi pour permettre que la Demande portant maintenant sur des questions théoriques poursuive néanmoins son cours jusqu'au procès sur le fond. En effet, ni le système contradictoire, l'économie des ressources judiciaires ou la fonction du

¹ LQ 2022, chapitre 15.

² **PGQ-2.**

Tribunal dans l'élaboration du droit ne militent pas en faveur que le Tribunal exerce sa discrétion judiciaire à une telle fin.

[10] Qui plus est, un jugement sur le fond de la Demande n'aurait aucune incidence sur les droits des parties. Un tel jugement ne fournirait pas non plus d'éclaircissement utile pour ce qui est de l'adoption d'hypothétiques mesures sanitaires ultérieures, le Tribunal ne pouvant se prononcer en l'absence d'un contexte évolutif, tant d'un point de vue sanitaire que scientifique et factuel.

[11] Par ailleurs, de nombreux dossiers pénaux cheminent, notamment devant la Cour du Québec, dans lesquels il existe pour certains d'entre eux un litige concret et factuel approprié pour procéder à l'examen judiciaire des mesures sanitaires. Ces dossiers sont plus propices pour mener à un débat judiciaire utile, n'étant ni abstraits ni théoriques.

[12] De plus, les motifs soulevés par les demandeurs quant aux décrets et arrêtés ministériels contestés ne respectent aucunement le degré de précision exigé par l'article 76 *C.p.c.* pour demander l'inconstitutionnalité de l'article 119 de la *Loi sur la santé publique*³ (la « **LSP** ») et pour demander que soient déclarés nuls et inopérants tous les décrets et arrêtés ministériels édictés depuis le 13 mars 2020 relativement à l'état d'urgence sanitaire lié à la COVID-19.

[13] Notamment, les allégations des demandeurs d'atteinte au droit à la vie, à la sécurité, à l'intégrité et à la liberté⁴ ne sont aucunement étayées et ne permettent pas de cibler avec précision l'incidence que les mesures gouvernementales ont eue sur ces droits à l'égard des demandeurs spécifiquement. De plus, aucun principe de justice fondamentale n'est allégué en ce qui concerne l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* alors qu'il s'agit d'une exigence en la matière.

[14] Quant aux allégations d'atteintes à la liberté de réunion pacifique et à la liberté de religion, elles sont peu étayées, ne ciblent pas les mesures gouvernementales précisément contestées et ne font pas ressortir de faits particuliers montrant l'incidence des restrictions sur les droits fondamentaux des demandeurs eux-mêmes.

[15] Quant au droit à la jouissance paisible de ses biens, celui-ci contient une limite intrinsèque par son libellé même permettant à l'État d'en aménager la portée, y incluant notamment par décret au sens de l'article 56(3) de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Cet article ne serait d'aucun secours en l'espèce pour les demandeurs.

[16] Il en va de même des prétentions des demandeurs à la base de leurs conclusions d'inconstitutionnalité, lesquelles veulent que « *la COVID-19 ne représente pas une menace grave à la santé de la population du Québec, réelle ou imminente* ».

³ RLRQ, c. S -2.2 (**PGQ-1**).

⁴ Paragr. 153—157 de la Demande.

[17] Or, de façon générale, il est de connaissance judiciaire qu'une pandémie liée à la COVID-19 sévit depuis mars 2020 et on ne saurait sérieusement contester l'existence d'une menace à la santé de la population, assez grave pour justifier un état d'urgence sanitaire.

[18] La notoriété de ces faits en rend l'existence raisonnablement incontestable au sens de l'article 2806 C.c.Q, de sorte que le Tribunal doit d'office les tenir pour avérés.

[19] Dans les circonstances, compte tenu de l'adoption de la *Loi visant à mettre fin à l'état d'urgence sanitaire*, le PGQ considère que le présent Contrôle judiciaire est voué à l'échec à sa face même, de sorte que l'intérêt de l'administration de la justice justifie le Tribunal d'exercer le pouvoir discrétionnaire dont il est investi en contrôle judiciaire pour rejeter sommairement, au stade préliminaire, les prétentions des demandeurs.

[20] Pour leur part, les demandeurs offrent une optique fort différente et insistent pour le maintien de la Demande et par conséquent, pour le rejet de la Demande en rejet.

[21] Sur le fond, les demandeurs contestent l'existence même d'une situation d'urgence sanitaire due à la COVID-19 telle que décrétée le 13 mars 2020 au sens de l'article 118 *LSP*. Ils remettent essentiellement en question la justesse, la nécessité et la raisonnablement de l'ensemble des décisions et des mesures prises par le gouvernement et ses ministres dans le cadre de la pandémie liée à la COVID-19 (la « **pandémie** ») et considèrent que tous les décrets et arrêtés ministériels édictés en lien avec la pandémie doivent être déclarés nuls et inopérants, car tous *ultra vires* des pouvoirs que leur attribue la *LSP*.

[22] Selon les demandeurs, « la COVID-19 ne représente pas [et n'a jamais représenté] une menace grave à la santé de la population du Québec, réelle ou imminente⁵ ». L'état d'urgence sanitaire en lien avec la COVID-19 n'aurait été décrété et maintenu jusqu'au 1^{er} juin 2022 que pour des raisons politiques et opportunistes qui n'auraient rien à voir avec des questions sanitaires⁶.

[23] À cet égard, les demandeurs ont indiqué qu'ils entendaient démontrer, par l'entremise de leurs experts de renommée mondiale, qu'il n'y a pas eu de pandémie, donc qu'il n'y avait pas lieu de déclarer et de maintenir un état d'urgence sanitaire ni de décréter des mesures qu'ils qualifient de liberticides, surtout après les premières semaines, et sûrement pas pendant plus de deux ans et demi⁷.

[24] Conséquemment, les tribunaux ne pouvaient faire de la pandémie un élément de connaissance judiciaire comme cela a été le cas dans un bon nombre de décisions judiciaires rendues jusqu'à présent⁸.

⁵ Paragr. 66 de la Demande.

⁶ Paragr. 66.3 de la Demande.

⁷ Plan d'argumentation des demandeurs, paragr. 10.

⁸ Plan d'argumentation des demandeurs, paragr. 12 et suivants.

[25] Outre d'obtenir une déclaration judiciaire confirmant que le gouvernement n'avait aucune raison valable de décréter l'état d'urgence sanitaire en mars 2020 relativement à la COVID-19 et qu'il n'avait pas le droit d'imposer aux citoyens du Québec des mesures qu'ils qualifient de liberticides, bien qu'ils ne soient plus en vigueur, les demandeurs cherchent tout de même à faire déclarer nuls et inopérants tous les décrets et les arrêtés ministériels adoptés en lien avec la pandémie en vertu de l'article 119 *LSP*, article qu'ils considéraient par ailleurs être inconstitutionnel jusqu'au début de l'audience au moment où ils se sont désistés de cette conclusion particulière.

[26] En fait, la seule conclusion recherchée par les demandeurs comportant toujours un effet pratique ou concret est celle voulant que tous les citoyens qui ont reçu une contravention par un agent de la paix en relation avec les mesures entourant la COVID-19 et qui ont payé l'amende soient remboursés sans autres détails ni précisions (la « **Conclusion de Remboursement des amendes** »). Le Tribunal reviendra sur ce sujet plus loin.

[27] Quoi qu'il en soit, bien qu'ils reconnaissent les conséquences pratiques découlant de l'adoption et de la mise en vigueur de la *Loi visant à mettre fin à l'état d'urgence sanitaire*, les demandeurs soutiennent que les circonstances particulières de l'espèce justifient que la Demande puisse tout de même procéder sur le fond, car les défendeurs et mis en cause ne peuvent se servir de la Demande en rejet et du système judiciaire *pour éviter de rendre des comptes à la population*⁹.

[28] Selon les demandeurs, ce n'est pas parce que les mesures qu'ils qualifient de liberticides ont été abandonnées, avant des étapes judiciaires cruciales, que le débat est devenu théorique pour autant, car celui-ci répondrait toujours à une difficulté réelle qu'ils n'ont malheureusement pas identifiée précisément.

[29] Qui plus est, comme quelque 17 005 personnes — qui *demandent des comptes au gouvernement et veulent une réponse de la part du système judiciaire* — auraient financé les présentes procédures, ce serait, selon les demandeurs, *tout un affront à ces personnes et tout un gaspillage des ressources qu'elles ont investies que de leur dénier le droit d'être entendues sur une question aussi fondamentale que de savoir s'il y a bel et bien eu une pandémie et si tel est le cas, est-ce que les mesures liberticides décrétées étaient justifiées selon l'article 1 de la Charte canadienne.*¹⁰

[30] Quoi qu'il en soit, s'il venait à conclure au caractère théorique de leur Demande, les demandeurs exhortent le Tribunal à exercer la discrétion judiciaire que lui confère la loi pour rejeter tout de même la Demande en rejet du PGQ et permettre que le débat judiciaire déjà engagé puisse continuer de suivre son cours.

⁹ Plan d'argumentation des demandeurs, paragr. 6.

¹⁰ Plan d'argumentation des demandeurs, paragr. 35-39.

[31] Avec égards pour l'opinion contraire, le Tribunal estime que le PGQ a raison et qu'il y a lieu de rejeter la Demande qui soulève maintenant des enjeux théoriques et académiques puisque les dispositions légales contestées ont été abolies.

[32] Qui plus est, il n'y a pas lieu non plus pour le Tribunal de faire usage de sa discrétion judiciaire pour permettre la poursuite du présent recours. En fait, il ne serait pas judicieux de laisser perdurer ce débat judiciaire qui ne saurait solutionner une difficulté réelle¹¹.

[33] En d'autres termes, il s'agit d'une situation où le Tribunal peut exercer « *sa réserve judiciaire pour refuser de se prononcer sur des questions par ailleurs juridiques, mais relevant davantage de décisions politiques à l'intérieur du cadre juridique établi*¹² ».

[34] Voici maintenant pourquoi.

2. ANALYSE

[35] D'emblée, le Tribunal croit utile de faire siens les propos empreints de sagesse du juge Bernard Synnott dans l'affaire de *Gianoulis c. Procureur général du Québec*¹³, lesquels reflètent bien l'état d'esprit du Tribunal en prononçant le présent jugement, tout en reconnaissant l'importance pour les demandeurs des questions qu'ils soulèvent sur le fond :

[15] Il ne fait pas de doute qu'à divers degrés, certains plus aigus que d'autres comme en l'espèce, tous ont souffert d'une façon ou d'une autre de la pandémie et des mesures, souvent draconiennes adoptées par le Gouvernement. Toutefois, comme l'exprimait la juge L'heureux-Dubé alors à la Cour suprême, la sympathie ne peut servir à établir une règle de droit et s'avère un mauvais guide pour le juge :

Toutefois, je ne saurais terminer sans exprimer une grande sympathie à l'égard du sort tragique de Nancy à la suite de cet accident et de la douleur et de la souffrance imposées à ses parents depuis. Guidée seulement par la sympathie, ma tâche aurait été beaucoup plus facile. Toutefois, en tant que juge, je dois appliquer les règles de droit et la sympathie est un mauvais guide dans ces circonstances. Justice doit être rendue conformément aux règles de droit et justice doit être rendue à l'égard des deux parties à un litige, tant les demandeurs que les défendeurs¹⁴.

[16] Il convient donc d'analyser le présent dossier sous l'angle de la règle de droit applicable et non pas sous celui de la compassion que l'on peut ressentir face à la triste réalité passée ou présente des demandeurs et de leurs proches.

¹¹ *Forget c. Ordre des audioprothésistes du Québec*, 2021 QCCS 3963, paragr. 51.

¹² *Henderson c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCA 565, paragr. 85 ; voir également *Dostie c. Procureur général du Canada*, 2022 QCCA 1652, paragr. 58.

¹³ 2022 QCCS 3509.

¹⁴ *Lapointe c. Hôpital Le Gardeur*, 1992 CanLII 119 (CSC), [1992] 1 RCS 351, p.380.

[36] Au stade de la Demande en rejet, bien qu'il doive prendre pour avérées les allégations de la Demande, le Tribunal n'a pas à se prononcer sur les chances de succès du mérite de celle-ci, ni à analyser le bien-fondé des prétentions des demandeurs, en l'occurrence, l'inexistence d'une pandémie liée à la COVID-19, et par conséquent, l'absence d'une menace grave à la santé de la population du Québec, réelle ou imminente justifiant les mesures sanitaires décrétées et imposées aux citoyens du Québec depuis le 13 mars 2020, lesquelles auraient porté atteinte à leurs droits fondamentaux.

[37] Nonobstant ce qui précède, le Tribunal doit néanmoins trancher la Demande en rejet en fonction également des arguments offerts de part et d'autre.

2.1 Le cadre législatif

2.1.1 La *Loi sur la santé publique* et les mesures d'urgence

[38] La *LSP* vise à assurer la protection de la santé de la population. Elle permet au gouvernement de déclarer l'état d'urgence sanitaire lorsqu'une menace grave à la santé de la population l'exige.

[39] Les principales dispositions pertinentes de la *LSP* pour les fins de la présente Demande en rejet sont les suivantes :

1. La présente loi a pour objet la protection de la santé de la population et la mise en place de conditions favorables au maintien et à l'amélioration de l'état de santé et de bien-être de la population en général.

3. D'autres mesures édictées par la présente loi visent à prévenir les maladies, les traumatismes et les problèmes sociaux ayant un impact sur la santé de la population et à influencer de façon positive les principaux facteurs déterminants de la santé, notamment par une action intersectorielle concertée. Elles visent le maintien et l'amélioration de la santé physique, mais aussi de la capacité psychique et sociale des personnes d'agir dans leur milieu.

5. Les actions de santé publique doivent être faites 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.

6. La présente loi lie le gouvernement, ses ministères et les organismes mandataires de l'État.

118. Le gouvernement peut déclarer un état d'urgence sanitaire dans tout ou partie du territoire québécois lorsqu'une menace grave à la santé de la population, réelle ou imminente, exige l'application immédiate de certaines mesures prévues à l'article 123 pour protéger la santé de la population.

119. L'état d'urgence sanitaire déclaré par le gouvernement vaut pour une période maximale de 10 jours à l'expiration de laquelle il peut être renouvelé pour d'autres périodes maximales de 10 jours ou, avec l'assentiment de l'Assemblée nationale, pour des périodes maximales de 30 jours.

Si le gouvernement ne peut se réunir en temps utile, le ministre peut déclarer l'état d'urgence sanitaire pour une période maximale de 48 heures.

120. La déclaration d'état d'urgence sanitaire doit préciser la nature de la menace, le territoire concerné et la durée de son application. Elle peut habiliter le ministre à exercer un ou plusieurs pouvoirs mentionnés à l'article 123.

121. La déclaration d'état d'urgence sanitaire et tout renouvellement entrent en vigueur dès qu'ils sont exprimés. Ils sont publiés à la Gazette officielle du Québec et le ministre doit prendre les meilleurs moyens disponibles pour qu'ils soient publiés et diffusés pour informer rapidement et efficacement la population concernée.

122. L'Assemblée nationale peut, conformément à ses règles de procédure, désavouer par un vote la déclaration d'état d'urgence sanitaire et tout renouvellement.

Le désaveu prend effet le jour de l'adoption de la motion.

Le secrétaire général de l'Assemblée nationale doit promptement publier et diffuser un avis du désaveu avec les meilleurs moyens disponibles pour informer rapidement et efficacement la population concernée. Il doit, de plus, faire publier l'avis à la Gazette officielle du Québec.

123. Au cours de l'état d'urgence sanitaire, malgré toute disposition contraire, le gouvernement ou le ministre, s'il a été habilité, peut, sans délai et sans formalité, pour protéger la santé de la population :

1° ordonner la vaccination obligatoire de toute la population ou d'une certaine partie de celle-ci contre la variole ou contre une autre 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 ;

2° ordonner la fermeture des établissements d'enseignement ou de tout autre lieu de rassemblement ;

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 ;

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,

lorsqu'il n'y a pas d'autre moyen de protection, pour le temps nécessaire, l'évacuation des personnes de tout ou partie du territoire ou leur confinement et veiller, si les personnes touchées n'ont pas d'autres ressources, à leur hébergement, leur ravitaillement et leur habillement ainsi qu'à leur sécurité ;

5° ordonner la construction de tout ouvrage ou la mise en place d'installations à des fins sanitaires ou de dispensation de services de santé et de services sociaux ;

6° requérir l'aide de tout ministère ou organisme en mesure d'assister les effectifs déployés ;

7° faire les dépenses et conclure les contrats qu'il juge nécessaires ;

8° ordonner toute autre mesure nécessaire pour protéger la santé de la population.

Le gouvernement, le ministre ou toute autre personne ne peut être poursuivi en justice pour un acte accompli de bonne foi dans l'exercice ou l'exécution de ces pouvoirs.

128. Le gouvernement peut mettre fin à l'état d'urgence sanitaire dès qu'il estime que celui-ci n'est plus nécessaire.

Un avis doit être publié et diffusé avec les meilleurs moyens disponibles pour informer rapidement et efficacement la population concernée.

[Soulignement ajouté]

2.2 Le contexte législatif

[40] Le 13 mars 2020, le gouvernement déclare l'état d'urgence sanitaire sur l'ensemble du territoire québécois¹⁵ et ordonne que différentes mesures soient prises afin de protéger la santé de la population.

[41] L'état d'urgence sanitaire est par la suite renouvelé par différents décrets successifs tel que plus amplement détaillés au décret 865-2022 du 25 mai 2022. Il s'agit du dernier décret émis en lien avec l'état d'urgence sanitaire déclaré relativement à la pandémie.

[42] Le 1^{er} juin 2022, la *Loi visant à mettre fin à l'état d'urgence sanitaire* entre en vigueur tout en prévoyant le maintien de mesures transitoires nécessaires pour protéger la santé de la population.

¹⁵ Décret 177-2020 (P-4).

[43] À son article premier, cette loi a mis fin à l'état d'urgence sanitaire déclaré le 13 mars 2020. Mais, certaines mesures transitoires nécessaires pour protéger la santé de la population y sont toutefois prévues pour une période qui s'est terminée le 31 décembre 2022, sauf exception.

2.3 Le contexte procédural

[44] La présente instance débute avec le dépôt d'une première version de la Demande datée du 5 mars 2021 (la « **Demande initiale** ») aux termes de laquelle les demandeurs sont alors limités à M. Benoit Boisvert, Mme Lily Monier et la Fondation pour la défense des droits et libertés du peuple — FDDL (la « **FDDL** »).

[45] La Demande initiale comportait les conclusions suivantes :

DÉCLARER que le gouvernement (conseil des ministres) ne peut renouveler à l'infini des décrets de 10 jours en vertu de l'article 119 de la *Loi sur la santé publique* sans l'assentiment de l'Assemblée nationale ;

DÉCLARER que le conseil des ministres ne peut pas prendre des décisions sur des horizons de plus de 10 jours sans l'accord de l'Assemblée nationale ;

DÉCLARER nuls et inopérants tous les décrets et arrêtés ministériels adoptés depuis le 11 avril 2020 en vertu de la *Loi sur la santé publique* ;

SUBSIDIAIREMENT :

DÉCLARER inconstitutionnel l'article 119 de la *Loi sur la santé publique* permettant au conseil des ministres, par décret, pour une période de plus de 10 jours, de limiter les droits et libertés de la population en général ;

DÉCLARER qu'il n'existe pas de situation d'urgence sanitaire au sens de l'article 118 de la *Loi sur la santé publique* ;

DÉCLARER NUL et inopérant le dernier décret adopté¹⁶ par le conseil des ministres en lien avec la *Loi sur la santé publique* ;

SUBSIDIAIREMENT, DÉCLARER inconstitutionnelles les mesures suivantes décrétées par le gouvernement en vertu de la *Loi sur la santé publique* en lien avec la COVID-19 :

i) les mesures touchant l'imposition du port du couvre-visage/masques/visière et les mesures de distanciation sociale ;

ii) la suspension de toute activité sportive ou éducative ;

iii) la fermeture des gymnases, des écoles d'arts martiaux, écoles de yoga ;

¹⁶ Il s'agit du décret alors en vigueur au 5 mars 2021.

- iv) la fermeture des salles à manger des restaurants ;
- v) la fermeture des cinémas ;
- vi) l'interdiction ou les limitations des rencontres à domicile ;
- vii) l'interdiction ou les limitations des rassemblements ;
- viii) la désignation arbitraire d'activités comme la vente d'alcool et de drogue comme activités essentielles
- ix) l'annulation des événements culturels et sociaux par l'imposition de limites aux activités et au nombre de participants ;
- x) l'imposition d'un couvre-feu ;

[Les « **Conclusions initiales** »]

[46] Les Conclusions initiales incitent le Tribunal à ouvrir une parenthèse et à signaler en particulier l'arrêt rendu par la Cour d'appel le 21 janvier 2022, dans *Bricka c. Procureur général du Québec*¹⁷. La Cour d'appel confirmait alors le jugement du juge Brian Riordan du 8 avril 2021¹⁸ et par le fait même, la validité de l'article 119 *LSP* et des décrets émis dans le contexte de l'état d'urgence sanitaire :

[3] Pour les motifs exposés plus amplement ci-après, la Cour conclut au rejet de l'appel. L'article 119 LSP est clair et permet au gouvernement de renouveler l'état d'urgence sanitaire tous les dix jours, tant qu'il y a une menace grave à la santé de la population, réelle ou imminente (art. 118 LPS), et ce, sans qu'il soit nécessaire d'obtenir l'assentiment préalable de l'Assemblée nationale lorsque l'état d'urgence persiste plus de 30 jours. Cette dernière possède toutefois un pouvoir de contrôle *a posteriori* et peut désavouer par un vote l'état d'urgence sanitaire ou tout renouvellement (art. 122 LPS). Quant à l'article 139 LSP, il s'applique aux mesures prises en vertu de l'article 123 LSP.

[Soulignement ajouté]

[47] Dans cette affaire, le demandeur contestait le droit du gouvernement de renouveler l'état d'urgence sanitaire pour des périodes de 10 jours, sans obtenir l'assentiment de l'Assemblée nationale lorsque ces périodes successives totalisaient plus de 30 jours et il demandait, entre autres, de déclarer invalide le décret 204-2021 du

¹⁷ 2022 QCCA 85 : [3] Pour les motifs exposés plus amplement ci-après, la Cour conclut au rejet de l'appel. L'article 119 *LSP* est clair et permet au gouvernement de renouveler l'état d'urgence sanitaire tous les dix jours, tant qu'il y a une menace grave à la santé de la population, réelle ou imminente (art. 118 *LPS*), et ce, sans qu'il soit nécessaire d'obtenir l'assentiment préalable de l'Assemblée nationale lorsque l'état d'urgence persiste plus de 30 jours. Cette dernière possède toutefois un pouvoir de contrôle *a posteriori* et peut désavouer par un vote l'état d'urgence sanitaire ou tout renouvellement (art. 122 *LPS*). Quant à l'article 139 *LSP*, il s'applique aux mesures prises en vertu de l'article 123 *LSP*.

¹⁸ 2021 QCCS 1245.

10 mars 2021¹⁹ concernant le renouvellement de l'état d'urgence sanitaire effectué conformément aux dispositions de l'article 119 *LSP*.

[48] La Cour d'appel notait alors que l'Assemblée nationale n'a jamais désavoué l'état d'urgence sanitaire ni aucun de ses renouvellements. Elle y voyait tout comme le juge Riordan, une sorte d'*assentiment indirect des décrets*²⁰. Ainsi, la Cour d'appel concluait que le gouvernement pouvait renouveler les décrets comme il l'a fait et que ceux-ci étaient conséquemment valides²¹.

[49] Outre l'arrêt *Bricka*, depuis le début de la pandémie, plusieurs jugements ont été rendus disposant de diverses questions liées ou découlant ponctuellement de la déclaration d'urgence sanitaire ou des décrets édictés en lien avec celle-ci. Fin de la parenthèse.

[50] Quoi qu'il en soit, le 25 mai 2021, la Demande initiale est modifiée pour ajouter les autres demandeurs actuels aux demandeurs FDDL, Lily Monier et Benoît Boisvert. Outre l'ajout de divers paragraphes additionnels, les Conclusions initiales demeurent toutefois inchangées.

[51] Les avocats qui représentaient tous les demandeurs d'alors cessent d'occuper en octobre 2021. La FDDL se désiste le 1^{er} novembre 2021 et bien qu'ils n'aient pas tous déposé d'actes de représentation personnelle, depuis lors les demandeurs actuels se représentent eux-mêmes.

[52] Le 8 février 2022, les demandeurs modifient une seconde fois la Demande initiale sans toutefois changer les Conclusions initiales malgré l'existence de l'arrêt *Bricka* du 21 janvier 2022.

[53] Une semaine avant l'audience sur des demandes préliminaires²² présentées par le PGQ ainsi qu'une première demande en rejet de la Demande initiale (les « **Demandes préliminaires du PGQ** ») lesquelles devaient être entendues les 20 et 21 octobre 2022, le PGQ obtient une remise au motif que les demandeurs venaient de lui notifier la présente Demande datée du 13 octobre 2022, laquelle inclut non seulement de nombreux ajouts et modifications, mais comporte cette fois-ci le retrait de certaines des Conclusions initiales en plus d'en rajouter de nouvelles.

[54] Ainsi, à compter du 13 octobre 2022, la Demande actuelle constituée d'une procédure de 90 pages appuyée de quelque 77 pièces comporte dorénavant les conclusions suivantes :

¹⁹ Il s'agissait du dernier décret émis au moment du dépôt de la demande introductive d'instance.

²⁰ *Bricka*, préc., note 17, paragr. 36.

²¹ *Bricka*, préc., note 17, paragr. 25, 27 et 28.

²² Demandes pour obtenir des précisions et pour la radiation d'allégations ainsi qu'une demande en rejet des rapports d'experts alors déposés par les demandeurs.

- A. **ACCUEILLIR** la présente demande ;
- B. **DÉCLARER** inconstitutionnel l'article 119 de la *Loi sur la santé publique* permettant au conseil des ministres, par décret, pour une période de plus de 10 jours, de limiter les droits et libertés de la population en général ;
- C. **DÉCLARER** qu'il n'existait et n'existe pas de situation d'urgence sanitaire au sens de l'article 118 de la *Loi sur la santé publique* ;
- D. **DÉCLARER** que, par ses décrets et/ou arrêtés ministériels nommés ci-dessus, le gouvernement du Québec a outrepassé les pouvoirs que la *Loi sur la santé publique* lui reconnaît de même que ses ministres qui composent l'exécutif et dont ils sont les fiduciaires ;
- E. **DÉCLARER** que ces décrets et/ou arrêtés ministériels et/ou leur exécution par les agents de l'État constituent une atteinte et/ou une menace grave aux droits et libertés de la personne, dont ceux des demandeurs, garantis par la *Charte des droits et libertés de la personne*, particulièrement aux articles 1, 3, 5, 7, 23 et 32.1 ;
- F. **DÉCLARER** que cette atteinte et/ou menace dépasse les limites raisonnables et justifiables auxquelles les demandeurs étaient en droit de s'attendre dans le cadre d'une société libre et démocratique selon les termes de l'article 9.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne* ;
- G. **DÉCLARER**, en conséquence, nuls et inopérants tous et chacun de ces décrets et arrêtés ministériels, conformément aux dispositions prévues aux articles 49 et 52 de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui permettent une telle réparation aux demandeurs, incluant la *Loi visant à mettre fin à l'état d'urgence sanitaire tout en le maintien de mesures transitoires nécessaires pour protéger la santé de la population* (2022, ch. 15) ;
- H. **DÉCLARER** que, par ses décrets et/ou arrêtés ministériels nommés ci-dessus, le gouvernement du Québec et/ou ses ministres ont outrepassé les pouvoirs que la *Loi sur la santé publique* leur attribue et dont ils sont les fiduciaires ;
- I. **DÉCLARER** que ces mêmes décrets et arrêtés ministériels constituent une violation et/ou une menace grave aux droits et libertés de la personne, dont ceux des demandeurs, droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*, particulièrement aux articles 2c) et d), 4, 6 (2) a), 7, 8 et 15 ;
- J. **DÉCLARER** que cette atteinte dépasse les limites raisonnables et justifiables auxquelles les demandeurs étaient en droit de s'attendre, dans le cadre d'une société libre et démocratique, selon les termes de l'article 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés* ;
- K. **DÉCLARER**, en conséquence, nuls et inopérants tous et chacun de ces décrets et arrêtés ministériels, conformément aux dispositions prévues aux articles 24 (1) et 52 (1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui permettent une telle réparation aux demandeurs ;

L. **ORDONNER** à la défenderesse, Procureure générale du Québec de prendre tous les moyens raisonnables pour que tous les citoyens qui ont reçu une contravention par un agent de la paix en relation avec les mesures entourant la COVID-19 et qui ont payé l'amende soient remboursés ;

M. **DÉCLARER** inconstitutionnelles les mesures suivantes décrétées par le gouvernement en vertu de la *Loi sur la santé publique* en lien avec la COVID-19 :

- i) les mesures touchant l'imposition du port du couvre-visage/masque/visière et les mesures de distanciation sociale ;
- ii) la suspension de toute activité sportive ou éducative ;
- iii) la fermeture des gymnases, des écoles d'arts martiaux, écoles de yoga ;
- iv) la fermeture des salles à manger des restaurants ;
- v) la fermeture des cinémas ;
- vi) l'interdiction ou les limitations des rencontres à domicile ;
- vii) l'interdiction ou les limitations des rassemblements ;
- viii) la désignation arbitraire d'activités comme la vente d'alcool et de drogue comme activités essentielles ;
- ix) l'annulation des événements culturels et sociaux par l'imposition de limites aux activités et au nombre de participants ;
- x) l'imposition d'un couvre-feu ;
- xi) l'imposition d'un passeport sanitaire.

[Les « **Conclusions** »]

[55] L'audience des Demandes préliminaires du PGQ est alors reportée aux 4 et 5 janvier 2023.

[56] Entretemps, le 12 décembre 2022, le PGQ modifie la Demande en rejet et allègue qu'à l'audience du 4 janvier 2023, vu l'arrêt *Bricka*, la contestation constitutionnelle de l'article 119 *LSP* de même que celle visant les mesures sanitaires décrétées deviendra théorique puisqu'il n'existera plus à ce moment de différend juridique concret et que la Demande visera, de surcroît, des mesures qui n'ont plus cours.

[57] Vu la tournure des événements, l'audience est limitée au 4 janvier 2023 et ne porte que sur la Demande en rejet. Tout dépendant du sort de celle-ci, les autres Demandes préliminaires du PGQ sont continuées *sine die*.

[58] Au début de l'audience du 4 janvier 2023, la demanderesse Mme Monier informe le Tribunal que compte tenu de la décision de la Cour d'appel du 21 janvier 2022 dans l'arrêt *Bricka*, les demandeurs se désistent de la Conclusion B. :

B. DÉCLARER inconstitutionnel l'article 119 de la *Loi sur la santé publique* permettant au conseil des ministres, par décret, pour une période de plus de 10 jours, de limiter les droits et libertés de la population en général ;

2.4 La position des demandeurs

[59] Que recherchent précisément les demandeurs au moyen de leur Demande et de ses Conclusions ?

[60] Compte tenu de l'analyse qui doit être effectuée dans le contexte de la Demande en rejet du PGQ, il importe de bien cerner les buts et objectifs visés par les demandeurs lesquels donneraient ouverture aux Conclusions qu'ils recherchent.

[61] Selon les demandeurs, leur Demande constitue un pourvoi en contrôle judiciaire qui remet en cause la notion d'urgence sanitaire/pandémie, et ce, tant factuellement que scientifiquement²³.

[62] Pour l'essentiel, les demandeurs affirment qu'il n'y a pas eu de pandémie bien que la réalité d'une pandémie mondiale ait été prise pour acquise. Conséquemment, il n'y avait pas lieu de déclarer et de maintenir un état d'urgence sanitaire ni de décréter des mesures qualifiées de liberticides surtout après les premières semaines, et sûrement pas pendant plus de deux ans et demi.

[63] Somme toute, du point de vue pratique, les demandeurs proposent au moyen de leur Contrôle judiciaire que la Cour vérifie si le gouvernement avait raison ou était réellement justifié de déclarer l'état d'urgence sanitaire en lien avec la COVID-19 ou à tout le moins, s'il était réellement en droit de renouveler celle-ci comme il l'a fait jusqu'en 2022 au moyen de décrets successifs et d'imposer aux citoyens des contraintes qualifiées de liberticides.

[64] Les demandeurs questionnent également la base sur laquelle les tribunaux ont arrêté dans divers jugements que la pandémie était de connaissance judiciaire. Ils questionnent aussi les définitions et les critères utilisés par ces juges à une telle fin. Les juges qui ont conclu ainsi ont-ils eu recours à une preuve factuelle ou à une preuve scientifique ? Les demandeurs s'attendent à faire la lumière à ce sujet.

[65] À cet égard, le Tribunal retient que les demandeurs invitent somme toute la Cour à vérifier si, en quelque sorte, les juges qui ont prononcé des jugements en lien avec la pandémie avaient raison de traiter ce fait comme étant de connaissance judiciaire sans

²³ Plan d'argumentation des demandeurs Chapitre IV

nécessiter une preuve factuelle et/ou scientifique.²⁴ Le Tribunal retient des arguments des demandeurs que si ces juges s'étaient prêtés à un tel exercice au moyen d'une preuve factuelle et scientifique complète, ils auraient vraisemblablement conclu différemment quant à la COVID-19 et à la pandémie.

[66] Toujours selon les demandeurs, il n'y a pas eu de surmortalité au Québec justifiant les mesures sanitaires décrétées sauf depuis que l'injection contre la COVID-19 a commencé à être administrée²⁵.

[67] Bref, on ne peut prétendre que la question de savoir s'il y a eu une pandémie justifiant la déclaration d'un état d'urgence sanitaire est un fait incontestable de connaissance judiciaire puisqu'il est justement contesté dans la présente Demande et que l'existence — ou la non-existence — de la pandémie liée à la COVID-19 n'a jamais été établie devant aucun tribunal jusqu'à maintenant.

[68] Dans un autre ordre d'idées, même si la Cour en venait à la conclusion qu'il y a bel et bien eu une pandémie et que des mesures sanitaires s'imposaient, les demandeurs entendent démontrer que ces mesures n'étaient ni justifiées ni justifiables en vertu de diverses dispositions de *Charte canadienne des droits et libertés* et de la *Charte des droits et libertés de la personne* et qu'elles ne respectaient pas l'obligation de l'atteinte minimale.

[69] Jusqu'à maintenant, le gouvernement n'a rendu aucun compte à la population sur sa gestion de l'urgence sanitaire et sur les mesures qualifiées de liberticides qu'il a adoptées, que ce soit au niveau administratif (par le dépôt d'un rapport à l'Assemblée nationale en vertu de l'article 129 *LSP*) ou au niveau judiciaire.

[70] Ainsi, la Cour ne peut abdiquer son pouvoir de surveillance de la légalité des actions gouvernementales posées en lien avec la pandémie alors que le gouvernement a pu prendre toutes les mesures sanitaires qu'il voulait sous ce prétexte.

[71] Ce n'est pas parce que les mesures liberticides ont été abandonnées, souvent avant des étapes judiciaires cruciales, que le débat est devenu théorique.

[72] Pour justifier leur conclusion que le débat suscité par leur Demande n'est toujours pas théorique, les demandeurs ont identifié plusieurs catégories de dossiers judiciaires dépendant de la notion de « *pandémie* » ou « *d'urgence sanitaire* » lesquels soulèvent

²⁴ Plan d'argumentation des demandeurs : Chapitre IV. *Le présent pourvoi remet en cause la notion d'urgence sanitaire/pandémie factuellement et scientifiquement.*

Para. 12. Les tribunaux ont fait de la pandémie un élément de connaissance judiciaire. Mais à partir de quelle définition, de quels critères, de quelle preuve factuelle et/ou scientifique ?

Para. 19. Bref, on ne peut prétendre que la question de savoir s'il y a eu une pandémie justifiant la déclaration d'un état d'urgence sanitaire est un fait incontestable puisqu'il est justement contesté dans le présent pourvoi et qu'il n'a jamais été établi devant aucun tribunal jusqu'à maintenant ;

²⁵ Plan d'argumentation des demandeurs, paragr. 17.

toujours à leur avis une difficulté réelle qui sera déterminé avec un jugement sur le fond dans la présente instance :

A. Tous les dossiers pénaux qui ont eu lieu et qui ont cours découlant de contraventions aux mesures édictées ;

B. Tous les dossiers disciplinaires qui ont eu lieu et qui ont cours, fondés sur le fait d'avoir remis en cause, refusé d'appliquer ou partagé du contenu sur le bien-fondé des mesures liberticides ;

C. Plusieurs dossiers en matière d'assurance-emploi qui ont eu lieu et qui ont cours concernant l'obtention de prestations à la suite d'un congédiement pour refus de respecter une politique de vaccination obligatoire ;

D. Plusieurs dossiers en matière de santé et sécurité du travail, de droit de l'emploi et du travail (syndiqué et non syndiqué) qui ont eu lieu et qui ont cours concernant la suspension administrative ou le congédiement des employés qui ont refusé de se faire injecter contre la COVID-19 ;

E. Les dossiers de droit familial concernant la vaccination des enfants contre la COVID-19 ;

F. Les dossiers administratifs et civils pour les dommages collatéraux et les effets secondaires des mesures liberticides (faillites, pertes de contrats, suicides, violence conjugale, décès dans les CHSLD en raison de déshydratation et malnutrition, décès et problèmes de santé développés à la suite des injections contre la COVID-19) comme le confinement, le port du masque et l'injection contre la COVID-19.²⁶

[73] Force est de comprendre que ces jugements non identifiés — outre trois arrêts de la Cour d'appel rendus dans des dossiers de droit familial concernant la vaccination des enfants contre la COVID-19 — constitueraient la « *difficulté réelle* » à solutionner au moyen du présent Contrôle judiciaire.

[74] Ainsi, les demandeurs citent l'arrêt de la Cour d'appel dans *Droit de la famille — 22167*²⁷, aux termes duquel la Cour d'appel conclut que la vaccination des enfants contre la COVID-19 — que les demandeurs allèguent être un traitement expérimental approuvé dans l'urgence d'une soi-disant pandémie, et ce, sans que l'on ne connaisse les effets secondaires à moyen et long termes²⁸ — constitue une question de droit public comportant un caractère manifestement théorique :

[45] Il ressort d'ailleurs du dossier que l'appel envisagé vise non pas à résoudre un conflit quant à l'exercice de l'autorité parentale à l'égard de la vaccination de

²⁶ Plan d'argumentation des demandeurs, paragr. 31.

²⁷ 2022 QCCA 160. Voir au même effet, *Droit de la famille — 22261*, 2022 QCCA 244 et *Droit de la famille — 22283*, 2022 QCCA 276.

²⁸ Plan d'argumentation des demandeurs, paragr. 31.

l'enfant mineur — ce qui était l'objet du débat devant la juge de la Cour supérieure —, mais plutôt à invalider les recommandations des autorités de la santé publique des gouvernements du Canada et du Québec quant aux vaccins contre la Covid-19 et quant aux autres mesures sanitaires prises afin de tenter de contrôler la pandémie.

[46] Il s'agit en fait d'un détournement du débat judiciaire entrepris entre les parties afin de s'attaquer aux décisions et recommandations gouvernementales en lien avec la pandémie de Covid-19. Sans nier l'importance de ces questions, il demeure que l'approche prise en appel par le père aurait pour effet de faire reposer seulement sur la mère le soin de mener ce débat complexe de droit public à même ses propres ressources, alors que le résultat de ce débat n'est d'aucun intérêt pratique pour elle ou pour l'enfant mineur, vu que ce dernier est déjà vacciné.

[47] De plus, à première vue, la preuve que souhaite présenter le père en appel consiste en des documents recueillis sur Internet critiquant de façon générale les choix des gouvernements quant à la vaccination et les autres mesures sanitaires liées à la Covid-19. S'y ajoutent de volumineux rapports d'expertises qui critiquent les mesures sanitaires gouvernementales globalement. Il est donc manifeste que l'appel envisagé ne vise en rien le débat engagé entre le père et la mère quant à l'exercice de l'autorité parentale en regard de la vaccination de l'enfant mineur, mais cherche plutôt à entamer devant la Cour d'appel un long procès d'experts afin d'invalider les mesures sanitaires prises par le gouvernement du Québec et le gouvernement du Canada, dont les recommandations visant la vaccination contre la Covid-19.

[48] Dans ces circonstances, **il n'y a pas lieu pour la Cour d'exercer sa discrétion afin de permettre à l'appel de procéder malgré son caractère manifestement théorique.**

[49] Le père devra assumer les frais de justice en appel vu que les procédures en appel ne concernent pas une dispute portant sur l'exercice de l'autorité parentale, mais plutôt un débat de droit public quant à la validité des mesures sanitaires prises par les gouvernements.

[Soulignement et caractères gras ajoutés]

[75] Or, comme cette question de droit public identifiée par la Cour d'appel n'a jamais été tranchée et que le présent débat vise justement à trancher celle-ci, ce débat ne peut être considéré de théorique, car *on continue de prendre des risques importants au sujet de la santé de nos enfants en raison du fait que cette question de droit public n'a jamais été tranchée.*²⁹

[76] Conséquemment, les demandeurs affirment que le débat suscité par leur Demande répond toujours à une difficulté réelle.

²⁹ *Ibid.*

[77] Subsidiairement, si le Tribunal concluait plutôt que le débat est devenu tout de même théorique, les demandeurs l'invitent à exercer sa discrétion judiciaire tout comme le juge l'a fait dans *Mercier c. Procureur général du Québec*³⁰ et ainsi permettre que se poursuive le présent débat sur le fond. Les demandeurs considèrent que les circonstances entourant la soi-disant pandémie justifiant la déclaration d'une urgence sanitaire renouvelée pendant deux ans et demi et l'application de plusieurs mesures qualifiées de liberticides sont tout à fait exceptionnelles et satisfont largement les critères établis en pareille matière dans l'arrêt *Borowski*³¹ dont il sera plus amplement question plus loin.

[78] La confiance du public dans l'administration de la justice dépend de sa capacité à pouvoir exercer valablement ses recours devant les tribunaux et à obtenir réparation lorsque ses libertés et droits fondamentaux sont brimés sans justification valable.

[79] Somme toute, force est de constater qu'au moyen de leur Demande, les demandeurs, sans en faire une conclusion explicite, s'attendent, entre autres, à forcer le gouvernement et les mis en cause à rendre compte de leurs décisions et de leurs actions en lien avec la pandémie et des mesures sanitaires qu'ils ont adoptées, et ce, dans un contexte où ils auront pu établir l'inexistence de cette même pandémie.

[80] Comme les Conclusions ne comportent aucune demande spécifique quant à une reddition de compte de la part du gouvernement, le Tribunal comprend qu'en toute vraisemblance, les demandeurs s'attendent à ce que le gouvernement soit obligé de rendre compte de ses décisions et actions en se défendant face aux allégations d'inexistence de la pandémie et de l'absence de nécessité de déclarer l'état d'urgence sanitaire en mars 2020.

[81] Encore faudrait-il que le résultat d'un tel exercice qui requerra de toute évidence des ressources judiciaires importantes, solutionne une difficulté réelle malgré la fin de l'état d'urgence sanitaire le 1^{er} juin 2022 et des arrêtés ministériels le 31 décembre 2022.

2.5 La position du PGQ

[82] Pour l'essentiel, la levée de l'état d'urgence sanitaire a rendu théorique le Contrôle judiciaire et les Conclusions recherchant à ce que soient déclarés inconstitutionnels, nuls et inopérants l'article 119 *LSP*, les décrets et arrêtés ministériels ainsi que les mesures sanitaires qui ont été décrétées depuis mars 2020, d'où la Demande en rejet.

[83] Qui plus est, outre la Conclusion de remboursement des amendes dont il sera question plus loin, à la lumière du libellé des Conclusions recherchées spécifiquement par les demandeurs, un jugement sur le fond de la Demande ne solutionnerait aucune difficulté réelle au sens de l'article 142 C.p.c. L'exercice judiciaire est donc devenu

³⁰ 2022 QCCS 1264, paragr. 29-32.

³¹ 1989 CanLII 123 (CSC).

purement théorique et académique sans bénéficier de manière tangible à aucun des demandeurs.

[84] Qu'en est-il exactement ?

2.6 Le caractère théorique de la Demande

[85] Dans le cas où un litige implique de trancher des questions théoriques, le Tribunal n'est pas tenu de se prononcer sur de telles questions, tel que précisé à l'article 10 C.p.c. :

10. Les tribunaux ne peuvent se saisir d'office ; il revient aux parties d'introduire l'instance et d'en déterminer l'objet.

Les tribunaux ne peuvent juger au-delà de ce qui leur est demandé. Ils peuvent, si cela s'impose, corriger les impropriétés dans les conclusions d'un acte de procédure pour donner à celles-ci leur véritable qualification eu égard aux allégations de l'acte.

Ils ne sont pas tenus de se prononcer sur des questions théoriques ou dans les cas où le jugement ne pourrait mettre fin à l'incertitude ou à la controverse soulevée, mais ils ne peuvent refuser de juger sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi.

[Soulignement ajouté]

[86] Le Tribunal note que le Contrôle judiciaire est fondé sur les articles 142³² et 529³³ C.p.c.

[87] Or, il s'avère que quelque semaines avant l'audience du 4 janvier 2023, dans l'arrêt *Dostie c. Procureur général du Canada*³⁴, la Cour d'appel s'est penchée sur la question du caractère théorique et du caractère justiciable de questions soumises aux

³² **142.** La demande en justice peut avoir pour objet d'obtenir, même en l'absence de litige, un jugement déclaratoire déterminant, pour solutionner une difficulté réelle, l'état du demandeur ou un droit, un pouvoir ou une obligation lui résultant d'un acte juridique. [Soulignement ajouté]

³³ **529.** La Cour supérieure saisie d'un pourvoi en contrôle judiciaire peut, selon l'objet du pourvoi, prononcer l'une ou l'autre des conclusions suivantes :

1° déclarer inapplicable, invalide ou inopérante une disposition d'une loi du Québec ou du Canada, un règlement pris sous leur autorité, un décret gouvernemental ou un arrêté ministériel ou toute autre règle de droit ;

2° évoquer, à la demande d'une partie, une affaire pendante devant une juridiction ou réviser ou annuler le jugement rendu par une telle juridiction ou une décision prise par un organisme ou une personne qui relève de la compétence du Parlement du Québec si la juridiction, l'organisme ou la personne a agi sans compétence ou l'a excédée ou si la procédure suivie est entachée de quelque irrégularité grave ; [...]

Ce pourvoi n'est ouvert que si le jugement ou la décision qui en fait l'objet n'est pas susceptible d'appel ou de contestation, sauf dans le cas où il y a défaut ou excès de compétence.

Le pourvoi doit être signifié dans un délai raisonnable à partir de l'acte ou du fait qui lui donne ouverture.

[Soulignement ajouté]

³⁴ *Dostie*, préc., note 12.

tribunaux dans le contexte d'un recours déclaratoire fondé sur les articles 142 et 529 C.p.c. lequel avait fait l'objet d'un jugement en première instance accueillant une demande en irrecevabilité et en rejet³⁵.

[88] La Cour d'appel a confirmé le jugement de première instance concluant que la question soumise était judiciairement théorique et qu'aucune raison ne justifiait par exception de laisser l'affaire se poursuivre³⁶.

[89] Bien que les faits de l'arrêt *Dostie* soient différents de ceux de l'espèce, il n'en demeure pas moins que les enseignements de la Cour d'appel s'appliquent très bien à la présente situation.

[90] La Cour d'appel distingue ainsi les recours fondés sur les articles 142 et 529 C.p.c. :

[43] La personne qui souhaite contester la validité ou l'applicabilité d'une disposition législative ou réglementaire ou d'un décret, arrêté ministériel ou autre règle de droit doit donc désormais fonder son recours sur l'art. 529 al. 1(1°) C.p.c. et en respecter les exigences. L'art. 142 C.p.c. demeure cependant utile dans les affaires de droit public portant sur des questions d'interprétation législative ou réglementaire, par exemple, mais ne s'attaquant pas à la validité ou à l'applicabilité des actes normatifs qu'énumère l'art. 529 al. 1(1°) C.p.c. C'est ainsi que les mêmes *Commentaires* précisent entre autres ce qui suit à propos de l'art. 142 C.p.c. :

L'objet de la demande peut être de diverses natures et lié à plusieurs types d'actes. Il y a lieu de rappeler que l'expression « acte juridique » signifie, selon le *Vocabulaire juridique*, l'« acte de volonté destiné dans la pensée de son auteur à produire un effet de droit » ; « acte juridique » englobe donc les actes qui étaient énumérés à l'ancien article 453, tels le contrat, le testament, la loi, le règlement, le décret ou la résolution.³⁷

[Soulignement ajouté [dans l'arrêt]]

[44] Autrement dit, là où l'objet de la demande correspond aux cas de figure envisagés par l'art. 529 C.p.c., et notamment à l'al. 1(1°) de celui-ci, on recourra aux règles régissant le « pourvoi en contrôle judiciaire »³⁸ ; dans les autres cas de

³⁵ *Dostie*, préc., note 12.

[1] Les appelants cherchent à obtenir une réparation déclaratoire pour les injustices faites aux personnes qui, au cours de la crise d'Octobre 1970, ont, sans motif apparent, été arrêtées et incarcérées (dans des conditions souvent odieuses) ou qui ont eu à subir des perquisitions aussi indues qu'inquisitoriales.

³⁶ *Dostie*, préc., note 12, paragr. 3 et 81.

³⁷ *Commentaires de la ministre de la Justice*, SOQUIJ/Wilson & Lafleur, Montréal, 2015, p. 130.

³⁸ En ce sens, voir notamment : *Centrale des syndicats du Québec c. Procureure générale du Québec*, 2017 QCCA 1288, paragr. 37 ; *Fraternité des policiers de Châteauguay inc. c. Ville de Mercier*, 2017 QCCA 1251, paragr. 60.

droit public, s'il s'agit d'interpréter une loi ou un règlement³⁹ ou de déterminer la légalité de l'acte particulier d'un agent de l'État, on pourra toujours recourir à l'art. 142 C.p.c. et à l'action déclaratoire.

[46] En l'espèce, l'action des appelants, qui recourt sous deux angles au pouvoir de contrôle judiciaire, relève à la fois des art. 529 al. 1(1°) et 142 C.p.c., puisqu'elle vise tout à la fois l'invalidité de divers instruments législatifs et réglementaires, mais aussi le comportement particulier de certains agents de l'État ayant agi en vertu de ces instruments (comportement ne tombant pas sous le coup de l'un ou l'autre des paragraphes de l'art. 529 C.p.c.). Que les appelants n'aient formellement invoqué que l'art. 142 C.p.c. est évidemment sans conséquence, ce qui compte étant l'essence de leur action : il y a longtemps, de ce point de vue, que la forme a cessé de l'emporter sur le fond⁴⁰.

[Soulignement ajouté]

[91] La Cour d'appel poursuit ensuite son analyse quant au caractère théorique et au caractère justiciable des questions soumises aux tribunaux en rappelant les principes de base suivants :

[47] Cela dit, une fois mis à l'ordre le régime procédural pertinent à la présente affaire, on doit bien constater que les règles convergent : qu'il s'agisse de l'action déclaratoire de l'art. 142 C.p.c., du pourvoi en contrôle judiciaire de l'art. 529 al. 1(1°) C.p.c. ou d'un autre type d'action, le tribunal, sauf exception restreinte, n'a pas à statuer sur une question purement théorique ou conjecturale, à savoir une question dont la résolution ne règlera pas de difficulté réelle (c'est-à-dire présente et pratique), n'offrira pas de réponse fonctionnelle à un litige actuel ou sera sans impact utile sur les droits et obligations des parties.

[48] Par ailleurs, et nonobstant le véhicule procédural qu'emploie une partie, un tribunal ne peut légitimement statuer sur une question non justiciable, c'est-à-dire une question qui échappe par sa nature à la fonction judiciaire et sort du champ d'expertise des tribunaux⁴¹.

³⁹ Voir par ex. : *Déneigement & Excavation M. Gauthier inc. c. Comité paritaire de l'entretien d'édifices publics, région de Montréal*, 2022 QCCA 1586 (appel d'un jugement statuant sur une action déclaratoire entreprise afin d'interpréter une disposition du *Décret sur le personnel d'entretien d'édifices publics de la région de Montréal*, RLRQ, c. D -2, r. 15, adopté en vertu de la *Loi sur les décrets de convention collective*, RLRQ, c. D -2) ; *El-Alloul c. Procureure générale du Québec*, 2018 QCCA 1611 (appel du jugement statuant sur une action déclaratoire visant l'interprétation d'une disposition du *Règlement de la Cour du Québec* (RLRQ, c. C-25.01, r. 9) relative à la tenue vestimentaire en salle d'audience, auquel s'est ultérieurement jointe une demande de contrôle judiciaire au sens de l'art. 529 al. 1(2°) C.p.c.).

⁴⁰ Pour un rappel récent de cette règle, voir notamment : *El-Alloul c. Procureure générale du Québec*, préc., note 39, paragr. 49-50.

⁴¹ On notera que, parfois, la doctrine des questions théoriques est traitée comme une sous-catégorie de la doctrine des questions justiciables/non justiciables. Voir par ex. : *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, paragr. 24. La justiciabilité ou la non-justiciabilité couvre néanmoins un champ autre que celui des seules questions théoriques.

[92] La Cour d'appel aborde ensuite la question théorique en citant les enseignements de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Borowski* voulant que règle générale et, peu importe le domaine, les tribunaux doivent s'abstenir de trancher des questions ou débats théoriques ou abstraits, c'est-à-dire des questions ou débats dont la solution n'a pas d'effet pratique ou concret. La Cour d'appel mentionne comme exemple une question soulevée lorsque les dispositions législatives ou réglementaires contestées ont cessé d'avoir effet ou ont été abrogées :

[50] **Question théorique.** L'arrêt *Borowski*⁴², prononcé par la Cour suprême en 1989, est l'arrêt phare en la matière. Son enseignement, toujours pertinent, se trouve implicitement codifié par l'art. 10 al. 3 *C.p.c.*⁴³, qui avalise ainsi un principe structurant de l'activité judiciaire. Il en ressort que, règle générale, et peu importe le domaine, les tribunaux doivent s'abstenir de trancher des questions ou débats théoriques ou abstraits, c'est-à-dire des questions ou débats dont la solution n'a pas d'effet pratique ou concret, ce qui peut notamment se produire lorsque les dispositions législatives ou réglementaires contestées ont cessé d'avoir effet ou ont été abrogées⁴⁴. Par exception, dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, ils pourront cependant statuer sur une telle question si la chose peut être faite dans le cadre d'un débat contradictoire et si les ressources judiciaires, lesquelles sont limitées⁴⁵, peuvent y être employées à bon escient, dans l'intérêt de la justice, sans dépasser le cadre de leur fonction juridictionnelle. Il va sans dire qu'**un tribunal ne peut user à la légère du pouvoir de trancher sur le fond ou de renvoyer à procès une affaire dont il aura constaté le caractère théorique. Donner une interprétation trop large à cette exception discrétionnaire battrait en effet en brèche le principe reconnu dans *Borowski* ou le neutraliserait et, en l'occurrence, stériliserait l'art. 10 al. 3 *C.p.c.* Ce n'est donc qu'avec parcimonie, prudence et retenue qu'un tribunal pourra se prononcer sur une question en dépit du caractère théorique de celle-ci.**

[51] Ces règles ont été maintes fois reprises et appliquées par les tribunaux québécois, dont notre Cour, dans des contextes aussi variés que divers et dans

⁴² *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342 [*Borowski*]. L'appelant, au nom de la protection du fœtus, contestait la validité constitutionnelle des dispositions du *Code criminel* permettant, à certaines conditions, l'avortement thérapeutique. Son action ayant été rejetée, il s'est pourvu devant la Cour suprême, qui avant d'entendre l'appel, a prononcé l'arrêt *R. c. Morgentaler*, concluant que l'article du *Code criminel* prohibant l'avortement était contraire à la *Charte canadienne des droits et libertés* et, de ce fait, entièrement inopérant, y compris au chapitre de l'avortement thérapeutique.

⁴³ Disposition reproduite au parag. [85] *supra*.

⁴⁴ Dans *Borowski*, préc., note 42, p. 354, la Cour suprême en donne deux exemples tirés de la jurisprudence : *Moir v. The Corporation of the Village of Huntingdon*, (1891) 19 R.C.S. 363 (abrogation d'un règlement municipal contesté, abrogation qui rend le pourvoi théorique), et *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1939] A.C. 117 (C.P.) (pourvoi devenu théorique en raison de l'abrogation des dispositions législatives en jeu).

⁴⁵ Dans *Borowski*, la Cour suprême, sous la plume du juge Sopinka, use même du verbe « rationner » à cet égard : « La deuxième grande raison d'être de la doctrine du caractère théorique tient à l'économie des ressources judiciaires. [...] La triste réalité est qu'il nous faut rationner et répartir entre les justiciables des ressources judiciaires limitées » (p. 360).

des mots parfois différents, mais qui véhiculent la même idée⁴⁶. La Cour suprême elle-même est revenue plusieurs fois sur la question⁴⁷ et, dans *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*⁴⁸, elle résumait ainsi la méthode analytique établie dans *Borowski* :

- 17 La règle du caractère théorique procède du principe voulant que les tribunaux n'instruisent que des affaires présentant un litige actuel à résoudre, où leur décision aura ou pourra avoir des conséquences sur les droits des parties, sauf s'ils décident, dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, qu'il est néanmoins dans l'intérêt de la justice d'entendre un appel (*Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342, p. 353). Nous sommes d'avis que le présent pourvoi est devenu théorique. [...]
- 18 Les remarques dans *Borowski*, précité, nous incitent cependant à entendre le pourvoi malgré son caractère théorique. Le juge Sopinka a énuméré, au nom de la Cour, les critères régissant l'exercice du pouvoir discrétionnaire des tribunaux d'entendre des affaires théoriques (aux p. 358-363) :
- (1) l'existence d'un débat contradictoire ;
 - (2) le souci d'économie des ressources judiciaires ;

⁴⁶ Voir par ex. : *Roy c. Procureur général du Québec*, 2022 QCCA 1435, paragr. 9—20 (la Cour confirme le jugement de la Cour supérieure refusant de trancher la question de la validité constitutionnelle du Tarif d'aide juridique en cause au moment de l'institution de l'action déclaratoire, ce tarif ayant été remplacé et l'appelant ayant de toute façon obtenu, en révision d'une décision de la Commission des services juridiques, l'assistance d'un avocat de l'Aide juridique) ; *Procureur général du Québec c. Municipalité de Wentworth-Nord*, 2022 QCCA 804, paragr. 11—12 et 16-19 (la base factuelle du litige ayant disparu, la Cour refuse de statuer) ; *Association des chirurgiens-dentistes du Québec c. Ministre de la Santé et des services sociaux*, 2021 QCCA 170, paragr. 22—36 (la Cour accepte de trancher un appel devenu théorique, la question soulevée risquant de se reproduire) ; *Procureure générale du Québec c. 9105425 Canada Association*, 2019 QCCA 1403, notamment au paragr. 12 (demande d'autorisation d'appel à la Cour suprême rejetée, 16 avril 2020, n° 38882) (la Cour refuse de statuer sur une question constitutionnelle — partage des compétences, empiètement potentiel de la législation provinciale en matière d'environnement sur la compétence fédérale en matière d'aménagement d'aérodromes — le litige qui sous-tendait le débat ayant été réglé à l'amiable) ; *Procureure générale du Québec c. Vidéotron*, 2019 QCCA 840, paragr. 8 et 38 et s. (demande d'autorisation d'appel à la Cour suprême rejetée, 30 avril 2020, n° 38758) (la Cour refuse de statuer sur le pourvoi de la procureure générale, le règlement dont la validité constitutionnelle était en jeu ayant été abrogé) ; *Impérial Tobacco Canada Ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2019 QCCA 358, paragr. 1200—1207 (après avoir rappelé la démarche appropriée, la Cour statue sur une question théorique).

⁴⁷ Voir notamment : *R. c. Penunsi*, 2019 CSC 39, paragr. 10-11 ; *Établissement de Mission c. Khela*, 2014 CSC 24, paragr. 14 ; *Mazzei c. Colombie-Britannique (Directeur des Adult Forensic Psychiatric Services)*, 2006 CSC 7, paragr. 15 ; *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)*, [1999] 3 R.C.S. 46, paragr. 41-48 ; *Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97, paragr. 11.

⁴⁸ 2003 CSC 62.

(3) la nécessité pour les tribunaux d'être conscients de leur fonction juridictionnelle dans notre structure politique.

[...]

[54] **En somme, les tribunaux ne répondent pas aux questions théoriques dont ils sont saisis, sauf si, par exception, dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, lequel est balisé par trois grandes conditions (débat contradictoire, économie des ressources judiciaires, fonction et rôle du tribunal dans l'élaboration du droit et la résolution des différends), ils estiment qu'il est dans l'intérêt de la justice de statuer.** La règle vaut tout aussi bien pour l'action déclaratoire (art. 142 *C.p.c.* qui, en l'absence d'un litige né et actuel, requiert néanmoins une « difficulté réelle ») que le pourvoi en contrôle judiciaire (art. 529 *C.p.c.*) ou toute autre forme d'action en justice. Cette réserve ou, si l'on préfère, cette retenue judiciaire est particulièrement de mise dans le cas de questions constitutionnelles théoriques ou abstraites⁴⁹.

[Soulignement et caractères gras ajoutés]

[93] À la lumière de ce qui précède, force est de constater que la Cour d'appel exhorte le juge appelé à exercer sa discrétion judiciaire relativement à un recours portant sur une question théorique ou abstraite en n'utilisant ce pouvoir discrétionnaire qu'avec parcimonie, prudence et retenue en dépit du caractère théorique de la question soulevée.

[94] La Cour d'appel traite ensuite du caractère justiciable d'une question :

[55] **Justiciabilité.** Comme l'explique la Cour dans *Environnement Jeunesse c. Procureur général du Canada*⁵⁰, la justiciabilité se rattache d'abord au principe de la séparation des pouvoirs que consacre la Constitution en ce qui concerne le législateur et l'exécutif/gouvernement, d'une part, et le judiciaire, d'autre part⁵¹. **La sagesse et l'opportunité des politiques et décisions législatives, réglementaires ou gouvernementales n'appartiennent donc pas au domaine judiciaire : les sujets qui revêtent un caractère purement ou essentiellement politique ne sont pas justiciables, car ils soulèvent des questions qu'un tribunal n'est pas en mesure de résoudre en fonction du droit et « en application de principes et de techniques juridiques »**⁵². En répondant à ce genre de questions, les tribunaux outrepasseraient le rôle que leur confie la Constitution⁵³.

⁴⁹ Voir par ex. : *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, paragr. 59.

⁵⁰ 2021 QCCA 1871, paragr. 24.

⁵¹ Voir aussi : *Doucet-Boudreau*, préc., note 48, paragr. 33-35 ; *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607, p. 632.

⁵² *Québec (Procureure générale) c. Guérin*, 2017 CSC 42, paragr. 70 (motifs concordants des j. Brown et Rowe), par analogie.

⁵³ De façon générale, voir : *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525, p. 545, cité par la Cour suprême dans *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, préc., note 67, paragr. 26. Voir aussi : *Teja's Animal Refuge c. Quebec (Attorney General)*, 2009 QCCA 2310, paragr. 17 et 22-28.

[...]

[57] Bien sûr, le fait qu'une question juridique (et donc justiciable) ait une origine, une assise ou un dessein politique n'empêche pas un tribunal de statuer⁵⁴. On ne leurrera personne, d'ailleurs : les questions justiciables soumises aux tribunaux ont parfois des facettes, des motivations ou des objectifs politiques, philosophiques ou idéologiques, et c'est souvent le cas des questions constitutionnelles (qu'il s'agisse de partage des compétences ou de respect des droits fondamentaux). Certaines questions parfaitement justiciables sont même à la limite du politique ou sont inextricablement liées à celui-ci⁵⁵. Les tribunaux n'en sont pas moins tenus de trancher les aspects strictement juridiques de ces

questions, qui demeurent justiciables malgré leur teneur politique⁵⁶. Il se peut que la réponse juridique apportée à ces questions ait un effet ou, occasionnellement, un accent politique ou qu'elle se répercute sur la scène politique, à plus ou moins long terme : là encore, cela n'affecte pas le caractère justiciable de la question, dans la mesure où celle-ci renferme une composante juridique suffisante pour procéder à un examen en droit⁵⁷.

[58] Toutefois, il est des situations dans lesquelles un tribunal peut exercer « sa réserve judiciaire pour refuser de se prononcer sur des questions par ailleurs juridiques, mais relevant davantage de décisions politiques à

⁵⁴ Voir : *Tanudjaja v. The Attorney General of Canada*, 2014 ONCA 852, notamment au paragr. 35 (motifs de la j. Pardu) (demande d'autorisation d'appel à la Cour suprême rejetée, 25 juin 2015, n° 36283).

⁵⁵ Donnons en deux exemples seulement : celui de l'aide médicale à mourir (voir l'arrêt *Carter c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5) ou celui de la tarification de la pollution causée par les gaz à effet de serre (*Renvois relatifs à la Loi sur la tarification de la pollution causée par les gaz à effet de serre*, 2021 CSC 11). Certains concepts juridiques se rapprochent du reste du politique, quand ils ne s'y superposent pas, comme celui de la paix, de l'ordre et du bon gouvernement, au sens de l'alinéa introductif de l'art. 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ou encore celui des justifications liées à l'art. 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

⁵⁶ Le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, préc., note 41, en est un exemple. Les contestations relatives à la *Charte de la langue française*, RLRQ, c. C -11, comme dans les affaires *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712, ou *Solski (Tuteur de) c. Québec (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 201, en sont un autre. Pensons aussi aux affaires suivantes, qui ne constituent qu'un petit échantillon : *Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique c. Colombie-Britannique*, 2020 CSC 13 ; *Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des valeurs mobilières*, 2018 CSC 48 ; *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256 ; *Renvoi : Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721. Plusieurs arrêts en matière de droit autochtone s'inscrivent aussi sur une grande trame politique, par ex. : *Mikisew Cree First Nation c. Canada (Gouverneur général en conseil)*, 2018 CSC 40 ; *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010.

⁵⁷ Pensons ici, encore une fois, aux affaires relatives à la *Charte de la langue française*, mais aussi à une affaire comme *Carter c. Canada (Procureur général)*, préc., note 55 (aide médicale à mourir), ou *Québec (Procureur général) c. A*, 2013 CSC 5 (régime des conjoints de fait) ou encore comme le *Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc)*, art. 35, 2021 CSC 27 (compétence de la Cour du Québec). On peut renvoyer également à l'arrêt *R. c. Jordan*, 2016 CSC 27 (délai de tenue des procès criminels).

l'intérieur du cadre juridique établi »⁵⁸. Par contraste, si la question n'est pas justiciable, le tribunal *ne peut* se prononcer.

[Soulignement et caractères gras ajoutés]

[95] Qu'en est-il en l'espèce ?

2.7 Application à la Demande des critères liés à un débat devenu théorique

2.7.1 Le caractère théorique de la Demande

[96] Force est de constater que la pierre angulaire du Contrôle judiciaire de demandeurs était jusqu'au début de l'audience du 4 janvier 2023, la contestation de la constitutionnalité de l'article 119 *LSP permettant au conseil des ministres, par décret, pour une période de plus de 10 jours, de limiter les droits et libertés de la population en général*.⁵⁹

[97] Or, au début de l'audience, les demandeurs se sont désistés de cette conclusion à la lumière de l'arrêt *Bricka* de la Cour d'appel. L'article 119 *LSP* a été déclaré valide quant à l'interprétation à y donner relativement au pouvoir du gouvernement de renouveler l'état d'urgence sanitaire pour des périodes successives de 10 jours tant qu'il y avait menace grave à la santé de la population que cette menace soit réelle ou imminente au sens de l'article 118 *LSP* et ce, sans devoir obtenir l'assentiment de l'Assemblée nationale.

[98] Rappelons que le 21 janvier 2022, la Cour d'appel se prononçait sur la légitimité de l'article 119 *LSP* qui autorisait le renouvellement de l'état d'urgence sanitaire pour des périodes de 10 jours, sans l'assentiment préalable de l'Assemblée nationale et a ainsi confirmé le jugement de première instance refusant, entre autres, de déclarer invalides les décrets gouvernementaux édictés en lien avec la pandémie⁶⁰.

[99] Le Tribunal a déjà noté que malgré le désistement de la Conclusion B. ayant trait à l'inconstitutionnalité de l'article 119 *LSP*, les demandeurs attaquent tout de même la légalité des décrets et arrêtés ministériels édictés en raison de la pandémie afin que le Tribunal les déclare nuls et inopérants, car *ultra vires* des pouvoirs qu'attribue la *LSP* au gouvernement en pareilles circonstances.

[100] Bien que la question de la validité des décrets et arrêtés ministériels ait déjà été réglée dans *Bricka*, les demandeurs abordent la question différemment c'est-à-dire en contestant l'existence même de la pandémie. Selon les demandeurs, en l'absence d'une

⁵⁸ *Henderson c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCA 565, paragr. 85.

⁵⁹ Conclusion B. de la Demande.

⁶⁰ *Bricka*, préc., note 17.

réelle pandémie liée à la COVID-19, le gouvernement ne pouvait forcément pas déclarer l'état d'urgence sanitaire ni les décrets et arrêtés ministériels en question.

[101] Les demandeurs vont même plus loin en affirmant que l'état d'urgence sanitaire en lien avec la COVID-19 n'aurait été décrété et maintenu jusqu'au 1^{er} juin 2022 que *pour des raisons politiques et opportunistes*⁶¹.

[102] Dans cette même veine, les demandeurs ont annoncé qu'ils entendaient démontrer, *par l'entremise de leurs experts de renommée mondiale, qu'il n'y a pas eu de pandémie*, donc qu'il n'y avait pas lieu de maintenir un état d'urgence sanitaire ni de décréter des mesures qu'ils qualifient de liberticides, après les premières semaines, et sûrement pas pendant plus de deux ans et demi⁶².

[103] La théorie de cause des demandeurs est exprimée ainsi au paragraphe 66 de leur Demande :

[66] Les demandeurs allèguent et soutiennent qu'à la lumière des données et statistiques relatives à la COVID-19 et des analyses et études scientifiques maintenant disponibles, la COVID-19 ne représente pas une menace grave à la santé de la population du Québec, réelle ou imminente, et qu'il n'existe et n'existait, par conséquent, aucune raison valable pour que l'état d'urgence sanitaire (...) ait été maintenu au Québec en lien avec la COVID-19 jusqu'au 1^{er} juin 2022, et qu'il n'existe aucune raison valable pour le gouvernement de conserver le pouvoir, via sa Loi 28, de remettre les mesures en place jusqu'au 31 décembre 2022.

[104] Pourtant, selon l'Institut national de santé publique :

Durant les premiers mois de la pandémie, le virus SRAS-CoV-2 a infecté plus de 50 000 Québécois, nécessitant l'admission en centre hospitalier de plus de 6 000 d'entre eux et entraînant le décès de plus de 5 000 personnes.⁶³

[105] Au risque de se répéter, force est de constater qu'au moyen de leur Demande, les demandeurs s'attendent aussi à provoquer et ainsi obtenir indirectement une reddition de compte de la part du gouvernement et des mis en cause en lien avec la pandémie et les mesures sanitaires adoptées bien que cet objectif ne fasse pas partie explicitement des Conclusions.⁶⁴

[106] En conservant à l'esprit, les objectifs réellement envisagés en filigrane par les demandeurs, le Tribunal est d'avis que la levée de l'état d'urgence sanitaire a rendu théorique le Contrôle judiciaire et les Conclusions cherchant à ce que soient déclarés nuls et inopérants l'article 119 *LSP*, les décrets et arrêtés ministériels ainsi que les mesures sanitaires qui y étaient décrétées.

⁶¹ Paragr. 66.3 de la Demande.

⁶² Plan d'argumentation des demandeurs, paragr. 10.

⁶³ Pièce **P-37**, page 3.

⁶⁴ *Ibid.*, paragr. 6, 24, 26 et 36.

[107] Tel que mentionné précédemment, dans le cas où le présent litige est devenu théorique, la Cour n'est pas tenue de se prononcer sur le fond de ces questions comme le stipule l'article 10 C.p.c.

[108] La démarche analytique adoptée par la Cour suprême dans *Borowski* permet au Tribunal de conclure au caractère théorique du Contrôle judiciaire des demandeurs d'autant plus que celui-ci vise essentiellement à établir que les décrets et arrêtés ministériels — déclarés valides dans *Bricka* — ont été adoptés par le gouvernement *pour des raisons politiques et opportunistes* en l'absence d'une réelle pandémie due à la COVID-19.

[109] À une exception près dont il sera question plus loin, l'état d'urgence sanitaire n'est plus en vigueur tout comme les décrets et arrêtés ministériels visés par le Contrôle judiciaire.

[110] Avec grands égards, outre de conférer aux demandeurs un sentiment de satisfaction si ultérieurement, ils avaient gain de cause sur le fond, un tel jugement n'aurait aucun effet pratique ou tangible sur les droits des demandeurs ou ceux de tiers.

[111] En d'autres termes, un jugement déclaratoire favorable rendu sur la Demande n'aurait pas pour effet de solutionner une difficulté réelle au sens de l'article 142 C.p.c.

[112] Les demandeurs ne demandent aucune réparation tangible pour eux-mêmes en raison des déclarations judiciaires recherchées voulant que les décrets et arrêtés ministériels liés à la pandémie soient nuls et inopérants, car en contravention des dispositions applicables de la *Charte canadienne des droits et libertés* et de la *Charte des droits et libertés de la personne*.

[113] Une telle déclaration judiciaire requiert le constat préliminaire que la pandémie liée à la COVID-19 n'a jamais existé et que le gouvernement et ses ministres ont gravement outrepassé leurs pouvoirs en déclarant l'état d'urgence sanitaire en mars 2020 et en imposant depuis lors aux citoyens des mesures dites liberticides qui n'étaient ni justifiées ni nécessaires en l'absence d'une réelle pandémie.

[114] Or, un tel constat préliminaire nécessite qu'un tribunal se penche sur les informations dont disposaient alors le gouvernement et le conseil des ministres relativement à la COVID-19 leur permettant de déclarer l'état d'urgence sanitaire et les mesures qui s'en sont suivies apparemment au préjudice des citoyens et de leurs droits fondamentaux.

[115] Avec égards, sur le fond, les demandeurs invitent essentiellement un tribunal à déterminer s'il était opportun et raisonnable pour le gouvernement et le conseil des ministres de prendre les décisions qu'ils ont prises à compter du 13 mars 2020 et par la suite en lien avec la COVID-19.

[116] Comme les demandeurs cherchent à démontrer qu'il n'existe (et n'existait pas) de menace grave à la santé de la population, réelle ou imminente en ce qui a trait à la COVID-19, les demandeurs allèguent dans leur Demande ce qui, à leur avis, constitue des « aveux » ou une « reconnaissance » des véritables risques de la part de différents acteurs politiques, à titre d'exemple, aux paragraphes 66.2 à 66,4 de la Demande :

66.2 Il n'existe aucune menace grave à la santé de la population, réelle ou imminente, en lien avec la COVID-19 en date des présentes pouvant justifier le maintien de l'état d'urgence sanitaire par le Gouvernement. À cet égard, il est primordial de mentionner que, lors d'une conférence de presse tenue le 18 mai 2021, le mis-en-cause Dubé a répondu ce qui suit à un journaliste quant à la question de savoir combien de temps durerait encore l'état d'urgence sanitaire :

« L'état d'urgence, il faut bien comprendre qu'elle a toutes sortes d'impacts. Elle a un impact sur notre personnel, elle a un impact aussi sur les primes qui sont payées à notre personnel, notamment, elle a un impact entre autres sur les différentes mesures qui nous permettent pour aller jusqu'à dire que, sur l'information qu'on reçoit, etc. Donc, on est en train de regarder comment on va pouvoir penser à l'après, si je peux l'appeler le 2.0, et en ce moment, tant qu'on n'a pas réglé notamment, je vous dirais, nos conventions collectives avec le Conseil du Trésor, je pense que c'est un peu prématuré pour avoir la flexibilité qui nous a été donnée par ça, avec une très grande collaboration des syndicats. »⁶⁵

66.3 Cette déclaration du mis-en-cause Dubé constitue un aveu de la part du Gouvernement à l'effet que l'état d'urgence sanitaire (...) a été maintenu jusqu'au 1^{er} juin 2022, non pas pour des raisons sanitaires en lien avec une menace grave, réelle ou imminente, pour la santé de la population du Québec, en lien avec la COVID-19, mais bien pour des raisons politiques et opportunistes, dont notamment la gestion du personnel du système de la santé, la réception d'informations et la négociation des conventions collectives, ce qui n'a rien à voir avec des questions sanitaires et ne constitue pas un motif valable pour avoir maintenu si longtemps l'état d'urgence sanitaire, non plus que d'avoir adopté la Loi 28 lui permettant de prolonger et/ou remettre en place des mesures jusqu'au 31 décembre 2022 ;

66.4 À la lumière de ce qui précède, et de l'aveu même du Gouvernement, il n'existe aucun fait ni aucune circonstance pouvant justifier (...) d'avoir maintenu jusqu'au 1^{er} juin 2022 l'état d'urgence sanitaire en lien avec la COVID-19 : aucun des indicateurs qui ont été utilisés par le Gouvernement depuis le mois de mars 2020 pour justifier l'état d'urgence sanitaire, soit les décès, les hospitalisations et le nombre de cas quotidiens (surtout lorsque l'on sait maintenant que 97 % de ces cas sont des faux positifs) ne justifie présentement le maintien de cet état d'urgence sanitaire ;

⁶⁵ P-27.

[117] Selon le PGQ, de telles allégations sont en soit abusives et dénotent une utilisation excessive et déraisonnable de la procédure au sens de l'article 51 C.p.c. en ce qu'il est abusif à sa face même de faire du rapiéçage de certaines conférences de presse ou d'interventions auprès des journalistes, au cours de la période de 2020 et 2021, pour prétendre à des aveux, faire des déductions ou réécrire l'histoire comme on le retrouve dans les allégations.

[118] Au mieux, ces déclarations peuvent mener à se questionner sur la cohérence de l'ensemble des déclarations alors faites, et ce, sans égard au fait que les connaissances scientifiques sur la question au début de la pandémie ont évolué dans le temps.

[119] Avec égards, le Tribunal partage l'avis du PGQ à ce sujet et fait siens les propos du juge Martin F. Sheehan dans *Awad c. Procureur général du Québec*⁶⁶ :

[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 tribunaux⁶⁷ ».

[Soulignement ajouté]

[120] Bref, la Cour d'appel a déjà décidé de la validité des décrets édictés en lien avec la pandémie et que le gouvernement pouvait agir comme il l'a fait en vertu de l'article 119 LSP.

[121] En pareilles circonstances, il ne revient pas au Tribunal en fonction des Conclusions recherchées spécifiquement par les demandeurs, de vérifier *ex post facto*, par surcroît, l'opportunité et la cohérence des décisions alors prises par le gouvernement et si elles étaient guidées par des intérêts *politiques et opportunistes* plutôt que par un réel souci de la santé de la population.

⁶⁶ *Awad c. Procureur général du Québec*, 2022 QCCS 654. Décision du 25 février 2022 du juge Martin F. Sheehan rejetant une demande pour ordonnance de sauvegarde dans le cadre d'un pourvoi en contrôle judiciaire visant l'annulation de décrets et d'arrêtés ministériels du gouvernement du Québec relatifs au passeport vaccinal.

⁶⁷ *Lachance c. Procureur général du Québec*, 2021 QCCS 4721, paragr. 148 et 187.

[122] Dans le contexte actuel et ce, toujours en fonction des Conclusions recherchées, un jugement qui confirmerait les appréhensions et les soupçons des demandeurs, si bien fondés puissent-ils être, n'apporterait aucune solution pratique et ne solutionnerait aucune difficulté réelle si ce n'est que d'établir que le gouvernement se serait soit trompé en prenant les décisions alors prises ou qu'il était plutôt motivé par des intérêts d'ordre purement politique.

[123] Il ne faut pas passer sous silence que la *LSP* accorde un large pouvoir discrétionnaire au gouvernement en matière de santé publique. La seule condition qui y est rattachée est l'existence d'une menace grave à la santé de la population, réelle ou imminente.

[124] Le Tribunal ne peut se substituer au gouvernement ou à l'Assemblée nationale, pour décréter ou nier *ex post facto* l'existence de l'état d'urgence sanitaire.

[125] Une telle décision du gouvernement relève de la sphère politique des actes gouvernementaux dont la justesse ne peut être soumise à l'examen des tribunaux, mais bien à celui des urnes.

[126] Encore une fois, il ne revient pas à la Cour supérieure de procéder à un tel débat, surtout lorsqu'il est devenu purement théorique.

[127] À ce sujet, le Tribunal fait siens les propos de la Cour d'appel dans *Dostie* qui trouvent application au cas de l'espèce :

[69] Autrement dit, et comme l'a décidé le jugement de première instance, les réponses que l'on pourrait apporter aux questions soulevées par cette action en justice n'auraient aucune conséquence concrète, principale ou accessoire, sur les droits ou obligations des parties (ou ceux d'autres personnes), ce qui scelle son caractère théorique. Il n'y a pas d'utilité curative ou prospective à la réponse qu'un tribunal pourrait donner à ces questions et aucun enjeu juridique actuel ou prochain. Le fait de satisfaire moralement les appelants, s'ils avaient gain de cause, ou de leur permettre d'exposer leurs griefs ne suffit pas, car cette satisfaction serait sans effet tangible sur le plan juridique. La valeur symbolique d'une reconnaissance judiciaire ne remédie pas au caractère théorique ni ne l'atténue et risquerait de faire dériver le dossier vers la non-justiciabilité. Les affaires justiciables peuvent avoir une valeur symbolique, bien sûr, mais ce qui n'est que symbolique n'appartient pas au domaine judiciaire.⁶⁸

[Soulignement et caractères gras ajoutés]

[128] Avant de clore sur la question de caractère théorique de la présente Demande, il importe de préciser que le 3 février 2023, les demandeurs demandaient au Tribunal de

⁶⁸ *Dostie*, préc., note 12.

suspendre son délibéré et de rouvrir l'instruction pour permettre le dépôt de pièces additionnelles (la « **Demande pour réouverture de l'instruction** »).

2.7.2 La Demande pour réouverture de l'instruction des demandeurs

[129] L'audience a eu lieu le 13 mars 2023 au cours de laquelle le Tribunal a autorisé le dépôt des pièces additionnelles **P-79**, **P-79A**⁶⁹, **P-80** et **P-81**.

[130] La Pièce **P-79** consiste en la Directive ministérielle (DGCRMAI-007.REV2) intitulée « *Directive en lien avec le port du masque médical par l'utilisateur et autres personnes à l'intérieur des milieux de vie et de soins* » émanant du ministère de la Santé et des Services sociaux mise à jour le 29 décembre 2022 (la « **Directive** »).

[131] La Directive indique qu'elle vient encadrer les consignes sur le port du masque à la suite de l'abrogation des arrêtés ministériels 2022-032 et 2022-035, prévue pour le 31 décembre 2022.

[132] La Pièce **P-80** constitue un Guide de la CNESST ayant trait aux installations publiques et privées d'hébergement et de soins pour personnes âgées afin de limiter les risques de transmission de la COVID-19 dans ces milieux de travail (le « **Guide** »).

[133] Le Guide s'agit d'un guide pratique comportant des recommandations également pratiques de la CNESST afin de limiter les risques de transmission de la COVID-19 dans certains milieux de travail à savoir les installations publiques et privées d'hébergement et de soins pour personnes âgées. Nous sommes loin des décrets et arrêtés ministériels visés par la Demande.

[134] La Pièce **P-81** représente une Fiche intitulée « *Directives COVID-19 du ministère de la Santé et des Services sociaux — Archivée — Directive en lien avec le port du masque médical par l'utilisateur et autres personnes à l'intérieur des milieux de vie et de soins* » mise en ligne le 4 janvier 2023 (la « **Fiche** »).

[135] La Fiche qui réfère à la Directive inclut le message suivant indiquant qu'il s'agit d'une Directive servant à encadrer les consignes sur le port du masque à la suite de l'abrogation des arrêtés ministériels 2022-032 et 2022-035, prévue pour le 31 décembre 2022 :

Considérant l'évolution de la situation, la couverture vaccinale au Québec, les personnes ayant eu l'infection et afin de protéger les usagers/résidents, vous trouverez les mesures à appliquer en lien avec le port du masque médical à l'intérieur d'un milieu de vie ou de soins.

⁶⁹ **P-79A** consiste en la version antérieure qui a été remplacée par la Directive DGCRMAI-007.REV2 (**P-79**).

De plus, cette directive vient encadrer les consignes sur le port du masque à la suite de l'abrogation des arrêtés ministériels 2022-032 et 2022-035, prévue pour le 31 décembre 2022.

[136] Les demandeurs ont reproché aux avocates représentant le PGQ d'avoir caché à l'audience du 4 janvier 2023, l'existence de la Directive qui demeurerait en vigueur après le 31 décembre 2022.

[137] Les avocates ont nié connaître l'existence de cette Directive à l'audience. Le Tribunal les croit. À l'examen de la Fiche, on peut voir que celle-ci annonçant la mise en ligne de la Directive indique que sa mise en ligne a été effectuée le 4 janvier 2023 alors que les avocates participaient à l'audience devant le soussigné.

[138] Quoi qu'il en soit, bien que le Tribunal ait autorisé le dépôt de ces pièces additionnelles, celles-ci n'ont aucun impact sur le sort de la Demande en rejet et sur le caractère théorique de la Demande et des Conclusions recherchées.

[139] D'une part, il s'agit d'une Guide pratique de la CNESST comportant des recommandations pour prévenir ou limiter toute contamination à la COVID-19 dans certains établissements du réseau de la santé bien ciblés. Ces recommandations incluent le port du masque médical par les travailleurs œuvrant dans ces établissements.

[140] D'autre part, la Fiche réfère à la Directive qui se veut directive ministérielle en lien avec le port du masque médical par l'utilisateur et autres personnes à l'intérieur des milieux de vie et de soins qui apparemment continue de s'appliquer au-delà du 31 décembre 2022. Or, cette Directive spécifie qu'elle vient encadrer les consignes sur le port du masque à la suite de l'abrogation des arrêtés ministériels 2022-032 et 2022-035, qui a eu lieu le 31 décembre 2022.

[141] Force est de conclure que la Directive ne fait pas partie expressément des décrets et des arrêtés ministériels visés par le Contrôle judiciaire.

[142] Avec égards, le fait de rajouter ces documents comme éléments de preuve additionnels lesquels ne constituent pas l'un des décrets ou l'un des arrêtés ministériels visés par la Demande n'élimine pas pour autant son caractère théorique aux fins des présentes.

[143] L'allégation suivante se trouvant dans la Demande pour réouverture de l'instruction indique bien que les demandeurs ne parlent plus des décrets et des arrêtés ministériels visés par la Demande :

9. Ces éléments de preuve sont déterminants sur le sort de la présente affaire puisque le débat sur la constitutionnalité des mesures n'est pas théorique, celles-ci continuant de s'appliquer, mais par le truchement de directives émises par le gouvernement ou ses organismes;

[Soulignement ajouté]

[144] En fait, cette allégation soulève un nouveau débat qui ne relève pas de la Demande.

[145] Les demandeurs tentent maintenant d'étendre leur procédure en Contrôle judiciaire à une Directive et à un Guide qui jusqu'à présent n'ont jamais fait l'objet de la Demande.

[146] Qui plus est, la preuve est totalement silencieuse en quoi cette Directive et ce Guide ont affecté ou affectent de quelque manière que ce soit les droits des demandeurs personnellement dans le contexte actuel.

[147] En quoi leurs propres droits ont-ils été brimés par cette Directive et ce Guide ?

[148] À nouveau, le débat suscité par ces nouvelles pièces demeure toujours théorique et abstrait, sans aucun lien tangible avec les demandeurs qui leur permettrait de solutionner une difficulté réelle.

[149] Maintenant, qu'en est-il de l'invitation des demandeurs que le Tribunal exerce sa discrétion judiciaire pour permettre que la Demande puisse poursuivre son cours malgré son caractère théorique ?

2.7.3 L'exercice du pouvoir discrétionnaire du Tribunal pour permettre que la Demande procède sur le fond malgré son caractère théorique

[150] Une fois le caractère théorique du Contrôle judiciaire établi, est-il opportun de permettre que le Contrôle judiciaire procède tout de même sur le fond ?

[151] Avec égards, le Tribunal doit répondre à cette question par la négative.

[152] Il n'est pas opportun que le Tribunal exerce sa discrétion judiciaire pour permettre que la Demande soit entendue sur le fond.

[153] En l'espèce, après avoir considéré les trois facteurs identifiés dans l'arrêt *Borowski* relativement à la doctrine du caractère théorique, lesquels doivent servir à guider le Tribunal dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire à savoir (i) le débat contradictoire (ii) l'économie des ressources judiciaires et (iii) la fonction et rôle du tribunal dans l'élaboration du droit et la résolution des différends, le Tribunal conclut que ceux-ci militent en faveur de l'arrêt des présentes procédures.

2.7.4 La capacité des tribunaux de trancher les litiges dans un système contradictoire

[154] Le Tribunal partage l'avis du PGQ que pour ce premier facteur, il doit vérifier si des conséquences accessoires subsistent au litige devenu théorique, et dans l'affirmative, si elles sont suffisantes pour justifier le maintien du recours.

[155] Cette exigence peut être remplie malgré la disparition du litige actuel, si le débat contradictoire demeure, par exemple, quant aux conséquences accessoires à la solution du litige⁷⁰.

[156] En l'espèce, chaque décret adopté depuis le 13 mars 2020 en vertu de la *LSP* a expiré au plus tard 10 jours après avoir décrété par le gouvernement, le dernier décret 865-2022 daté du 25 mai 2022, n'ayant pas été renouvelé après le 3 juin 2022.

[157] Les demandeurs, ayant obtenu par voie normative les conclusions qu'ils demandent par voie judiciaire, il ne subsiste aucun débat contradictoire en l'instance.

[158] Dans la cause *Gianoulias*⁷¹, les demandeurs, tous des proches aidants, contestaient l'obligation de présenter un passeport vaccinal ou la preuve d'un test négatif de moins de 72 heures pour accéder à des milieux de soins visés par l'arrêté ministériel 2021-092 du 22 décembre 2021 dont ils demandaient l'invalidité et la nullité pour cause d'illégalité. Or, comme cet arrêté ministériel avait été abrogé le 11 mars 2022, le juge Synnott a accueilli la demande en rejet du PGQ au motif que le recours était devenu théorique.

[159] Au sujet du débat contradictoire, le Tribunal fait siens les propos suivants du juge Synnott :

[25] En l'espèce, le débat contradictoire ne subsiste plus depuis l'abrogation des arrêtés ministériels en cause. La détermination ou non de leur validité n'a actuellement aucune conséquence accessoire sur le droit de l'une ou de l'autre des parties, tel que cela se présentait par exemple dans l'affaire *Vic Restaurant inc. c. City of Montreal*, sauf pour dire que les demandeurs craignent qu'une telle situation ne se présente de nouveau.

[26] Avec égards, la continuité de leur recours ne peut se fonder sur de simples appréhensions, d'autant plus que la situation exceptionnelle qui prévalait au plus fort de la pandémie semble s'être maintenant estompée. Le Tribunal ne dit pas que la situation ne se représentera jamais, mais une telle éventualité paraît plutôt mince. Au moment d'écrire ces lignes, le gouvernement fédéral annonçait l'abolition des mesures frontalières liées à la pandémie, y compris la vaccination obligatoire, les tests de dépistage et le port du masque dans les avions. Au

⁷⁰ *Impérial Tobacco Canada Ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2019 QCCA 358, paragr. 1203.

⁷¹ *Gianoulias*, préc., note 13.

Québec, l'obligation d'être vacciné pour fréquenter un lieu public semble bel et bien derrière nous.

[27] Bref, il semble peu probable que l'exigence d'être adéquatement protégé, c'est-à-dire d'être adéquatement vacciné, apparaisse de nouveau pour accéder aux milieux de soins. Le débat contradictoire est ainsi devenu sans objet depuis la disparition de cette exigence, dans un contexte où les demandeurs peuvent fréquenter les milieux de soins sans avoir à présenter une preuve de vaccination ou même un test négatif de dépistage de la Covid.⁷²

[Soulignement ajouté et références omises]

[160] Contrairement à l'affaire *Gianoulis* qui impliquait une difficulté précise découlant de l'obligation ponctuelle de présenter, entre autres, un passeport vaccinal pour permettre aux demandeurs proches aidants d'accéder à des établissements de soins, en l'espèce et sans pour autant diminuer leur importance, les questions soulevées par les demandeurs sont toutes d'ordre général — incluant la Conclusion de remboursement des amendes — qui n'appellent pas à solutionner une difficulté réelle et précise.

2.7.5 L'allocation de ressources judiciaires au litige est inopportune

[161] Pour ce deuxième facteur, le Tribunal doit vérifier :

- Si le fait de trancher au mérite les questions soulevées aurait des effets concrets sur les droits des parties ;
- S'il s'agit de questions de nature répétitive et de courte durée, pouvant difficilement être soumises aux tribunaux ;
- Si le fait de laisser les questions en litige sans réponse aurait un coût social.

[162] Quant aux effets concrets sur les droits des parties, la Cour suprême écrivait :

En ce qui concerne l'économie des ressources judiciaires, elle impose de les « rationner et répartir » entre les justiciables. La Cour suprême mentionne que cette économie n'empêche pas d'entendre des affaires devenues théoriques quand la décision du tribunal « aura des effets concrets sur les droits des parties (...).⁷³

[Soulignement ajouté]

[163] En l'espèce, la décision que le juge du fond pourrait rendre n'aurait aucun effet concret sur les parties, puisque les Conclusions recherchées par le Contrôle judiciaire

⁷² *Gianoulis*, préc., note 13.

⁷³ *Impérial Tobacco Canada ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, préc., note 70, paragr. 1204.

sont déjà accomplies par le décret 865-2022 et la *Loi visant à mettre fin à l'état d'urgence sanitaire*.

[164] Au surplus, le Contrôle judiciaire est à un stade procédural préliminaire. Sa poursuite imposerait nécessairement aux parties et au système de justice un apport de ressources humaines et matérielles substantiel compte tenu de la teneur des allégations de la Demande et de la preuve qu'entendent administrer les demandeurs.

[165] Enfin, les questions soumises portent sur une mesure d'exception en réponse à une situation d'urgence ponctuelle, elles ne sont donc pas de nature répétitive et, même si elles devaient être considérées d'importance nationale, il n'existe pas de « *coût social* » à les laisser sans réponse.

[166] La mise en place de chaque mesure sanitaire présentement contestée a été fortement dépendante du contexte évolutif de la pandémie et le fait de trancher les questions soulevées par les demandeurs à ce stade-ci soit *ex post facto*, s'effectuerait non seulement dans l'abstrait, mais accaparerait également inutilement les ressources judiciaires déjà grandement limitées.

[167] Le Tribunal fait à nouveau siens les propos du juge Synnott dans *Gianoulias* au sujet de l'économie des ressources judiciaires lequel résume très bien l'état de la situation actuelle :

[28] Comme l'exprimait le juge Sopinka dans l'affaire *Borowski* précitée, la triste réalité est qu'il nous faut rationner et répartir entre les justiciables des ressources judiciaires limitées. Dans la mesure où la décision du Tribunal n'aura pas d'effet concret sur les droits des parties puisque les dispositions contestées sont abrogées, il devient inutile de continuer un débat théorique, d'autant plus qu'il s'agit d'une question constitutionnelle.

[29] Par ailleurs, tel que le Tribunal l'exprimait plus haut, nous ne faisons pas ici face à une cause théorique de nature répétitive et de courte durée qui pourrait éventuellement échapper au contrôle judiciaire telle l'injonction provisoire qui interdirait certains actes de grève répétés dans les conflits de travail. De toute façon, comme l'affirme la Cour suprême : le simple fait, cependant, que la même question puisse se présenter de nouveau, et même fréquemment, ne justifie pas à lui seul l'audition de l'appel s'il est devenu théorique, ajoutant que la présence d'une question d'importance nationale dans un pourvoi, qui est par ailleurs théorique, ne suffit pas pour justifier d'entendre le recours.

[30] Par ailleurs, les ressources judiciaires actuelles sont plus que limitées. Elles sont présentement à leur plus bas et l'on s'approche du point de rupture, faisant en sorte que des choix s'imposent. Sans devenir alarmiste, il n'en demeure pas moins que la triste réalité est qu'il est sans doute préférable d'écartier les causes théoriques pour se concentrer sur celles qui nécessitent une attention immédiate, telles des gardes d'enfants, des situations de violence conjugale, des ordonnances de soins, pour ne nommer que celles-là. Cela dit, le Tribunal ne minimise d'aucune

façon ce qu'ont pu vivre les proches aidants et leurs proches. Il ne fait que constater que les ressources sont grandement limitées et qu'à l'inverse les dossiers urgents sont de plus en plus fréquents et que, cela va de soi, ils doivent être traités en priorité dans un contexte de manques d'effectifs.⁷⁴

[Soulignement ajouté et références omises]

[168] À la lumière de ce qui précède, l'allocation de ressources judiciaires au présent litige n'est plus justifiée.

2.7.6 La fonction juridictionnelle et le rôle du Tribunal

[169] À ce sujet, le Tribunal partage l'opinion du PGQ.

[170] Même si une question devenue théorique peut sembler importante, la Cour suprême exprime cette mise en garde :

La nécessité pour les tribunaux de faire preuve d'une certaine souplesse dans l'application de la doctrine du caractère théorique exige plus que la simple considération de l'importance de la question.⁷⁵

[171] Le non-renouvellement de l'état d'urgence sanitaire, des décrets contestés et des arrêtés ministériels en lien avec les mesures prises suivant l'article 123 *LSP*, change l'objet du litige, lequel viserait désormais à examiner l'opportunité politique pour le ministre ou le gouvernement de renouveler pour des périodes de 10 jours l'état d'urgence sanitaire ainsi que les différentes mesures prises par ceux-ci afin de protéger la santé de la population.

[172] Cette question n'est pas seulement théorique, elle est abstraite. Il ne s'agirait plus, le cas échéant, de déterminer la légalité de l'action gouvernementale, mais de se prononcer sur la justesse d'une mesure — sous l'optique politique, par surcroît — que l'autorité réglementaire a elle-même annulée.

[173] Aussi, l'examen de la Demande en considération de ce qui *pouvait* être imposé ou *pourrait* l'être à l'avenir est totalement spéculatif dans un contexte épidémiologique changeant. Mené à terme, cet examen pourrait aussi entraîner des ordonnances qui pourraient ne jamais avoir d'effet concret⁷⁶ :

[32] Le Tribunal est d'accord avec l'argument avancé par le Procureur Général selon lequel l'abrogation de la disposition contestée modifie l'essence du litige. En l'absence d'une disposition en vigueur, l'on inviterait le Tribunal à examiner l'opportunité politique d'adopter telle ou telle autre mesure et à se prononcer sur la justesse de l'action gouvernementale ou sur sa conduite future dans un contexte

⁷⁴ *Gianoulis*, préc., note 13.

⁷⁵ *Borowski*, préc., note 42, page 365.

⁷⁶ *Gianoulis*, préc., note 13, paragr. 32.

de pandémie fortement évolutif. **L'ordonnance que rendrait le Tribunal sur la validité des mesures passées pourrait par conséquent n'avoir jamais d'effets :**

To hear this petition in the context of what may be imposed in the future is totally speculative and if fully adjudicated, may result in orders which may never come into effect.⁷⁷

[Soulignement et caractères gras ajoutés]

[174] En répondant aux questions soumises en l'instance, sans mesure réglementaire en vigueur, donc dans un vide factuel, le Contrôle judiciaire s'engagerait dans une démarche susceptible de déroger à son rôle traditionnel et d'empiéter sur les pouvoirs exécutifs et législatifs⁷⁸.

[175] Le Tribunal est conscient que le principe de la retenue judiciaire s'applique avec encore plus de force en matière constitutionnelle, comme la Cour suprême nous l'enseigne :

Notre Cour a dit à maintes reprises qu'elle ne devait pas se prononcer sur des points de droit lorsqu'il n'est pas nécessaire de le faire pour régler un pourvoi. Cela est particulièrement vrai quand il s'agit de questions constitutionnelles et le principe s'applique avec encore plus de force si le fondement de la procédure qui a été engagée a cessé d'exister.⁷⁹

[176] Tout récemment, la Cour d'appel réitérait ainsi le principe de la retenue judiciaire applicable en pareilles circonstances dans l'arrêt *Dostie*⁸⁰ :

[54] En somme, les tribunaux ne répondent pas aux questions théoriques dont ils sont saisis, sauf si, par exception, dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, lequel est balisé par trois grandes conditions (débat contradictoire, économie des ressources judiciaires, fonction et rôle du tribunal dans l'élaboration du droit et la

⁷⁷ *Klassen v. British Columbia (Attorney General)*, 2021 BCSC 2254, paragr. 31.

⁷⁸ *Mackey c. Procureur général du Québec*, 2022 QCCS 5018 ; décision du 11 novembre 2022 accueillant une demande en rejet d'un recours en jugement déclaratoire demandant la nullité de décrets et d'arrêtés ministériels irrationnels et arbitraires liés à la pandémie lesquels portaient atteinte aux droits du demandeur à sa liberté de religion, d'expression, de réunion pacifique et d'association garantis par l'article 2 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et par l'article 3 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. La demande en rejet a été accueillie vu le caractère théorique du recours suite à l'abrogation de ces décrets et arrêtés en conseil.

[30] [...] *Mais vu l'évolution du contexte pandémique et des mesures imposées et vu la situation actuelle, il n'y a aucune utilité pratique à se prêter à un tel exercice purement théorique.*

[31] *Non seulement le jugement déclaratoire que rendrait cette cour pourrait n'avoir jamais d'effets, mais en l'absence d'une disposition en vigueur, cette cour serait susceptible d'empiéter sur les pouvoirs exécutifs et législatifs.*

⁷⁹ *Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97, paragr. 6.

⁸⁰ *Dostie*, préc., note 12.

résolution des différends), ils estiment qu'il est dans l'intérêt de la justice de statuer. La règle vaut tout aussi bien pour l'action déclaratoire (art. 142 C.p.c. qui, en l'absence d'un litige né et actuel, requiert néanmoins une « difficulté réelle ») que le pourvoi en contrôle judiciaire (art. 529 C.p.c.) ou toute autre forme d'action en justice. Cette réserve ou, si l'on préfère, cette retenue judiciaire est particulièrement de mise dans le cas de questions constitutionnelles théoriques ou abstraites⁸¹.

[Soulignement ajouté]

[177] Le PGQ a raison de soutenir que le Tribunal doit éviter de déroger au rôle qu'il occupe dans notre architecture constitutionnelle, et ne pas exercer son pouvoir discrétionnaire exceptionnel de décider du litige malgré son caractère théorique.

[178] Bref, un jugement éventuel sur la Demande n'aurait aucun effet concret sur les droits des demandeurs et avec grands égards, les questions soulevées ne justifient pas, dans un intérêt public, l'utilisation des ressources judiciaires de la Cour, surtout en fonction de l'ampleur de la preuve envisagée par les demandeurs.

[179] Enfin, le Contrôle judiciaire est d'autant plus théorique, car plusieurs des moyens invoqués par les demandeurs ont fait l'objet d'un arrêt d'importance de la Cour d'appel soit l'arrêt *Bricka* déjà mentionné et dont la permission d'appeler à la Cour suprême a été refusée le 28 juillet 2022⁸².

[180] Avec égards, les demandeurs n'amènent aucune question de droit nouvelle ou une évolution du droit de nature à revoir la décision *Bricka* rendue par la Cour d'appel.

[181] Le Tribunal ajouterait que d'autres jugements ont déjà été rendus traitant et disposant à tout le moins en partie sur une base ponctuelle et sur une base plus ciblée des questions d'ordre général présentement soulevées par les demandeurs.

2.8 La Conclusion de remboursement des amendes

[182] Il importe de s'attarder sur la Conclusion L. concernant le remboursement des amendes reçues par quiconque ayant été en contravention des mesures liées à la COVID-19.

[183] À nouveau, le Tribunal partage l'avis du PGQ.

[184] Les demandeurs cherchent à obtenir le remboursement, pour « *tous les citoyens* » qui ont payé une amende en relation avec les mesures entourant la COVID-19. Ils demandent en ce sens au Tribunal d'« *ordonner à la défenderesse Procureure générale*

⁸¹ Voir par ex. : *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, paragr. 59.

⁸² *Stanislas Bricka c. Procureur général du Québec*, 2022 CanLII 67617 (CSC).

du Québec de prendre tous les moyens raisonnables» pour que ceux-ci « soient remboursés ».

[185] Cette conclusion, de nature injonctive, est non fondée en droit en plus d'être imprécise et impraticable et donc, impossible à faire exécuter, même si elle s'avérait recevable, ce qui n'est aucunement le cas.

[186] À cet égard, l'article 85 C.p.c. prévoit que toute personne qui forme une demande en justice doit avec un intérêt suffisant :

85. La personne qui forme une demande en justice doit y avoir un intérêt suffisant.

L'intérêt du demandeur qui entend soulever une question d'intérêt public s'apprécie en tenant compte de son intérêt véritable, de l'existence d'une question sérieuse qui puisse être valablement résolue par le tribunal et de l'absence d'un autre moyen efficace de saisir celui-ci de la question.

[187] Or, les demandeurs Lily Monier, Denis Larrivée et Sonia Grewal n'allèguent aucun fait concret et réel de nature à démontrer qu'ils ont un intérêt suffisant à cet égard.

[188] Quant au demandeur Stéphane Blais, celui-ci a enregistré le 20 juin 2022, un plaidoyer de culpabilité dans le dossier n° 200-61-251689-228⁸³. Il y a donc chose jugée quant à sa condamnation.

[189] Enfin, quant au demandeur Richard Girgis, celui-ci a été reconnu coupable le 1^{er} novembre 2022 dans le dossier n° 500-61-541247-210⁸⁴ et il a déposé une demande en rétractation de jugement de ce jugement laquelle aurait été accordée. Le dossier est vraisemblablement toujours actif.

[190] Avec égards, il appartiendra à Richard Girgis de faire les représentations qu'il entend faire valoir devant le bon forum, soit la Cour du Québec. Il ne peut se servir du présent recours judiciaire pour tenter, tout compte fait, de court-circuiter l'autre recours.

[191] Bref, la Conclusion de remboursement des amendes met particulièrement en lumière le caractère téméraire, voire abusif, du recours des demandeurs qui tentent manifestement au moyen d'un jugement favorable rendu dans la présente instance de renverser ou d'invalidier un nombre sans doute significatif de jugements déjà rendus dans le contexte de la pandémie depuis mars 2020.

[192] Il ne s'agit pas d'une utilisation raisonnable de la procédure au sens des articles 51 et suivants C.p.c. d'autant plus que cette Conclusion est clairement vouée à l'échec à sa face même.

⁸³ PGQ-3.

⁸⁴ PGQ-4.

[193] Donc, bien que la Conclusion de remboursement des amendes puisse susciter à première vue, une application plus tangible (ou moins théorique) par rapport aux autres Conclusions, il n'en demeure pas moins que son caractère vague et non exécutoire la rende irrecevable dans le contexte actuel.

CONCLUSION

[194] Il y a donc lieu d'accueillir la Demande en rejet du PGQ au principal motif que le litige est devenu purement théorique avec l'abrogation des dispositions législatives attaquées par les demandeurs, et ce, à la lumière des Conclusions recherchées.

[195] Bref, il n'y a aucune utilité pratique à se prêter à un tel exercice purement théorique d'autant plus que le jugement déclaratoire recherché par les demandeurs risque de ne jamais comporter d'effets tangibles tant pour les demandeurs que des tiers.

[196] Enfin, il ne revient pas à cette Cour de vérifier *a posteriori* la légitimité ou la cohérence de certaines décisions du gouvernement prises dans le contexte de la pandémie, et ce, sans risquer d'empiéter sur les pouvoirs exécutifs et législatifs.

[197] Même si les questions que les demandeurs souhaitent voir trancher par les tribunaux sont d'une importance historique et politique certaine, l'intérêt public, au sens juridique du terme, ne commande pas de les trancher au moyen du présent Contrôle judiciaire.

[198] Avec grands égards pour l'opinion contraire, il n'est pas nécessaire de donner une réponse judiciaire à un débat devenu juridiquement théorique. Il n'est pas nécessaire de statuer sur des lois ou règlements abrogés ou sans effet, alors que les droits et obligations des parties n'en seront pas affectés.⁸⁵

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[199] **ACCUEILLE** la Demande en rejet du 12 décembre 2022 des défendeurs ;

[200] **REJETTE** la *Demande remodifiée de pourvoi en contrôle judiciaire et Demande pour jugement déclaratoire valant également à titre d'avis en vertu des articles 76 et 77 C.p.c.* datée du 13 octobre 2022 ;

[201] **LE TOUT**, sans frais de justice, vu les circonstances particulières du présent litige.

MICHEL A. PINSONNAULT, J.C.S.

⁸⁵ *Dostie*, préc., note 12, paragr. 75.

Mme Lily Monier
M. Stéphane Blais
M. Richard Girgis
M. Denis Larrivée
Mme Sonia Grewal
Se représentant seuls

Me Lizann Demers
Me Nancy Brûlé
Bernard, Roy (Justice-Québec)
Avocats des défendeurs et mis en cause

Dates d'audience : 4 janvier 2023 — Réouverture d'enquête demandée — Mise en délibéré le 13 mars 2023