

Le 26 août 2021

CSSS - 017M-2
C.P. - Vaccination
obligatoire Covid-19

Par courriel : Luc.Provençal.BENO@assnat.qc.ca

Monsieur Luc Provençal
Président de la Commission de la santé et des services sociaux
1045, rue des Parlementaires
RC, Bureau RC 111
Québec (Québec) G1A 1A4

Objet : La vaccination obligatoire contre la COVID-19 du personnel soignant du réseau de la santé et d'autres catégories de travailleurs qui sont en contact prolongé avec les citoyens

Monsieur le Président,

Le 17 août 2021, le premier ministre du Québec annonçait la tenue prochaine des consultations particulières et auditions publiques sur la vaccination obligatoire contre la COVID-19. Cette Commission porte sur une recommandation récente de la Santé publique, soutenant l'imposition d'une vaccination complète d'ici le 1^{er} octobre 2021 à tous les intervenants de la santé et des services sociaux qui sont en contact rapproché quotidiennement, pendant plus de 15 minutes, avec la clientèle¹.

Le premier ministre du Québec a également indiqué que la question de la vaccination obligatoire pour d'autres catégories d'employés de l'État, notamment les enseignants ou les éducatrices en milieu de garde, devrait également être débattue avec les députés de l'Assemblée nationale dans le cadre d'une commission parlementaire².

Le 23 août dernier, le Barreau du Québec a pris connaissance de l'invitation à participer à une consultation particulière devant la Commission sur la santé et les services sociaux (ci-après la « Commission »), dont le mandat n'a pas été détaillé, autrement que par son titre: *Consultation sur la vaccination obligatoire contre la COVID-19 du personnel soignant du réseau de la santé et d'autres catégories de travailleurs qui sont en contact prolongé avec les citoyens*. Ce titre laisse entendre que la vaccination obligatoire pourrait viser plusieurs catégories de citoyens et ne se limiterait pas nécessairement aux travailleurs du secteur de la santé ou aux employés de l'État. Ce faisant, la réflexion relative à la

¹ <https://www.quebec.ca/nouvelles/actualites/details/pandemie-de-la-covid-19-le-premier-ministre-francois-legault-annonce-la-tenue-dune-commission-parlementaire-sur-la-vaccination-obligatoire-34007>

² Ibid.

vaccination obligatoire contre la COVID-19 soulève des enjeux en droit de la personne, en droit constitutionnel et en droit du travail³.

Étant donné l'étendue du mandat faisant l'objet de la consultation et les courts délais qui nous sont impartis pour contribuer à la réflexion en lien avec à la vaccination obligatoire, notre analyse ne traitera pas du droit du travail. Toutefois, cet aspect demeure important et nous invitons la Commission à en tenir compte dans ses travaux.

La Loi sur la santé publique : mise en contexte

La *Loi sur la santé publique*⁴ 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 »⁵.

Plus particulièrement, « 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.

Par ailleurs, « certaines mesures édictées par la LSP visent à permettre aux autorités de santé publique d'exercer une vigie sanitaire au sein de la population et à leur donner les pouvoirs pour intervenir lorsque la santé de la population est menacée »⁷. Parmi ces pouvoirs, se retrouve la déclaration d'urgence sanitaire⁸.

À ce sujet, la LSP prévoit que le gouvernement du Québec « 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 pour protéger la santé de la population »⁹.

³ « Le 13 août 2021, le gouvernement du Canada a annoncé son intention d'exiger la vaccination dans l'ensemble de la fonction publique fédérale dès la fin septembre. De plus, dès que possible à l'automne et au plus tard à la fin octobre, le gouvernement du Canada exigera que les employés des secteurs du transport aérien, ferroviaire et maritime sous réglementation fédérale soient vaccinés. En outre, le gouvernement du Canada s'attend à ce que les sociétés d'État et les autres employeurs du secteur sous réglementation fédérale exigent également la vaccination de leurs employés. Le gouvernement travaillera avec ces employeurs pour s'assurer d'obtenir ce résultat ». <https://www.canada.ca/fr/secretariat-conseil-tresor/nouvelles/2021/08/le-gouvernement-du-canada-exigera-la-vaccination-des-employes-federaux-et-du-secteur-des-transports-sous-reglementation-federale.html>. Cette annonce porte à croire que le gouvernement fédéral fondera cette initiative sur le *Code canadien du travail* et abordera la vaccination obligatoire des fonctionnaires fédéraux dans une optique de santé et sécurité au travail.

⁴ RLRQ, c. S-2.2, ci-après « LSP ».

⁵ Art. 1 LSP

⁶ Art. 5 LSP

⁷ Art. 2 LSP

⁸ Art. 118 LSP

⁹ Article 118 LSP

Au Québec, la première déclaration d'urgence sanitaire a eu lieu le 13 mars 2020¹⁰. Cette déclaration a été renouvelée tous les 10 jours depuis¹¹ et n'a jamais fait l'objet d'un désaveu par l'Assemblée nationale du Québec¹².

Une fois l'état d'urgence sanitaire déclaré, le gouvernement peut exiger l'application immédiate des mesures prévues à l'article 123 de la LSP :

« 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. » (Nos soulignés)

¹⁰ Décret numéro 177-2020 du 13 mars 2020 <https://cdn-contenu.quebec.ca/cdn-contenu/adm/min/sante-services-sociaux/publications-adm/lois-reglements/decret-177-2020.pdf?1584224223>

¹¹ Art. 119 LSP

¹² Art. 122 LSP

Vaccination obligatoire : une analyse en quatre temps

1. Le pouvoir d'obliger la vaccination

Le paragraphe 1 du premier alinéa de l'article 123 de la LSP prévoit clairement que « dans un contexte d'urgence sanitaire déclaré, le gouvernement ou le ministre peuvent obliger la vaccination de la population ou d'une partie de celle-ci ». De plus, la LSP prévoit également que « le gouvernement peut ordonner toute autre mesure nécessaire pour protéger la santé de la population »¹³, c'est-à-dire même celles qui ne seraient pas explicitement prévues par la loi.

Bref, une fois l'urgence sanitaire déclarée, les pouvoirs en matière de protection de santé publique octroyés au gouvernement en vertu de la LSP sont larges et variés. En sus, nous tenons à souligner que les mesures adoptées en vertu de ces pouvoirs, trouvent application « sans délai et sans formalité requise par la loi ».

Dans un tel contexte et dans un souci de prévisibilité juridique, il nous semble crucial que le gouvernement identifie explicitement la partie de la population à laquelle s'appliquerait l'ordonnance de vaccination obligatoire prévue par la LSP. La nécessité de définir clairement les personnes visées repose sur les conséquences drastiques et plus contraignantes du point de vue des droits de la personne découlant de cette obligation de recevoir le vaccin.

En effet, la LSP prévoit que « si une personne fait défaut de se soumettre à la vaccination visée par un ordre donné en vertu de l'article 123 de la LSP, le Directeur de la santé publique peut saisir les tribunaux pour lui ordonner de s'y soumettre »¹⁴. Ultimement, si le juge saisi par la demande « a des motifs sérieux de croire que cette personne ne s'y soumettra pas et qu'il est d'avis que la protection de la santé publique le justifie, il pourra ordonner que cette personne soit conduite », notamment par un agent de la paix¹⁵, à un endroit précis pour y être vaccinée.

Sans nous prononcer sur l'opportunité du gouvernement d'utiliser ce pouvoir prévu par la LSP, nous sommes d'avis que les personnes susceptibles d'être visées par une telle mesure d'exception, devraient être clairement identifiées et ce, avant même que l'ordonnance de vaccination obligatoire par le gouvernement ne soit émise¹⁶.

2. La vaccination obligatoire a-t-elle préséance sur d'autres droits?

Comme mentionné précédemment, le législateur a explicitement accordé au gouvernement de larges pouvoirs en matière de protection de la santé publique dans le contexte d'une urgence sanitaire déclarée. Ceci est d'autant plus vrai que la disposition

¹³ Art. 123, al. 1, par. 8, LSP.

¹⁴ Articles 126 et 127 de la LSP.

¹⁵ Article 111 (4) in fine de la LSP.

¹⁶ Comme l'exemple de la publication des détails sur la mise en place du passeport vaccinal : <https://www.quebec.ca/nouvelles/actualites/details/pandemie-de-la-covid-19-quebec-devoile-les-details-entourant-le-deploiement-du-passeport-vaccinal-34159>

habilitante de la LSP en cette matière indique spécifiquement que ces mesures adoptées par le gouvernement s'appliquent « malgré toute disposition contraire ».

En effet, cette expression accorde une préséance aux pouvoirs octroyés aux autorités compétentes en vertu de l'article 123 de la LSP, dont la vaccination obligatoire, sur d'autres droits ou obligations prévues dans la loi (comme le *Code civil du Québec*, la *Loi sur les normes du travail* ou le *Code du travail*) ou dans des conventions (comme, les conventions collectives ou contrats de travail).

Ce faisant, advenant une incompatibilité entre la vaccination obligatoire prévue par la LSP et une règle de droit ou une norme comprise dans une convention entre des parties, il faudra faire prévaloir l'ordonnance de vaccination obligatoire.

3. Le pouvoir de vaccination obligatoire n'est pas illimité

Si le pouvoir d'ordonner la vaccination obligatoire prévu dans la LSP a préséance sur les lois et les conventions, il n'est toutefois pas illimité.

En effet, la *Charte des droits et liberté de la personne*¹⁷ et la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁸ prévoient que la dérogation à l'une ou l'autre de ces lois doit se faire de manière expresse, c'est-à-dire, que la loi doit clairement indiquer qu'elle s'appliquera « malgré la Charte » ou « nonobstant » celle-ci.

Ainsi, à défaut de prévoir expressément que ce pouvoir s'applique malgré la Charte canadienne ou la Charte québécoise, la vaccination obligatoire doit s'effectuer dans le respect de certains droits fondamentaux garantis par ces instruments juridiques, comme le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne¹⁹ ainsi qu'à l'intégrité²⁰ de celle-ci afin de trouver application.

4. La compatibilité constitutionnelle de la loi : le cas de la LSP

L'analyse de la compatibilité constitutionnelle de la loi, en vertu de la Charte canadienne ou de la Charte québécoise, se fait en étapes.

¹⁷ RLRQ, c. C-12, ci-après la « Charte québécoise ». Art. 52 : Aucune disposition d'une loi, même postérieure à la Charte, ne peut déroger aux articles 1 à 38, sauf dans la mesure prévue par ces articles, à moins que cette loi n'énonce expressément que cette disposition s'applique malgré la Charte.

¹⁸ *Loi constitutionnelle de 1982*, Annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada (R-U), 1982, c 11, ci –après, la « Charte canadienne ». Art33. (1) Le Parlement ou la législature d'une province peut adopter une loi où il est expressément déclaré que celle-ci ou une de ses dispositions a effet indépendamment d'une disposition donnée de l'article 2 ou des articles 7 à 15 de la présente charte.

(2) La loi ou la disposition qui fait l'objet d'une déclaration conforme au présent article et en vigueur à l'effet qu'elle aurait sauf la disposition en cause de la charte.

(3) La déclaration visée à l'article (1) cesse d'avoir effet à la date qui y est précisée ou, au plus tard, cinq ans après son entrée en vigueur.

(4) Le Parlement ou une législature peut adopter de nouveau une déclaration visée à l'article (1).

(5) L'article (3) s'applique à toute déclaration adoptée sous le régime de l'article (4).

¹⁹ Art. 7 de la Charte canadienne et article 1 de la Charte québécoise.

²⁰ Art. 1 de la Charte québécoise.

L'atteinte à un droit garanti par la Charte canadienne

Dans le cas précis de la vaccination obligatoire, nous pourrions nous interroger à propos de la compatibilité de cette mesure avec l'article 7 de la Charte canadienne, lequel garantit le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne.

Vie, liberté et sécurité

7 Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

Or, le libellé de cet article prévoit une protection limitée de ces droits: Pour conclure à la violation de l'article 7 de la Charte canadienne, il faut démontrer selon la prépondérance de probabilités que²¹ :

- (1) la mesure contestée porte atteinte à la vie, à la liberté ou à la sécurité d'une personne ;
- (2) la privation n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale.

Plus précisément, l'article 7 protège l'autonomie personnelle d'où découle la liberté de prendre des « décisions intrinsèquement privées »²² qui sont de « l'essence même de ce que signifie la jouissance de la dignité et de l'indépendance individuelles »²³. Le concept de sécurité de la personne comporte « une notion d'autonomie personnelle qui comprend, au moins, la maîtrise de l'intégrité de sa personne sans aucune intervention de l'État et l'absence de toute tension psychologique et émotionnelle imposée par l'État ».²⁴ Ainsi, la Cour suprême du Canada a déterminé que lorsque des contraintes ou des interdictions de l'État influent sur ces choix, on peut se prévaloir de l'art. 7²⁵.

Afin de déterminer si un principe peut être considéré comme un principe de justice fondamentale, il faudra prendre en considération plusieurs facteurs établis notamment par la jurisprudence²⁶. La Cour suprême du Canada nous enseigne que « dans la détermination des principes de justice fondamentale, il faut nécessairement prendre en considération la nature sociale de notre existence collective. Ce n'est que dans cette

²¹ Carter c. Canada (Procureur général), 2015 CSC 5, par. 55.

²² Godbout c. Longueuil (Ville), [1997] 3 R.C.S. 844, par. 66.

²³ Id. ; Association des juristes de justice c. Canada (Procureur général), [2017] 2 R.C.S. 456, par.49

²⁴ Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général), [1993] 3 R.C.S. 519

²⁵ A.C. c. Manitoba (Directeur des services à l'enfant et à la famille), [2009] 2 R.C.S. 181, par.100 à 102; Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission), [2000] 2 R.C.S. 307), par. 49 à 54; Siemens c. Manitoba (Procureur général), [2003] 1 R.C.S. 6, par. 45

²⁶ Pour être considéré comme un principe de justice fondamentale, une règle ou un principe doit être (1) un principe juridique (2) à l'égard duquel il existe un consensus substantiel dans la société sur le fait qu'il est essentiel au bon fonctionnement du système de justice, et (3) ce principe doit être défini avec suffisamment de précision pour constituer une norme permettant d'évaluer l'atteinte à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne. Voir R. c. Malmo-Levine; R. c. Caine, [2003] 3 R.C.S. 571, 2003 CSC 74, par. 113; Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général), [2004] 1 R.C.S. 76, par. 8; R. c. D.B., [2008] 2 R.C.S. 3 au paragraphe 46

mesure que les valeurs sociétales jouent un rôle dans la définition de la portée des droits et des principes en question »²⁷. À titre d'exemples, les notions de caractère arbitraire de la loi²⁸, de portée excessive de celle-ci²⁹ et de disproportion exagérée³⁰ ont déjà été considérées comme principes de justice fondamentale aux fins de l'analyse de l'article 7 de la Charte canadienne³¹.

Finalement, soulignons qu'une ordonnance de vaccination obligatoire pourrait engendrer des effets discriminatoires et porter atteinte à la dignité de la personne³², contrairement à l'article 15 de la Charte canadienne³³. À cet égard, nous soulignons également que la Cour suprême a conclu à quelques reprises qu'une loi ou un programme considéré comme discriminatoire pouvaient être justifiés en vertu de l'article premier de la Charte³⁴.

L'atteinte justifiée

Or, même si l'on réussit à établir une contravention à l'article 7 de la Charte canadienne, soit une atteinte à un droit énuméré en contravention avec les principes de justice fondamentale invoqués, la mesure contestée pourra néanmoins être préservée s'il est démontré que cette violation se justifie aux termes de l'article 1 de la Charte canadienne.

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

²⁷ R. c. Malmö-Levine; R. c. Caine, précité par. 99 in fine.

²⁸ *Bedford c. Canada (P.G.)*, [2013] 3 R.C.S. 1101, au paragraphe 111

²⁹ *Bedford*, précité, aux paragraphes 112 et 113.

³⁰ *Bedford*, précité, au paragraphe 120

³¹ Voir aussi Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.), [1985] 2 R.C.S. 486, par. 28 : «Les art. 8 à 14 de la Charte canadienne visent des atteintes spécifiques au "droit" à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne qui violent les principes de justice fondamentale et qui, à ce titre, constituent des violations de l'art. 7. Ils sont conçus pour protéger, d'une manière précise et dans un contexte précis, le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne énoncé à l'art. 7. Il serait absurde d'interpréter l'art. 7 de façon plus étroite que les droits garantis aux art. 8 à 14».

³² Une façon de déterminer s'il y a eu distinction défavorable consiste à se demander si le gouvernement a omis de prendre en compte la position déjà désavantageuse d'un groupe dans la société canadienne, qui se traduit par une différence de traitement réelle en raison des caractéristiques personnelles. À quelques reprises, la Cour suprême a conclu qu'une loi ou un programme autrement considéré comme discriminatoire était justifié au regard de l'article premier de la Charte (voir *McKinney*, précité; *Weatherall c. Canada (Procureur général)*, [1993] 2 R.C.S. 872; *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513; *Lavoie c. Canada*, [2002] 1 R.C.S. 769; *Terre-Neuve (Conseil du Trésor) c. N.A.P.E.*, [2004] 3 R.C.S. 381; et *Québec (P.G.) c. A.*, [2013] 1 R.C.S. 61)

³³15. Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, l'identité ou l'expression de genre, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap.

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit.

³⁴ *McKinney*, précité; *Weatherall c. Canada (Procureur général)*, [1993] 2 R.C.S. 872; *Egan*, précité; *Lavoie*, précité; *Terre-Neuve (Conseil du Trésor) c. N.A.P.E.*, [2004] 3 R.C.S. 381; et *Québec c. A.*, précité)

En effet, cette disposition prévoit que les droits garantis par la Charte « ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ».

La Cour suprême indique que « pour évaluer la compatibilité d'une disposition avec l'article premier de la Charte canadienne, il faut dans un premier temps se demander si l'effet préjudiciable sur les droits des personnes visées par l'atteinte contestée est proportionné à l'objectif urgent et réel de défense de l'intérêt public »³⁵.

À cet égard, « la justification fondée sur l'objectif public prédominant constitue l'axe central de l'application de l'article premier, mais elle ne joue aucun rôle dans l'analyse fondée sur l'article 7, qui se soucie seulement de savoir si la disposition contestée porte atteinte à un droit individuel »³⁶. La Cour suprême précise :

Parce que la question est celle de savoir si l'intérêt public général justifie l'atteinte aux droits individuels, l'objectif doit être urgent et réel³⁷.

Dans un deuxième temps, le volet de l'analyse fondée sur l'article premier porte sur l'existence d'un « lien rationnel » : cette analyse consiste à déterminer si, pour le législateur, la disposition représente un moyen rationnel d'atteindre son objectif³⁸.

Ensuite, on doit procéder au volet relatif à l'« atteinte minimale » : celui-ci établit si le législateur aurait pu concevoir une disposition moins attentatoire; il s'intéresse aux solutions de rechange raisonnables qui s'offrent au législateur³⁹. Par ailleurs, le faible nombre de personnes visées n'équivaut pas automatiquement à une atteinte minimale⁴⁰.

Finalement, on doit procéder à la « pondération finale » : il s'agit de soupeser l'effet préjudiciable de la disposition sur les droits des personnes et son effet bénéfique sur la réalisation de son objectif dans l'intérêt public supérieur⁴¹.

En somme, seule l'atteinte à l'article 7 de la Charte canadienne en contravention des principes de justice fondamentale et dont la justification saura se démontrer dans une société libre et démocratique sera frappée d'inconstitutionnalité, sera invalidée et déclarée inopérante.

³⁵ *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

³⁶ Bedford, par. 125.

³⁷ Id.

³⁸ Bedford, par. 126. Voir également Carter, par. 46 et 99 et ss.

³⁹ Id. Voir Carter, par. 102.

⁴⁰ *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519, par. 55

⁴¹ Bedford, par. 126.

Une analyse similaire en vertu de la Charte québécoise

L'article 1 de la Charte québécoise prévoit que tout être humain a droit à la vie, ainsi qu'à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté de sa personne. Nous soulignons que la Charte québécoise protège le droit à l'intégrité de la personne. Ce droit est plus vaste que le droit à la « sécurité » prévu à l'article 7 de la Charte canadienne puisqu'il vise tant l'intégrité physique que l'intégrité morale ou psychologique. À ce sujet, la Cour suprême a établi que pour conclure à une violation de ce droit, l'atteinte doit affecter de façon plus que fugace l'équilibre physique, psychologique ou émotif de la victime et il doit exister des conséquences définitives⁴².

La jurisprudence indique que la vaccination constitue une atteinte au droit à l'intégrité de la personne. En effet, comme l'indique la Cour suprême du Canada en référant à l'article 1er de la Charte québécoise: « Toute nécessaire qu'elle puisse être, une intervention médicale, et surtout chirurgicale, comporte une atteinte à l'intégrité d'une personne, en principe inviolable, d'où la nécessité d'un consentement que la jurisprudence veut éclairer »⁴³.

Par ailleurs, l'ordonnance de vaccination obligatoire est susceptible de soulever des enjeux en lien avec le droit à la dignité de la personne, protégé par l'article 4 de la Charte québécoise. Selon la Cour suprême du Canada, le droit à la dignité « vise les atteintes aux attributs fondamentaux [d'une personne] qui contreviennent au respect auquel [elle] a droit du seul fait qu'elle est un être humain et au respect qu'elle se doit à elle-même »⁴⁴.

À son tour, la Charte québécoise comporte une norme de justification à son article 9.1, à l'instar de l'article 1 de la Charte canadienne. L'article 9.1 de la Charte québécoise prévoit que « les libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec. Cette disposition prévoit également que la loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice ».

La jurisprudence de la Cour suprême du Canada confirme qu'il s'agit d'une disposition de même nature que l'article premier de la Charte canadienne et que la même analyse de justification doit trouver application⁴⁵ :

« En cas de contestation d'une loi québécoise, il convient de faire appel d'abord aux règles spécifiquement québécoises avant d'avoir recours à la Charte canadienne, particulièrement lorsque les dispositions des deux chartes sont susceptibles de produire des effets cumulatifs, mais que les règles ne sont pas identiques.

⁴² Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand, 1996 CanLII 172 (CSC), par. 97 et 106.

⁴³ Marcoux c. Bouchard, 2001 CSC 50, par 31.

⁴⁴ Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand, [1996] 3 RCS 211, par. 105.

⁴⁵ Aubry c. Éditions Vice-Versa, [1998] 1 R.C.S. 591, par. 13.

Vu l'absence à l'article 1 de la Charte québécoise de la mention des principes de justice fondamentale incluse à l'article 7 de la Charte canadienne, la portée de la Charte québécoise est potentiellement plus large que celle de la Charte canadienne et cette caractéristique ne devrait pas être éludée. En outre, il est clair que la protection de l'article 1 de la Charte québécoise ne se limite pas au contexte de l'administration de la justice»⁴⁶.

En ce qui concerne l'analyse en vertu de l'article 9.1 de la Charte québécoise, la Cour suprême⁴⁷ spécifie :

« Les travaux parlementaires menant à l'adoption de l'art 9.1 précisent l'intention du législateur de conférer au premier alinéa de l'art. 9.1 un caractère limitatif régissant les rapports privés plutôt que trouvant application à l'égard de la loi même: voir F. Chevrette, « La disposition limitative de la [Charte des droits et libertés de la personne](#): le dit et le non-dit » (1987), 21 *R.J.T.* 461, aux pp. 463 à 468. »

On peut aussi rappeler, avec la prudence qu'il convient, les propos du ministre de la Justice du Québec au moment de l'adoption de la disposition en 1982:

« L'article 9.1 a pour objet d'apporter un tempérament au caractère absolu des libertés et droits édictés aux [articles 1 à 9](#) tant sous l'angle des limites imposées au titulaire de ces droits et libertés à l'égard des autres citoyens, ce qui est le cas pour le premier alinéa, que sous celui des limites que peut y apporter le législateur à l'égard de l'ensemble de la collectivité, principe qu'on retrouve au deuxième alinéa.

(*Journal des débats: Commissions parlementaires*, 3^e sess., 32^e lég., le 16 décembre 1982, à la p. B-11609.)»

En résumé, l'article 9.1 de la Charte québécoise constitue aussi une mise en balance des droits individuels et des droits collectifs à la lumière de certaines prérogatives de la loi qui justifieront, dans certaines conditions, que les droits collectifs aient préséance sur un droit fondamental.

Finalement, soulignons qu'une ordonnance de vaccination obligatoire pourrait engendrer des effets discriminatoires notamment à l'égard de personnes visées certains motifs énumérés à l'article 10 de la Charte québécoise⁴⁸, tel le handicap⁴⁹.

⁴⁶ Chaoulli c. Québec (Procureur général), [\[2005\] 1 R.C.S. 791, 2005 CSC 35](#), par. 47.

⁴⁷ Aubry c. Éditions Vice-Versa, par. 18.

⁴⁸ Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, l'identité ou l'expression de genre, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap.

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit.

⁴⁹ À ce sujet, voir les commentaires de la Commission des droits de la personne et de la jeunesse en lien avec le passeport vaccinal : [Les passeports d'immunité au regard de la charte des droits et libertés de la personne](#), mai 2021.

Conclusion

La LSP prévoit de larges pouvoirs dans les cas où l'urgence sanitaire est déclarée. Parmi ces pouvoirs, se retrouve la vaccination obligatoire, qui s'applique malgré toute disposition contraire. Dès lors, cette mesure adoptée en vertu de la LSP a préséance sur d'autres lois et conventions entre des parties. Néanmoins, le statut particulier accordé à la vaccination obligatoire ne lui permet pas de contourner certains droits fondamentaux garantis par les chartes canadienne et québécoise. L'analyse de compatibilité constitutionnelle de la vaccination obligatoire en vertu de la LSP est similaire en vertu de l'un ou l'autre de ces instruments juridiques.

Par le passé, la Cour suprême du Canada a statué que « l'article premier de la Charte canadienne peut (...) venir sauver ce qui constituerait par ailleurs une violation de l'article 7, mais seulement dans les circonstances qui résultent de conditions exceptionnelles comme les désastres naturels, le déclenchement d'hostilités, les épidémies et ainsi de suite »⁵⁰. Ceci étant dit, l'analyse constitutionnelle de la vaccination obligatoire en vertu de la LSP requiert non seulement une réflexion juridique approfondie, mais aussi des données scientifiques ou à tout le moins probantes au soutien de celle-ci. Ce n'est qu'en dressant un portrait factuel complet basé sur ces données que l'on pourra satisfaire les critères et principes d'interprétation établis par la loi et la jurisprudence et ainsi dissiper toute interrogation juridique quant à la constitutionnalité de la vaccination obligatoire en vertu de la LSP.

Bien que préliminaires et ne portant que sur un aspect spécifique de la réflexion des questions juridiques que soulève la vaccination obligatoire d'une partie de la population, nous espérons que nos commentaires seront utiles à la Commission.

Veillez accepter, Monsieur le Président, nos salutations distinguées.

La bâtonnière du Québec,



Catherine Claveau
CC/AVA
Réf. 129

⁵⁰ Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.), précité note 20, p. 51

Destinataire : Monsieur Luc provençal Président de la Commission de la santé et des services sociaux
Objet : La vaccination obligatoire contre la COVID-19 du personnel soignant du réseau de la santé et d'autres catégories de travailleurs qui sont en contact prolongé avec les citoyens

p. j. Annexe - Sources d'intérêt

Annexe - Sources d'intérêt⁵¹

Syndicat des professionnelles en soins infirmiers et cardio-respiratoires de Rimouski (FIQ) c. CSSS Rimouski-Neigette, 2008 CanLII 19577 (QC SAT), <<https://canlii.ca/t/1wrkr>>, consulté le 2021-08-24

Syndicat des professionnelles en soins infirmiers et cardio-respiratoires de Rimouski (FIQ) c. Morin, 2009 QCCS 2833 (CanLII), <<https://canlii.ca/t/244tz>>, consulté le 2021-08-25

Sunnybrook Health Sciences Centre v Ontario Nurses' Association, 2019 CanLII 53757 (ON LA), <<https://canlii.ca/t/j0zq1>>, retrieved on 2021-08-24

Commission des droits de la personne et de la jeunesse, [Les passeports d'immunité au regard de la charte des droits et libertés de la personne](#), mai 2021.

Marie-Ève Couture et Marie-Claude Prémont, L'exercice des pouvoirs d'urgence prévus à la [Loi sur la santé publique](#) pendant la crise de la COVID-19, Développements récents en droit de la santé (2020) : https://unik.caij.qc.ca/recherche#q=%22vaccination%20obligatoire%22%20OU%20%22compulsory%20vaccination%22&t=unik&sort=relevancy&m=detailed&unikid=developpements_recents%2F485%2F103402

Julie Lowe and Samuel E Trosow, Surfing the Fourth Wave: Riding out a Charter Challenge to University and College Vaccination Mandates, CanLII Authors Program, 2021 CanLIIDocs 1946, < <https://canlii.ca/t/tb1>>, retrieved on 2021-08-24

Lucy Saddleton, [Can employers mandate vaccinations in the workplace?](#), Canadian Lawyer Magazine, August 21 2021,

Office of the British Columbia's Human Right Commissioner A human rights approach to proof of vaccination during the COVID-19 pandemic, July 2021: <https://bchumanrights.ca/publications/vaccination/>

⁵¹ Il ne s'agit pas d'une bibliographie exhaustive mais ces références permettront aux parlementaires d'approfondir certains enjeux juridiques.