

## LASKIN 2021

### Official Problem

The attached fictitious decisions in the matter of *Drouin v. National Pandemic Action Response Committee*, rendered by the Federal Court and the Federal Court of Appeal, constitute the official problem of the 2021 Laskin Moot.

The problem contains a complete summary of the evidence adduced before the Court; this evidence covers all adjudicative facts. The extent to which an appellate court may draw inferences from the evidence is a matter for mooters to determine. Mooters may not introduce additional facts, studies or reports.

Extracts from the *Act to safeguard Canadian health and economic prosperity*, which has been prepared specifically for the purpose of the Laskin, are appended to the decisions. Mooters must not assume that any portion of a bill or instrument of a legislative nature cited in or appended to the Laskin problem is identical or even similar to the corresponding portion of the actual statute or regulation in force in Canada.

Mooters are not to cite any bill or other pending instrument of a legislative nature in Canada dealing with the issues in the problem.

With respect to the issues identified in the attached fictitious decisions, mooters should not presume that the judges' analysis is correct or complete. The judges may not have reviewed all the issues in detail. They may not have used the factual record as they should have. Other lines of argument and characterizations of the evidence may be available. Mooters should therefore develop arguments which they believe are most persuasive, whether mentioned by the judges or not.

## LASKIN 2021

### Problème officiel

Les décisions fictives ci-jointes, rendues par la Cour fédérale et la Cour d'appel fédérale dans l'affaire de *Drouin c. Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie*, constituent le problème officiel du concours Laskin 2021.

Le problème contient un résumé complet de la preuve présentée devant le tribunal et cette preuve couvre tous les faits adjudicatifs de la cause. Il revient aux participants de déterminer dans quelle mesure une cour d'appel peut tirer des conclusions à partir de la preuve. Il n'est pas permis d'introduire de la preuve supplémentaire, des études ou des rapports.

Les participants trouveront en annexe des extraits de la *Loi sur la protection de la santé nationale et de la prospérité économique* qui ont été rédigés pour les fins du concours. Les participants ne doivent pas présumer que les parties d'un projet de loi ou instrument de nature législative cités ou annexes au problème du Laskin sont identiques ou même semblables à leur équivalent réel en droit canadien.

Les participants ne doivent citer aucun projet de loi ou autre instrument de nature législative du Canada sous forme de projet traitant les questions soulevées par le problème.

En ce qui concerne les questions identifiées dans les décisions fictives ci-jointes, les participants ne devraient pas tenir pour acquis que l'analyse des juges est exacte ou complète. Les juges n'ont pas nécessairement examiné toutes les questions en détail. Ils pourraient s'être trompé dans leur interprétation des faits. D'autres arguments et d'autres façons de qualifier la preuve présentée peuvent exister. Les participants doivent donc élaborer les arguments qu'ils considèrent les plus persuasifs, qu'ils aient ou non été mentionnés par les juges.

Mooters should bear in mind that during their Matches, judges are not limited in their questions to the parties' factums or oral submissions and that judges may raise all issues that they consider relevant.

Comments made by the judges or any of the individuals identified in the attached decisions do not necessarily reflect the views or opinion of the authors of the problem, their employer, or anyone connected with the Laskin Moot.

Eric Drouin was granted leave to appeal the Federal Court of Appeal decision to the Canadian Court of Justice. No additional parties were granted leave to intervene.

**Good luck and have fun!**

*Author*  
Olga Redko

With the Assistance of  
Daniel Caron  
Paul Daly  
Hon. Yves de Montigny  
Hon. Robert Décary  
Darcy MacPherson  
Patricia Paradis

Les plaideurs doivent se souvenir que, durant leurs Matches, les juges n'ont pas l'obligation de limiter leurs questions au contenu du mémoire des parties ou de leurs plaidoiries. Les juges peuvent soulever toutes les questions qu'ils estiment pertinentes.

Les commentaires formulés par les juges ou l'une ou l'autre des personnes citées dans les décisions ci-jointes ne reflètent pas nécessairement le point de vue ou l'opinion des auteurs du problème, de leur employeur ou de toutes personnes qui ont une connexion avec le concours Laskin.

Eric Drouin a obtenu la permission de la Cour canadienne de justice de porter la décision de la Cour d'appel fédérale en appel. Aucune autre partie n'a obtenu la permission d'intervenir.

**Bonne chance et amusez-vous bien!**

*Auteure*  
Olga Redko

*Avec l'aide de*  
Daniel Caron  
Paul Daly  
l'Hon. Yves de Montigny  
l'Hon. Robert Décary  
Darcy MacPherson  
Patricia Paradis

**FEDERAL COURT****COUR FÉDÉRALE**

BETWEEN:

ENTRE:

Eric Drouin

Eric Drouin

Applicant

Demanderesse

and

et

National Pandemic Response Action  
CommitteeComité d'action nationale en réponse à la  
Pandémie

Respondent

Défenderesse

**REASONS FOR JUDGMENT****MOTIFS DU JUGEMENT****Fuller J. –****Le Juge Fuller –**

1. In times of national crisis, it is important for citizens to show solidarity with their governments' response to exceedingly difficult or unprecedented circumstances. At the same time, in a country governed above all by the rule of law, it is even more imperative that Parliament and state actors refrain from exceeding the limits of their authority and instead, respect the boundaries imposed upon them by statute and by the Constitution.

1. En temps de crise nationale, il est important que les citoyens fassent preuve de solidarité envers la réaction de leur gouvernement aux prises avec des circonstances extrêmement difficiles ou inédites. Il s'impose alors, surtout dans un état régi par la règle de droit, que le Parlement et autres représentants de l'État s'abstiennent d'excéder les limites de leur autorité et s'affairent au contraire à respecter les contraintes auxquelles les assujettissent les lois et la Constitution.

2. In the present case, the Court is required to decide whether Parliament and its delegates have done so.

2. Il s'agit justement pour la Cour, dans le présent cas, de décider si le Parlement et ses créatures ont respecté ces contraintes.

3. The applicant, Mr. Eric Drouin, seeks judicial review of a decision by the National Pandemic Response Action Committee (the **Committee**) in which the Committee refused his request for an exemption from an order requiring the vaccination of his nine-year-old daughter, Émilie Carson (**Émilie**). At the same time, Mr. Drouin is challenging the constitutionality of the Committee's enabling legislation, the *Act to*

3. Le requérant, M. Éric Drouin, a déposé une demande de contrôle judiciaire à l'encontre d'une décision du Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie (le **Comité**). M. Drouin avait déposé auprès du Comité, au nom de sa fille âgée de neuf ans, Émilie Carson (**Émilie**), une demande d'exemption d'une ordonnance de vaccination mandataire émise par le Comité. Du même coup, M. Drouin attaque la

*safeguard Canadian health and economic prosperity, SC 2022, c. 15 (the **Act**).*

4. I accept, as Mr. Drouin claims, that the Committee's refusal to exempt Émilie from a mandatory vaccination order was unreasonable. It is not justifiable in light of the legal and factual constraints that bear on it, and the Committee failed to take account of Mr. Drouin's rights under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (the **Charter**).

5. Moreover, I agree with Mr. Drouin that the Act itself is *ultra vires* Parliament, as it constitutes an intrusion on the provinces' jurisdiction over local matters relating to public health and local economies.

6. Consequently, I must grant Mr. Drouin's Application.

### **Background**

7. Before reviewing the facts of this case, it is important to explain the background in which it arises.

8. In the wake of Canada's recovery from the SARS-COV-2 (**COVID-19**) pandemic of 2020, and in particular its very sluggish economic recovery, a lively social debate arose concerning whether the measures taken by the federal Government to, among other things, protect the economy had been sufficient, whether the Government could have done more, or whether the Government had overreached.

9. It is not for this Court to weigh in on that debate, other than to acknowledge its existence. The federal Government maintained that it had acted appropriately and within its jurisdictional boundaries as it assisted provinces in their response to COVID-19. However, in the fall of

constitutionnalité de la loi constitutive du Comité, soit la *Loi sur la protection de la santé nationale et de la prospérité économique*, LC 2022, ch.15 (la **Loi**).

4. Je partage l'avis de M. Drouin que le refus du Comité de dispenser Émilie de la vaccination mandatoire était déraisonnable: ce refus est injustifiable au regard des contraintes factuelles et juridiques qui ont une incidence sur la décision et en raison du défaut du Comité de prendre en considération les droits que la *Charte canadienne des droits et libertés* (la **Charte**) confère à M. Drouin.

5. Qui plus est, je partage l'avis de M. Drouin que la Loi elle-même est *ultra vires* du Parlement, en ce qu'elle constitue une intrusion dans la compétence des provinces en matière de santé publique et d'économie locale.

6. Je me dois, en conséquence, d'accueillir la demande de contrôle judiciaire de M. Drouin.

### **Le contexte**

7. Avant de m'attarder aux faits particuliers de ce dossier, il m'apparaît important de les situer dans leur contexte.

8. Dans la foulée des efforts déployés, en 2020, pour contrer la pandémie du virus SARS-COV-2 (**COVID-19**), lesquels ont, notamment, laissé l'économie canadienne dans un bien triste état, un débat des plus animés a fait rage au sein de la société canadienne sur la question de savoir si les mesures prises par le Gouvernement fédéral pour entre autres protéger l'économie, avaient été suffisantes, si le Gouvernement aurait dû faire davantage ou encore si la réaction du Gouvernement n'avait pas été excessive.

9. Il n'appartient pas à cette Cour de prendre position dans ce débat, sinon que d'en constater l'existence. Le Gouvernement fédéral soutient qu'il a agi de façon appropriée et à l'intérieur de ses champs de compétence en apportant de l'aide aux provinces dans leur lutte contre le

2021, the federal Minister of Health as well as the Minister of Finance made multiple statements to the effect that, should another epidemic strike in Canada, the federal Government would do everything in its power to ensure that the economic consequences in particular were not as grave as those of the COVID-19 pandemic.

10. They were soon required to act on these statements. The 2021 flu season was a particularly difficult one, with the emergence of a novel and particularly contagious influenza virus, AH4N1 (AH).

11. Very fortunately, AH is far less medically serious than COVID-19. The fatality rate associated with this illness appears to be much lower than that of the 2020 pandemic, and it has not led to a significant increase in hospitalizations across the country. Nevertheless, AH has had serious economic impact on a country that is already struggling to recover from the COVID-19 pandemic – principally because people have been staying home, whether because they are ill or because they are tending to ill children. Outbreaks in certain specific industries, such as food processing plants, vehicle manufacturing, and steel production, have heightened the impact in communities where these industries are key.

12. The result has been a significant drop in economic productivity over the past five months, most particularly in the hardest-hit industries. Provincial and federal politicians, economists, social scientists, and the Governor of the Bank of Canada have all at various times warned that the economic consequences of AH (coming as they do on the heels of the economic crisis caused by COVID-19) risk undermining Canada's economic competitiveness and could lead to a stark drop in GDP, plunging the country into a catastrophic recession.

COVID-19. Cependant, à l'automne 2021, le ministre fédéral de la Santé et celui des Finances ont multiplié les déclarations à l'effet qu'advenant une nouvelle épidémie au Canada, le Gouvernement fédéral ferait tout en son pouvoir pour s'assurer que les conséquences de celle-ci, en particulier sur l'économie, ne seraient pas aussi graves que celles engendrée par la pandémie.

10. Ces déclarations eurent tôt fait de venir hanter ces Ministres. En 2021, avec l'apparition d'un nouveau virus particulièrement contagieux, le virus AH4N1 (AH), la saison de la grippe fut particulièrement difficile.

11. Fort heureusement, cependant, le AH est beaucoup moins dramatique que le COVID-19 sur le plan médical. Le taux de décès associé à cette maladie semble de beaucoup inférieur à celui du COVID-19 et à travers le pays il n'y a pas eu augmentation significative des hospitalisations. Le AH n'en a pas moins eu un impact sérieux sur l'économie d'un pays qui continue à se remettre de la pandémie COVID-19, principalement parce que les gens ont tendance à rester à la maison, soit parce qu'ils sont malades soit parce qu'ils s'occupent d'enfants malades. Des éclosions dans certaines industries, telles les usines de transformation des aliments, celles de fabrication de véhicules et celles de production d'acier, ont accru les problèmes économiques des communautés qui dépendent de ces industries.

12. Il résulte ultimement de ces événements une baisse significative dans la productivité économique au cours des cinq derniers mois, particulièrement dans ces industries qui ont été affectées. Des élus provinciaux et fédéraux, des économistes, des sociologues et le Gouverneur de la Banque du Canada ont à maintes reprises lancé des mises en garde contre le ralentissement économique causé par le AH (survenant dans la foulée de la crise causée par le COVID-19) qui pourrait miner la compétitivité du Canada et entraîner une chute abrupte du Produit National Brut, plongeant ainsi le pays dans une récession catastrophique.

13. The federal government has acted quickly in response to these concerns. Two months ago, at a special session, Parliament passed the *Act to safeguard Canadian health and economic prosperity*, which establishes the National Pandemic Response Action Committee.

14. The Hansard reveals that during the rapid Parliamentary debates that preceded the adoption of the Act, Members of Parliament expressed a desire for a more rapid and concentrated federal response to AH than occurred during the COVID-19 pandemic. There appear to have been three strains of remarks in this vein:

- some Members expressed the need to have a flexible, responsive body that can enact necessary measures to protect Canadians' health;
- other Members emphasized the need for a robust federal response to protect the Canadian economy in a time of emergency; and
- still other Members focused on the potentially disastrous impact of AH on food processing plants, vehicle manufacturing, and steel production, and the need to prevent such an outcome.

15. At the same time, some Members of the Opposition protested the creation of the Committee, claiming that the Government was attempting to route all of its policy responses to AH through an administrative body so as to avoid Parliamentary scrutiny.

13. Le Gouvernement fédéral a réagi rapidement face à ces risques. Il y a à peine deux mois, lors d'une session spéciale, le Parlement a adopté la *Loi sur la protection de la santé nationale et de la prospérité économique*, qui met sur pied le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie.

14. Une lecture du Hansard révèle qu'à l'occasion du court débat parlementaire qui a précédé l'adoption de cette Loi, des membres du Parlement ont exprimé le désir de voir le Gouvernement fédéral répondre avec plus de célérité et de concentration qu'il ne l'avait fait durant la pandémie du COVID-19. Les débats parlementaires font voir trois préoccupations principales chez les membres du parti majoritaire:

- des députés se disaient désireux de constituer un organisme flexible, responsable, habilité à adopter les mesures nécessaires pour assurer la protection de la santé des Canadiens;
- certains députés insistaient sur la nécessité d'une réponse fédérale robuste qui protégerait l'économie canadienne en période de crise;
- d'autres députés s'inquiétaient particulièrement des conséquences potentiellement désastreuses du AH sur le sort des entreprises ci-haut décrites au paragraphe 11 et souhaitaient qu'on empêchât ces conséquences.

15. Autre son de cloche de la part de certains membres de l'Opposition, qui s'opposaient à la création du Comité, se disant d'avis que le Gouvernement cherchait, en constituant ce Comité, à lui confier la prise de décisions politiques, en réponse au AH, qui incombait en réalité au Gouvernement, mettant ainsi celles-ci à l'abri de tout contrôle parlementaire.

16. The Act was adopted by a majority vote in Parliament, and was approved by the Senate the next day. It received Royal Assent at the end of the week.

17. The pertinent sections of the Act are found in the appendix to this judgment.

18. I pause to note at this point that of course, Parliament was not alone in acting to contain AH. All provinces and territories, as they did during the COVID-19 pandemic, declared public health emergencies in accordance with provincial and territorial legislation to this effect. Different provinces adopted a variety of measures to slow the spread of the new flu as well as to mitigate its economic impact. Although the specifics of these measures are not relevant to these proceedings, their existence is, as I will explain in my analysis below.

### **The composition and role of the National Pandemic Response Action Committee**

19. The Committee is headed by a Chairperson who is appointed by the federal Minister of Health (the **Minister**). The Chairperson serves renewable two-year terms. The Act specifies that the Chairperson and any other Committee Member may, however, be removed at any time on recommendation by the Minister by a simple majority vote in the House of Commons.

20. In addition to the Chairperson, the Committee is composed of eight Members named by the Chairperson in consultation with the Minister of Health.

21. The Minister has appointed Dr. Monique Evans, an esteemed epidemiologist, as Chairperson of the Committee. A week after her appointment, Dr. Evans announced the identity of the other Members. Of these eight Members, two are epidemiologists or public health

16. La Loi fut adoptée à la majorité par le Parlement et, le lendemain, par le Sénat. Elle a reçu la sanction royale dans les jours qui ont suivi.

17. Les dispositions pertinentes de cette Loi sont reproduites en annexe à ces motifs.

18. Je m'arrête un instant pour souligner que, comme il fallait s'y attendre, le Parlement n'était pas seul dans la lutte menée pour contenir l'AH. Toutes les provinces, et chacun des territoires, comme ils l'avaient fait au moment de la pandémie du COVID-19, ont déclaré un état d'urgence en vertu de leurs législations respectives. Des provinces ont adopté une variété de mesures destinées à ralentir la propagation de la nouvelle grippe et à minimiser ses impacts économiques. Le contenu de ces mesures n'est pas en lui-même pertinent pour les fins de ces procédures, mais leur existence, à elle seule, est pertinente, ainsi que je l'expliquerai ci-après.

### **La composition et le mandat du Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie**

19. Le Comité est dirigé par un Président nommé par le ministre fédéral de la Santé (le **Ministre**) pour des mandats renouvelables de deux ans. La Loi précise que le Président et tout autre membre du Comité peuvent être destitués en tout temps sur une recommandation du Ministre adoptée par la Chambre des communes à la majorité simple des voix.

20. Outre le Président, le Comité est composé de huit autres membres nommés par le Président en consultation avec le ministre de la Santé.

21. Le Ministre a confié la présidence du Comité à la docteure Monique Evans, une épidémiologiste respectée. Une semaine après sa nomination, la docteure Evans a dévoilé l'identité des autres membres du Comité. Deux de ces huit membres sont des épidémiologistes ou des spécialistes de la santé publique, cinq sont

specialists; five are economists; and one is an expert in public safety and security.

22. The Act provides that the Committee shall, by regulation, “take all measures and make all orders necessary to prevent and mitigate the impact of AH4N1 on Canadians’ health and on the national economy”.

23. The Act further stipulates that anyone who contravenes one of the measures imposed by the Committee is guilty of an offence punishable on summary conviction, which is punishable by a fine of up to \$100,000 or up to six months’ imprisonment.

#### **Measures adopted by the Committee**

24. Four days after the Committee was formed, it held a series of meetings through which it adopted various measures to mitigate the impact of AH. Two weeks after the full Committee was constituted, it published its first regulation, the *Regulation respecting measures to reduce the impact of AH4N1*, SOR/22-115 (the **Regulation**).

25. The Regulation imposes a number of measures across Canada, for example:

- the imposition of mandatory mask wearing in businesses employing over 50 persons in the following industries:
  - food production;
  - vehicle manufacturing;
  - steel production; and
  - mining, quarrying, and oil and gas extraction;
- the requirement that all of the above businesses who employ over 50 persons produce a detailed plan of action with respect to the specific measures they are taking to limit transmission among their

économistes et le dernier est un expert en sûreté et sécurité publique.

22. La Loi prescrit que le Comité doit, par règlement, "prendre toutes les mesures et émettre toutes les ordonnances requises en vue de prévenir et de mitiger l'impact du AH4N1 sur la santé des Canadiens et sur l'économie nationale."

23. La Loi prévoit aussi que quiconque contreviendra à une mesure décrétée par le Comité sera coupable d'une infraction de déclaration de conviction sommaire et passible d'une amende pouvant aller jusqu'à 100,000\$ ou d'une peine d'emprisonnement d'au plus six mois.

#### **Mesures adoptées par le Comité**

24. Quatre jours après sa formation, le Comité a tenu une série de rencontres qui ont mené à l'adoption de nombreuses mesures destinées à mitiger l'impact de l'AH. Deux semaines après sa formation, le Comité a publié son premier règlement, le *Règlement relatif aux mesures de réduction de l'impact du AH*, SOR/22-115 (le **Règlement**).

25. Le Règlement impose une série de mesures qui s'appliquent à travers le Canada, dont

- l'imposition du port d'un masque par les employés de toute entreprise employant plus de 50 personnes dans les industries suivantes:
  - le traitement de nourriture;
  - la fabrication de véhicules;
  - la production d'acier;
  - les mines, les carrières et l'extraction de pétrole et de gaz;
- l'imposition à toutes les entreprises ci-haut décrites, d'une obligation de déposer un plan d'action détaillé décrivant les mesures spécifiques qu'elles adoptent en vue



employees and submit same to the Committee for approval;

- the requirement that all such businesses that operate in two or more shifts take at least an hour break between each shift that must be dedicated to thoroughly cleaning all facilities used during a shift; and
- the imposition of mandatory mask wearing in all public primary and secondary educational institutions, for all students and employees over the age of 7.

26. Since most of the Regulation's measures are not relevant to the present proceedings (although many have faced challenges on a number of grounds in provincial superior courts), I have not set them out exhaustively.

27. The measure that concerns us today is a mandatory vaccination order. Section 15 of the Regulation requires all children ages 5 to 18 who attend a public primary or secondary educational institution to be vaccinated against a similar strain of the flu.

28. Children who do not receive this vaccination within 60 days of the publication of the Regulation are not permitted to continue receiving in-person instruction at school. Their parents or legal guardians are subject to the penalties provided for in the Act for non-compliance with a measure adopted by the Committee.

29. An explanatory document published in conjunction with the Regulation explains the purpose of this vaccination requirement:

The aim of the mandatory vaccination requirement is to lessen the burden on

d'éviter la transmission du virus entre leurs employés et de soumettre ce plan au Comité pour approbation;

- l'imposition à toutes les entreprises ci-haut décrites qui fonctionnent sur une base de deux ou plus de deux quarts de travail, d'une obligation d'interrompre leurs activités pendant une heure entre chaque quart de travail et de consacrer cette heure au nettoyage complet des lieux et des appareils; et
- l'imposition du port d'un masque par tous les élèves et employés âgés de plus de 7 ans dans toutes les institutions d'enseignement publiques primaires et secondaires.

26. Puisque la plupart des mesures réglementaires ne sont pas pertinentes aux fins de ce litige - plusieurs ont toutefois été attaquées devant les cours supérieures provinciales pour toutes sortes de motifs - je n'ai pas cru nécessaire de les reproduire.

27. La mesure qui nous préoccupe aujourd'hui est une ordonnance de vaccination mandatoire. L'article 15 du Règlement impose l'administration d'un vaccin contre une souche similaire du virus à tout écolier ou étudiant âgé de 5 à 18 ans qui fréquente une institution publique d'enseignement primaire ou secondaire.

28. Les enfants qui ne sont pas vaccinés dans les 60 jours de la publication du Règlement ne sont plus autorisés à se présenter en personne à l'école. Leurs parents ou tuteurs légaux sont passibles des peines prévues par la Loi en cas de non-respect d'une mesure adoptée par le Comité.

29. Un document explicatif publié en relation avec le Règlement décrit ainsi l'objectif de cette exigence de vaccination

Le but de cette exigence de vaccination est de réduire le fardeau des parents d'enfants

parents of school-age children. Preliminary peer-reviewed studies indicate that vaccination against a related flu strain may limit individuals' ability to transmit AH. The impact appears to be especially pronounced where children receive the vaccination. Mandatory vaccination of children ages 5 to 18 attending public school will likely protect these children against AH, limit transmission of this strain and thus, ease the economic burden on employees across the country.

30. The evidence before me on the efficacy of this vaccine was mixed. On the one hand, it is approved by Health Canada for use against the milder flu strain. On the other, preliminary clinical studies from the United States, France, and the Netherlands are inconclusive as to the efficacy of this vaccine against AH. There is some concern that any perceived impact of the vaccine on the transmissibility of the new flu by young people may be confounded by the fact that younger people might simply be less susceptible to getting AH. Moreover, at least one study examining the early effects of the vaccine has concluded that in a small but statistically significant number of cases, the vaccine can cause an even more severe infection of AH.

31. It bears emphasizing at this stage that all of the evidence before me was fairly preliminary. All parties acknowledged that emerging research about AH may confirm or disprove any of the initial conclusions drawn by the first clinical studies in this regard.

32. The Act provides that "[a]nyone who is negatively impacted by an order or measure prescribed by regulation may seek an exemption from it." The objector may file a written request for exemption to the Committee, detailing the nature of the exemption sought and the reasons

d'âge scolaire. Des examens préliminaires par des pairs concluent que la vaccination contre une souche similaire de grippe peut limiter la capacité d'un individu de transmettre le AH. L'impact de la mesure semble particulièrement prononcé lorsque ce sont des enfants qui sont vaccinés. La vaccination mandatoire d'enfants âgés de 5 à 18 ans qui fréquentent l'école publique est susceptible de protéger ces enfants contre le AH, de réduire la propagation de cette souche et d'ainsi soulager le fardeau économique des employés à travers le pays.

30. La preuve devant moi relativement à l'efficacité de ce vaccin était contradictoire. Si le vaccin est approuvé par Santé Canada pour utilisation contre la souche bénigne du AH, son efficacité contre le AH est sérieusement remise en question dans des études préliminaires publiées aux États-Unis, en France et aux Pays-Bas. Des craintes ont été exprimées selon lesquelles l'impact positif qu'on attribue au vaccin sur la transmissibilité de la grippe par de jeunes personnes serait confondu avec le fait que les jeunes personnes sont tout simplement moins susceptibles d'être contaminées par le vaccin. Par ailleurs au moins une étude qui s'est penchée sur les effets précoces du vaccin, en est venue à la conclusion que dans un nombre peu élevé mais significatif de cas, le vaccin peut provoquer une infection encore plus sévère.

31. Il s'impose de souligner, à ce stade, que toute la preuve devant moi était de nature plutôt préliminaire. Toutes les parties ont reconnu que des recherches en cours sur le AH pourraient confirmer ou infirmer l'une ou l'autre des conclusions initiales tirées par les premières analyses cliniques.

32. La Loi permet à toute personne "qui est négativement affectée par une ordonnance ou une mesure prescrite par règlement de demander d'en être exemptée." Cette personne peut faire une demande par écrit au Comité, dans laquelle elle décrit la nature de l'exemption

for the request. The Committee must respond within 30 days of the filing of the exemption request, and must provide reasons for its decision.

33. The Act specifies that “[a]n exemption may only be granted if the National Pandemic Response Action Committee is of the view that the harm caused to the objector by the application of the measure objected to outweighs the harm caused to society as a whole by the non-application of that measure.”

34. In regard to the mandatory vaccination measure, section 16 of the Regulation specifies that any parent seeking an exemption for their child must demonstrate that the child is already in a poor or weakened state of health and thus particularly susceptible to any potential side effects of the vaccine. Section 17 further stipulates that “[n]o other considerations are deemed relevant in the evaluation of an application for an exemption from the mandatory vaccination requirement.”

#### **Eric Drouin’s exemption application**

35. This brings me to the present Application for judicial review.

36. Eric Drouin is a single father who lives in Sudbury, Ontario, working from home as a graphic designer. He has part-time custody of his nine-year-old daughter, Émilie.

37. Émilie is in the fourth grade at École publique Marie Levesque in Sudbury. Like all children between the ages of 5 and 18 who attend public schools, she is subject to mandatory vaccination under section 15 of the Regulation.

38. Five days after the Regulation came into effect, Mr. Drouin filed an application for exemption on behalf of Émilie with the Committee (Émilie’s mother does not object to this request). He raised the following grounds in

recherchée et ses motifs pour la demander. Le Comité doit disposer de la demande d'exemption dans les 30 jours et donner les motifs de sa décision.

33. La Loi précise que "une demande d'exemption ne sera accordée que si le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie est d'avis que le dommage causé par l'application de la mesure à la personne qui s'objecte surpasse le dommage causé à la société en général par la non-application de la mesure".

34. En ce qui a trait à la mesure de vaccination mandatoire, l'article 16 du Règlement exige de tout parent qui demande une exemption qu'il démontre que l'état de santé de son enfant est déjà pauvre ou affaibli et que de ce fait l'enfant est particulièrement vulnérable aux effets secondaires du vaccin. L'article 17 du Règlement précise qu' "aucune autre considération ne sera pertinente dans l'évaluation de la demande d'exemption."

#### **La demande d'exemption d'Éric Drouin**

35. Ce qui m'amène à la présente demande de contrôle judiciaire.

36. Éric Drouin est un père célibataire qui vit à Sudbury, Ontario et exerce à la maison son métier de designer graphique. Il a obtenu la garde partagée de sa fille Émilie, âgée de 9 ans.

37. Émilie est élève de quatrième année à l'École publique Marie Lévesque, à Sudbury. Comme tous les enfants âgés de 5 à 18 ans qui fréquentent les écoles publiques, elle est sujette au vaccin obligatoire que prescrit l'article 15 du Règlement.

38. Cinq jours après la mise en vigueur du Règlement, M. Drouin a déposé auprès du Comité une demande d'exemption au nom d'Émilie (la mère d'Émilie ne s'oppose pas à cette

support of his application:

- The vaccine in question has not been proven to be effective against the transmission of AH and instead, creates the risk that a child who receives it will suffer from complications. To his application for exemption, Mr. Drouin appended a report by one Dr. Elisabeth Olmstead, who led one of the clinical studies that concludes the vaccine poses a minor but statistically significant risk to children of contracting AH.
- Émilie is immunocompromised, such that any risk to her own health is particularly acute. Mr. Drouin submitted medical records to this effect.
- Finally, Mr. Drouin raised an objection based on ss. 2(a) and 7 of the *Charter*: he contended that his conscience prevents him from permitting his daughter to be administered a vaccine of questionable efficacy, and he argued that the mandatory order interferes with his right to liberty in the raising of his child.

39. Thirty days later, the Committee denied Mr. Drouin's exemption request (the **Decision**). I reproduce the Committee's reasons in full below:

*Dear Mr. Drouin,*

*The National Pandemic Response Action Committee is in receipt of your request to exempt your daughter, Émilie Carson, from the mandatory vaccination required by section 15 of the Regulation respecting measures to reduce the impact of AH4N1, SOR/22-115. Upon careful consideration, we must respectfully inform you that your request has been denied.*

*An examination of Émilie's medical*

demande). Il s'appuie sur les motifs suivants:

- il n'a pas été prouvé que le vaccin en cause prévenait la transmission du AH; la preuve démontre, au contraire, qu'il y a risque de complications chez l'enfant auquel il est administré. M. Drouin a joint à sa demande d'exemption le rapport de la docteure Elisabeth Olmstead, laquelle a mené l'une des études cliniques qui a conclu que le vaccin mettait les enfants à risque, --risque mineur, certes, mais statistiquement significatif--, de contracter le virus.
- Émilie est immunodéficiente, de telle sorte que tout risque chez elle devient particulièrement sévère. M. Drouin a déposé un dossier médical à l'appui de sa prétention.
- Enfin, M. Drouin, s'appuyant sur les articles 2(a) et 7 de la *Charte*, prétend que sa conscience ne lui permet pas d'autoriser qu'un vaccin d'efficacité douteuse soit administré à sa fille et que l'ordonnance mandatoire de vaccination contrevient à son droit d'élever sa fille en toute liberté.

39. Trente jours plus tard, le Comité refuse la demande d'exemption de M. Drouin. Je reproduis ci-après, au complet, les motifs du Comité:

*Cher monsieur Drouin,*

*Le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie accuse réception de votre demande d'exempter votre fille, Émilie Carson, de la vaccination imposée par l'article 15 du Règlement relatif aux mesures de réduction de l'impact du AH4N1, SOR/22-115. Après mûres réflexions, nous devons, respectueusement, vous informer que votre demande est refusée.*

*L'examen du dossier médical d'Émilie*

*records demonstrates that although she suffers from an immunodeficiency, it is not so serious that there is a real risk that Émilie will come to any harm from having the vaccine in question administered. To the contrary, it is likely that the vaccine will prevent her from suffering more serious harm by preventing her from contracting AH4N1.*

*Moreover, the report you have submitted by Dr. Elisabeth Olmstead is based on the results of one clinical study. We note that other studies have not found any similar outcomes from the administration of this vaccine.*

*In any event, the Committee is of the view that any potential harm to Émilie does not outweigh the likely harm that will occur to society should Émilie attend school without having been vaccinated, in which case she will risk spreading AH4N1 to her teachers and peers. In times like these, the greater good unfortunately outweighs the risk posed to the few.*

*Because your request for an exemption for Émilie is denied, we remind you that you have an obligation to ensure that your daughter is vaccinated within 60 days of this decision. If you fail to do so, Émilie will not be permitted to attend school in person, and you may be subject to the penalties provided for in section 37 of the Act to safeguard Canadian health and economic prosperity, SC 2022, c. 15.*

*Sincerely yours,  
Dr. Monique Evans  
Chairperson*

40. The Committee's reasons do not explicitly address Mr. Drouin's claims under the *Charter*.

*révèle que l'immunodéficienc e dont elle souffre n'est pas à ce point sérieuse qu'elle entraîne un risque réel qu'elle subisse des effets négatifs du fait de l'administration du vaccin. Au contraire, il est probable que le vaccin lui évitera des préjudices plus considérables en la mettant à l'abri du AH.*

*De plus, le rapport de la docteure Elisabeth Olmstead que vous nous avez remis se fonde sur les résultats d'un seul essai clinique. Nous notons qu'aucune autre étude n'en est arrivée à cette même conclusion.*

*Quoi qu'il en soit, le Comité est d'avis que la possibilité qu'Émilie subisse un préjudice ne saurait prévaloir sur la probabilité du préjudice que la société subirait si Émilie fréquentait l'école sans avoir été vaccinée, risquant ainsi de propager le AH4N1 chez ses professeurs et ses collègues. En des temps comme ceux que nous vivons présentement, le bien-être de la majorité a préséance, malheureusement, sur celui de la minorité.*

*Vu le rejet de votre demande d'exemption, nous vous rappelons que vous avez l'obligation de faire vacciner Émilie dans les 60 jours de cette décision. À défaut de ce faire, Émilie n'aura pas le droit de se présenter à l'école et vous vous exposez aux pénalités prévues à l'article 37 de la Loi sur la protection de la santé nationale et de la prospérité économique, LC 2022, ch.15.*

*Sincèrement vôtre,  
Dre Monique Evans  
Présidente*

40. Les motifs du Comité ne font point état, expressément du moins, des arguments que M.

41. Within a week of receiving the Decision, Mr. Drouin filed an Application for Judicial Review with this Court, which has been treated and heard on an expedited basis.

42. In his Application, Mr. Drouin attacks both the Decision and the constitutionality of the Act itself.

43. With respect to the Decision, Mr. Drouin claims that it is unreasonable: he contends that the Committee dismissed concerns about the efficacy of the vaccine out of hand, and failed to properly account for its potential risks even in the absence of any evidence countering Dr. Olmstead's report. He also claims that the Committee failed to take his s. 2(a) and 7 *Charter* rights into account, which failure independently vitiates its decision.

44. Finally, with respect to the Act, Mr. Drouin claims that it is *ultra vires* Parliament because it inherently relates to public health and to the economy – local matters falling under provincial jurisdiction. If the Act is *ultra vires*, then the Committee lacks authority to impose any measures on anyone, and its mandatory vaccination order is void as a result. Mr. Drouin properly sent the Attorney General of Canada a notice of constitutional question to this effect, as required by section 57 of the *Federal Courts Act*.

45. The Respondent opposes Mr. Drouin on all counts. The Attorney General of Canada claims that the Committee's decision is reasonable and that, based on the evidence before the Committee, it struck an appropriate balance between Mr. Drouin's *Charter* rights and the purposes of the Act. The Attorney General of Canada also contends that the Act itself is *intra vires* Parliament either as an exercise of the

Drouin faisait valoir en s'appuyant sur la *Charte canadienne des droits et libertés*.

41. Dans la semaine suivant la réception de cette décision, M. Drouin déposait auprès de cette Cour une demande de contrôle judiciaire, qui a été traitée et entendue de façon expéditive.

42. Dans sa demande de contrôle judiciaire, M. Drouin s'en prend à la décision comme telle et il renouvelle son attaque contre la constitutionnalité de la Loi elle-même.

43. Eu égard à la décision, M. Drouin soutient qu'elle est déraisonnable. Il prétend que le Comité a rejeté du revers de la main les inquiétudes relatives à l'inefficacité du vaccin et omis de tenir compte, en dépit de l'absence de toute preuve allant à l'encontre du rapport de la docteure Olmstead, de la possibilité de risques causés par la vaccination. Il reproche également au Comité d'avoir ignoré ses arguments fondés sur ses droits en vertu des article 2(a) et 7 de la *Charte*, ce qui, en soi, suffirait pour vicier la décision.

44. Eu égard à la Loi elle-même, M. Drouin soutient qu'elle est *ultra vires* du Parlement puisqu'elle vise fondamentalement la santé publique et l'économie, lesquelles sont des matières locales qui sont de compétence provinciale. Si la Loi est *ultra vires*, le Comité n'a aucune autorité pour imposer quelque mesure que ce soit à quiconque et son ordonnance de vaccination mandatoire est nulle. M. Drouin a fait parvenir au Procureur général du Canada l'avis de question constitutionnelle requis par l'article 57 de la *Loi sur les Cours fédérales*.

45. L'intimé conteste en tous points les prétentions de M. Drouin. Le Procureur général du Canada soutient que la décision du Comité est raisonnable et que le Comité, s'appuyant sur la preuve devant lui, en est arrivé à un juste équilibre entre les droits de M. Drouin fondés sur la *Charte* et les objectifs de la Loi. Le Procureur général du Canada soutient de plus que la Loi elle-même est *intra vires* du Parlement, soit dans

criminal law power (s. 91(27) of the *Constitution Act, 1867*) or its residual power to enact laws to further peace, order, and good government.

46. I will now examine each of Mr. Drouin's claims in turn.

### **The reasonableness of the Decision**

47. The parties agree that the legality of the Committee's decision to deny Mr. Drouin's request for an exemption is to be reviewed on a standard of reasonableness. Although the Court is not bound by any concessions on standard of review, in this case, I agree with the parties in light of the Supreme Court of Canada's decision in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Vavilov*, 2019 SCC 65.

48. What is a reasonable decision? Supreme Court of Canada jurisprudence tells us that reasonableness is a single standard that accounts for context. Accordingly, the Court is to evaluate whether the impugned decision is internally coherent and justified in light of the legal and factual constraints that bear on the decision: *Vavilov*, paras. 99 and following.

49. An analysis of the reasonableness of a decision must start from the reasons provided by the administrative decision-maker, where these are available: *Vavilov*, para. 84.

50. In this case and as required by the Act, the Committee provided reasons for its decision, cursory though they are. My analysis must therefore start with and focus primarily on these reasons.

51. When I do so, I am convinced that the Decision is simply not justified in light of the factual and legal constraints that bear upon it.

l'exercice de sa compétence en droit criminel (art. 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, soit dans l'exercice de sa compétence résiduelle en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement.

46. J'examinerai maintenant chacun des arguments de M. Drouin.

### **La raisonabilité de la Décision**

47. Les parties s'entendent pour dire que la norme de contrôle de la décision du Comité de rejeter la demande d'exemption est celle de la raisonabilité. Bien que la Cour ne soit pas liée par les vues des parties sur cette question, je me range de leur avis, sur la foi de l'arrêt récent de la Cour Suprême dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov*, 2019 CSC 65.

48. Quand une décision est-elle raisonnable? L'enseignement de la Cour suprême du Canada est à l'effet que la raisonabilité est une norme applicable dans tous les cas qui tient compte des contraintes contextuelles. La Cour doit s'assurer que la décision attaquée est intrinsèquement cohérente et justifiée au regard des contraintes factuelles et juridiques pertinentes qui ont une incidence sur celle-ci: *Vavilov*, paras. 99 et suite.

49. Dans le cadre de son analyse du caractère raisonnable d'une décision, la Cour doit d'abord examiner les motifs donnés, s'il en est: *Vavilov*, para. 84.

50. Dans le cas présent et ainsi que le requiert la Loi, le Comité a donné des motifs, si brefs soient-ils, pour sa décision. Mon analyse doit dès lors porter d'abord sur ces motifs et se concentrer sur ceux-ci.

51. Mon analyse m'amène à la conclusion que la décision n'est tout simplement pas justifiée au regard des contraintes factuelles et juridiques qui ont une contrainte sur celle-ci.

52. First, the Committee appears to have made light of Émilie's immunodeficiency. It effectively ignores the evidence tendered by Mr. Drouin that Émilie's condition may make her more susceptible to contracting AH. It also dismisses the Olmstead report out of hand, despite there not being any countervailing expert evidence in the record. Respectfully, I do not see on what basis the Committee could have reached the conclusion that the Olmstead report is not valid in the absence of such countervailing evidence.

53. Because of this problematic approach to the evidence, the Committee failed to give proper weight to the possibility that Émilie would suffer serious harm to her health if forced to receive the vaccination.

54. Second, it bears noting that the Committee has not received any other requests for exemption on behalf of any children in Émilie's class, or indeed, her school. I am therefore not convinced that a serious public health issue will arise if *one* child in a school of several hundred is exempted from mandatory vaccination. However, it does not appear from the Decision that the Committee considered this at all. How, then, could its conclusion that "*the greater good unfortunately outweighs the risk posed to the few*" be reasonable?

55. Finally, Mr. Drouin also argues that the Committee's decision violated his *Charter* right to freedom of conscience and his right to liberty. He made these arguments in his application to the Committee and now objects to the fact that the Committee's reasons do not address the arguments.

56. I agree with Mr. Drouin that the Committee's apparent failure to even consider his *Charter* arguments independently vitiates the Decision.

52. Dans un premier temps, le Comité me semble avoir fait peu de cas de l'immunodéficience d'Émilie. Il ignore à toutes fins utiles la preuve offerte par M. Drouin selon laquelle l'état d'Émilie peut la rendre davantage susceptible de contracter le AH. Le Comité rejette par ailleurs du revers de la main le rapport de la docteure Olmstead en dépit du fait qu'il n'y ait au dossier aucune preuve d'expert à l'effet contraire. Avec égards, je ne vois pas comment le Comité pouvait, en l'absence de telle preuve à l'effet contraire, juger le rapport Olmstead sans valeur.

53. Cette approche questionnable dans la considération de la preuve a mené le Comité à donner peu de poids à la possibilité que la santé d'Émilie puisse être mise sérieusement à risque si on l'obligeait à se faire vacciner.

54. Dans un second temps, il est important de noter que le Comité n'a reçu aucune demande d'exemption de la part d'élèves de la classe d'Émilie non plus que de son école. Je ne suis pas convaincu qu'une question sérieuse de santé publique puisse se poser du seul fait qu'un enfant dans une école qui en compte plusieurs centaines soit exempté de la vaccination. Comme il ne semble pas que le Comité se soit penché sur cet aspect du dossier, comment la conclusion à laquelle il en arrive que *le bien-être de la majorité a, malheureusement, préséance sur celui de la minorité*, peut-elle être raisonnable?

55. J'en viens maintenant aux allégations de M. Drouin à l'effet que la décision du Comité allait à l'encontre de la *Charte* et violait sa liberté de conscience et son droit d'élever sa fille en toute liberté. Il a fait valoir ses prétentions devant le Comité et il soumet maintenant que le Comité a erré en ne se prononçant pas sur ce point.

56. Je suis d'opinion, comme M. Drouin, que le défaut manifeste du Comité de même considérer ses arguments fondés sur la *Charte* vicie à lui seul la décision.



57. Consideration of *Charter* values must *always* animate administrative decision-making. An administrative decision can *never* be reasonable where the decision-maker has simply failed to take constitutional rights and values into account.

58. Ordinarily, my conclusion that the Decision was unreasonable would require me to remit the matter to the Committee for reconsideration in light of all the applicable legal principles.

59. However, for my reasons below, that is not necessary in the present case.

### **Constitutional division of powers**

60. Mr. Drouin also challenges the constitutionality of the Act itself. He claims that it is *ultra vires* the federal Parliament as it constitutes, in pith and substance, legislation over property and civil rights.

61. The Attorney General of Canada responds that the Act either constitutes criminal legislation, or can be justified as an exercise of Parliament's residual jurisdiction over peace, order, and good government (**POGG**) – specifically its national concern branch.

62. An analysis of the *vires* of legislation requires the Court to determine its pith and substance, that is, the matter with which the legislation is concerned. This involves looking at the purpose of the legislation as well as its effects: *Goodwin v. British Columbia (Superintendent of Motor Vehicles)*, 2015 SCC 46, para. 21. These may be evaluated with reference to both intrinsic evidence (that is, the text of the Act) and extrinsic evidence (its impact and the circumstances surrounding its adoption).

63. The preamble of the Act states that its purpose "is to mitigate the impact of AH4N1 on

57. Un décideur administratif doit *toujours* avoir à l'esprit les valeurs de la *Charte* lorsqu'il en arrive à une décision. Une décision administrative ne peut jamais être raisonnable quand le décideur a omis de tenir compte des droits et valeurs constitutionnels.

58. En temps normal, la conclusion à laquelle j'en arrive que la décision du Comité est déraisonnable exigerait que je renvoie le dossier au Comité pour nouvelle considération à la lumière des principes légaux applicables.

59. Cependant, pour les motifs qui suivent, j'estime que cela ne sera pas nécessaire dans le présent dossier.

### **Partage constitutionnel des compétences**

60. M. Drouin s'attaque aussi à la validité constitutionnelle de la Loi. Il soutient que celle-ci est *ultra vires* du Parlement en ce qu'elle constitue, de par son caractère véritable, une loi portant sur la propriété et les droits civils.

61. Le Procureur général du Canada prétend, au contraire, que la Loi est valide soit comme une loi adoptée en vertu de sa compétence sur le droit criminel soit comme une loi adoptée en vertu du volet 'intérêt national' de sa compétence résiduelle en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement.

62. L'examen de la validité constitutionnelle d'une loi mène la Cour à déterminer le caractère véritable de la loi, i.e. déterminer quelle est la 'question' de la Loi. Cela suppose que la Cour examine à la fois l'objet de la loi et ses effets: *Goodwin c. Colombie-Britannique (surintendant des véhicules automobiles)* et *Procureur général de la Colombie-Britannique*, 2015 CSC 46, para.21. Ceux-ci peuvent être évalués en fonction de la preuve intrinsèque (i.e. le texte de la Loi) et de la preuve extrinsèque (l'impact de la Loi et les circonstances entourant son adoption).

63. Le préambule de la Loi indique que son objet "est de mitiger l'impact du AH4N1 sur la santé

the health of Canadians as well as on the Canadian economy.” The extrinsic evidence amply demonstrates that this is its purpose: the context in which the Act was adopted (a novel epidemic whose impacts on Canadian health and the economy are evident) as well as statements by Members of Parliament both support this conclusion.

64. The legal effect of the Act is the creation of the Committee, which in turn is charged with adopting measures in furtherance of this purpose. These measures are applicable across Canada. In any event, there is no real disagreement between the parties that the Act creates a uniform, pan-Canadian response to the AH pandemic.

65. Based on the foregoing, I conclude that, in pith and substance, the “matter” of the Act is the limitation or mitigation of the negative effects of the AH epidemic on Canadians’ health as well as their economic well-being.

66. The second step in the division of powers analysis is to characterize the matter by determining into which head of power under ss. 91 or 92 of the *Constitution Act, 1867* it falls.

67. According to the Attorney General of Canada, the Act is fundamentally criminal legislation adopted pursuant to Parliament’s authority under s. 91(27) of the *Constitution Act, 1867*.

68. In order for legislation to be criminal law, it must meet a form and substance requirement. Formally, the legislation must contain a prohibition coupled with a criminal penalty. Substantively, it must be motivated by a “legitimate criminal law purpose”, as Rand J. stated in the *Margarine Reference*, 1949 SCR 1: “Public peace, order, security, health, morality: these are the ordinary though not exclusive ends served by that law [...]” (at p. 50)

des Canadiens et sur l'économie du pays”. La preuve extrinsèque démontre amplement que tel est en effet son objet: le contexte dans lequel la loi a été adoptée (une épidémie inédite dont l'impact sur la santé des Canadiens et sur l'économie sont évidents) et les déclarations des membres du Parlement appuient cette conclusion.

64. L'effet juridique de la Loi est la création du Comité, dont le mandat est d'adopter des mesures visant à mettre en œuvre cet objet. Ces mesures s'appliquent à travers le Canada. De toute manière il n'y a pas vraiment de désaccord entre les parties sur le fait que la Loi constitue une réponse uniforme, pancanadienne à la pandémie du AH.

65. Sur la foi de ce qui précède, je conclus que le caractère véritable de la 'question' de la Loi est l'établissement de moyens destinés à limiter ou à mitiger les effets négatifs de l'épidémie du AH sur la santé des Canadiens et sur leur bien-être économique.

66. La seconde étape d'une analyse relative au partage des compétences est de déterminer sous quel champ de compétence tombe la loi en question, aux termes des articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

67. Aux dires du Procureur général du Canada, la Loi, essentiellement, serait une législation de nature criminelle adoptée en vertu de l'article 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

68. Pour qu'une loi soit dite de nature criminelle, elle doit répondre à des exigences de forme et de fonds. Pour ce qui est de la forme, la loi doit contenir une prohibition assortie d'une sanction de nature criminelle. Sur le plan du fonds, la loi doit viser un 'objectif de droit criminel légitime': ainsi que le soulignait le juge Rand dans le *Renvoi relatif à la Margarine*, 1949 RCS 1, à la p.50, "Paix publique, ordre, sécurité, santé, moralité: telles sont les fins poursuivies généralement, mais non exclusivement, par cette Loi..."

69. More recently, in the *Reference re: Assisted Human Reproduction Act*, 2010 SCC 61, multiple judges of the Supreme Court of Canada agreed that a law will have the requisite criminal purpose if it is aimed at preventing “evil” conduct or conduct over which there is a “reasoned apprehension of harm.”

70. I must accordingly evaluate the Act on the basis of this standard.

71. When I do so, I find that I cannot accept the Attorney General of Canada’s submission. Although the Act contains the required *form* of criminal legislation – a prohibition (on contravention of the Committee’s orders) backed by a criminal penalty (imprisonment or a fine) – I cannot find evidence that the Act has an appropriate criminal law purpose in that it addresses some sort of “evil” or conduct over which there is a “reasoned apprehension of harm”.

72. Instead, the Act effectively functions as a mechanism by which a federal agency may create regulations for human and business behaviour, contravention of which is met with criminal penalties. There is no guarantee that any of the orders the Committee may make pursuant to its fairly vast authority will inherently be aimed at preventing an “evil” or behaviour that is inherently harmful. In that respect, the Act fails to meet the requirement that is essentially the essence of the criminal law.

73. Instead, the Act is akin to the parts of the *Assisted Human Reproduction Act* that were struck down by a majority of the Supreme Court of Canada. The Act effectively opens the door to regulation of “virtually all aspects” of human and business behaviour as it relates to the propagation of AH: *Reference re: Assisted Human Reproduction Act*, para. 283. I am not convinced that in all cases, orders rendered by the Committee will necessarily address an “evil” or even the harm to human health caused by the

69. Plus récemment, dans le *Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, 2010 CSC 61, une majorité de membres de la Cour suprême du Canada se sont dit d'avis qu'une loi aurait l'objectif criminel requis si elle avait pour but de prévenir un comportement répréhensible ou un comportement au sujet duquel il y avait une 'crainte raisonnée qu'il soit cause de dommage.'

70. Il s'impose que j'examine la Loi à la lumière de ces normes.

71. Je ne puis retenir la proposition du Procureur général du Canada. Bien que la Loi contienne ce qui est requis en matière de 'forme' - une prohibition (en contravention avec une ordonnance du Comité) assortie d'une sanction pénale (emprisonnement ou amende) -- je ne trouve aucune preuve que la Loi ait un objet de droit criminel en ce sens qu'elle vise quelque sorte de 'comportement mauvais' ou de comportement à l'égard duquel il y aurait 'une crainte raisonnée de préjudice'.

72. Au contraire, la Loi, à toutes fins utiles, établit un mécanisme en vertu duquel un comité fédéral peut adopter des règlements régissant les activités de personnes et d'entreprises, avec sanctions pénales en cas de contravention. Il n'y a aucune garantie que les ordonnances que le Comité peut adopter dans le cadre de sa vaste autorité viseront intrinsèquement un 'mal' ou un 'comportement susceptible de causer du mal'. En ce sens, la Loi ne rencontre pas les exigences qu'elle soit fondamentalement de la nature d'une loi de droit criminel.

73. La Loi est plutôt comparable à ces parties de la *Loi sur la reproduction assistée* qui ont été jugées invalides par la Cour suprême du Canada. La Loi ouvre la porte, en pratique, à une réglementation de 'presque toutes les facettes' du comportement humain et de celui du milieu des affaires en tout ce qui regarde la propagation du AH: *Renvoi relatif à la Loi sur la reproduction assistée*, para. 283. Je ne suis pas convaincu que dans chacun des cas, les ordonnances du Comité vont nécessairement viser un 'mal' ou même un

epidemic. Indeed, many of the measures in the Regulation appear to address ensuring continued economic productivity! Accordingly, I cannot accept that the Act fulfills the requirements of a valid criminal law, as it lacks a legitimate criminal law purpose.

74. The Attorney General of Canada's alternative submission is that Parliament may adopt the Act pursuant to the national concern branch of the POGG power. The Attorney General of Canada did not make any arguments about the emergency branch of the POGG power, so I will not consider whether the Act may be justified on that basis.

75. The national concern doctrine "applies to both new matters which did not exist at Confederation and to matters which, although originally matters of a local or private nature in a province, have since, in the absence of national emergency, become matters of national concern." For a matter to qualify as a matter of national concern, "it must have a singleness, distinctiveness and indivisibility that clearly distinguishes it from matters of provincial concern and a scale of impact on provincial jurisdiction that is reconcilable with the fundamental distribution of legislative power under the Constitution": *R. v. Crown Zellerbach*, [1988] 1 SCR 401, para. 37.

76. To determine whether the matter at hand has attained the required degree of singleness, distinctiveness, and indivisibility, I must consider what would be the extra-provincial impact of the failure of an individual province to address the intra-provincial aspects of this matter: *ibid.*

77. Applying these principles to the Act, I am not satisfied that it meets the requirements to be considered as dealing with a matter of national concern.

78. I accept that, while an epidemic is not a "new" matter in that it did not exist at

préjudice à la santé humaine causé par l'épidémie. En fait, plusieurs des mesures que l'on trouve dans le Règlement semblent viser le maintien de la productivité économique! En conséquence, je ne puis accepter que la Loi réponde aux exigences d'une loi valide de droit criminel, puisqu'elle ne poursuit pas un objectif de droit criminel légitime.

74. Le Procureur général du Canada soutient, dans l'alternative, que le Parlement a compétence en vertu du volet 'intérêt national' du pouvoir en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement. Comme le Procureur général du Canada n'a pas plaidé le volet 'urgence' de ce pouvoir, je n'ai pas à décider si la Loi pourrait être justifiée comme loi d'urgence.

75. La théorie de l'intérêt national "s'applique autant à de nouvelles matières qui n'existaient pas à l'époque de la Confédération qu'à des matières qui, bien qu'elles fussent à l'origine de nature locale ou privée dans une province, sont depuis devenues des matières d'intérêt national, sans qu'il y ait situation d'urgence nationale." Pour qu'on puisse dire qu'une matière est d'intérêt national, "elle doit avoir une unicité, une particularité et une indivisibilité qui la distinguent clairement des matières d'intérêt provincial, et un effet sur la compétence provinciale qui soit compatible avec le partage fondamental des pouvoirs législatifs effectué par la Constitution." (*R. c. Crown Zellerbach*, [1988] 1 RCS 401, para. 37)

76. Pour déterminer si la matière en cause ici a atteint un degré suffisant d'unicité, de particularité et d'indivisibilité, je dois me demander quel effet aurait sur les intérêts extra-provinciaux l'omission d'une province de s'occuper efficacement des aspects intraprovinciaux de cette matière.

77. Quand j'applique ces principes à la Loi, je ne suis pas satisfait qu'elle réponde aux exigences de la théorie de l'intérêt national.

78. Je reconnais que bien qu'une épidémie ne soit pas en elle-même une 'nouvelle' matière qui

Confederation, it is a matter of national concern and its impact is not merely of a local or provincial nature.

79. However, I disagree with the Attorney General of Canada that the matter of the Act has a singleness, distinctness, and indivisibility that is required of a matter of national concern.

80. On the contrary, the Act on its face appears to deal with subjects that are *primarily* of provincial jurisdiction: health and the economy. These are separate subjects that between them cover a wide range of behaviours, parties, and issues. The variety of orders already issued by the Committee only underscores the heterogeneity of the matters the Act purports to cover. In principle, the Committee could order any Canadian citizen or business to do *anything* in the interest of protecting health and the economy from the impact of AH. There is simply too much variety here for me to accept that the “single, distinct, an indivisible” requirement is met.

81. I am also unable to state that the “scale of [the Act’s] impact on provincial jurisdiction that is reconcilable with the fundamental distribution of legislative power under the Constitution.” On the contrary: if the Act is valid federal legislation, then through the operation of the principle of paramountcy, the Committee’s orders could prevent provinces from legislating in a *vast* realm of human behaviour. Even a cursory examination of the different orders the Committee has already made demonstrates the potential scope of the authority the Act grants to it.

82. In such circumstances, I cannot accept that in adopting the Act, Parliament was acting under the national concern branch of POGG.

n'existait pas au temps de la Confédération, elle n'en constitue pas moins une matière d'intérêt national et que son impact n'est pas que local ou provincial.

79. Cela dit, je ne partage pas l'avis du Procureur général du Canada que la matière de la Loi a l'unicité, la particularité et l'indivisibilité que requiert l'existence d'une matière d'intérêt national.

80. Bien au contraire, la Loi à sa face même semble viser des sujets qui sont à prime abord de compétence provinciale: la santé et l'économie. Ce sont là des sujets distincts qui, à eux deux, couvrent un large éventail de comportements, de sujets et de questions. La variété des ordonnances déjà émises par le Comité ne fait que mettre en relief l'hétérogénéité des matières auxquelles la Loi entend s'appliquer. En principe, le Comité pourrait ordonner à tout citoyen ou entreprise canadienne de faire n'importe quoi en vue de protéger la santé et l'économie de tout impact du AH. Il y a ici tout simplement trop de possibilités pour que je puisse accepter que les exigences 'd'unicité, de particularité et d'indivisibilité' soient rencontrées.

81. Je suis aussi incapable d'affirmer que l'effet de la Loi sur la compétence provinciale est 'compatible avec le partage fondamental des pouvoirs législatifs effectué par la Constitution.' Au contraire, si la Loi constituait un exercice valide du pouvoir législatif fédéral, il s'ensuivrait, en vertu de l'application du principe de primauté, que les ordonnances du Comité pourraient avoir pour effet d'empêcher les provinces de légiférer eu égard à une vaste gamme de comportements humains. Un examen rapide des différentes ordonnances rendues à ce jour par le Comité révèle l'ampleur possible de l'autorité que lui confère la Loi.

82. Dans les circonstances je ne puis pas accepter qu'en adoptant cette Loi, le Parlement ait agi en vertu du volet 'intérêt national' de son pouvoir de légiférer en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement.

83. What, then, is the correct characterization of the Act? I am persuaded by Mr. Drouin's submission that it constitutes legislation about health and the economy. Both of these are inherently provincial matters falling under s. 92(16) of the *Constitution Act, 1867*. In adopting the Act and endowing the Committee with a broad power to make orders in this domain, Parliament has overstepped the bounds of its jurisdiction.

### **Conclusion**

84. I conclude that the Committee's decision to refuse Mr. Drouin's request for an exemption from a regulatory requirement that his daughter Émilie be vaccinated was unreasonable. In any event, I also conclude that the Act itself is *ultra vires* Parliament.

85. I will therefore grant Mr. Drouin's Application and declare the *Act to safeguard Canadian health and economic prosperity*, SC 2022, c. 15 invalid, unconstitutional, and inoperative.

86. Accordingly, the Committee itself lacks any legal authority, and all of its decisions and orders – including the mandatory vaccination order – are null and void.

83. Quelle est, alors, la correcte caractérisation de cette Loi? Les arguments de M. Drouin m'ont convaincu que cette Loi porte sur la santé et sur l'économie. Ce sont là deux matières qui sont de compétence provinciale en vertu de l'article 92(16) de la *Loi Constitutionnelle de 1867*. En adoptant cette Loi et en conférant au Comité de vastes pouvoirs d'adoption de mesures dans ce domaine, le Parlement a excédé les limites de sa compétence.

### **Conclusion**

84. Je conclus que la décision du Comité de refuser la demande présentée par M. Drouin d'exempter sa fille Émilie de l'obligation réglementaire de vaccination était déraisonnable. Je conclus de toute façon que la Loi est *ultra vires* du Parlement.

85. J'accueille en conséquence la demande de contrôle judiciaire de M. Drouin et je déclare que la *Loi sur la protection de la santé nationale et de la prospérité économique*, LC 2022, ch.15 est invalide, inconstitutionnelle et sans effet.

86. Je déclare du même coup que le Comité lui-même ne jouit d'aucune autorité légale et que toutes ses décisions et ordonnances - incluant l'ordonnance de vaccination mandatoire - sont nulles et de nul effet.

**FEDERAL COURT OF APPEAL****COUR FÉDÉRALE D'APPEL**

BETWEEN:

ENTRE:

National Pandemic Action Response Committee

*Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie*

Appellant

Appelante

and

et

Eric Drouin

Eric Drouin

Respondent

Intimée

**REASONS FOR JUDGMENT****MOTIFS DU JUGEMENT**

Justices Torrence, Potashnik and Dautry

Les honorables juges Torrence, Potashnik and Dautry

**Torrence J. –****La juge Torrence -**

1. This case calls upon the Court to evaluate, in short order, the legality of the government's actions in response to a new and particularly virulent and difficult strain of the flu that has swept the country over the past several months.

1. Cet appel invite la Cour, en bref, à se prononcer sur la légalité des réponses que le gouvernement fédéral a données pour contrer les effets d'une souche de grippe nouvelle et particulièrement virulente qui a balayé le pays au cours des derniers mois.

2. By the *Act to safeguard Canadian health and economic prosperity*, SC 2022, c. 15, Parliament created the National Pandemic Response Action Committee to take all measures necessary to prevent and mitigate the impact of AH on Canadian's health and the national economy. It is, without a doubt, an aggressive piece of legislation. But does the fact of being aggressive make the Act – and the measures adopted by the Committee – illegal or unconstitutional?

2. Le Parlement a adopté une Loi intitulée *Loi sur la protection de la santé nationale et de la prospérité économique*, LC 2022, ch.15. Cette Loi établit un Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie, lequel a pour mandat de prendre toutes les mesures nécessaires en vue de prévenir et de mitiger l'impact du virus AH sur la santé des Canadiens et sur l'économie du pays. Il s'agit là, à n'en pas douter, d'une pièce de législation que l'on peut qualifier d'agressive. Mais le fait que la Loi adoptée par le Parlement et les mesures adoptées par le Comité soient agressives, rend-il la Loi inconstitutionnelle ou les mesures illégales?

3. The Respondent, Mr. Eric Drouin, objected to the application of one of the Committee's

3. L'intimé, M. Éric Drouin, s'en prend à l'application à sa fille Émilie de l'une des mesures

measures – an order that all children ages 5 to 18 attending public school receive a vaccination for a related strain of the flu – to his daughter, Émilie. He raised multiple arguments in constitutional and administrative law in support of his position.

4. While Mr. Drouin made strong arguments, I cannot ultimately agree with him on any count. I must therefore allow the Attorney General of Canada's appeal.

### **Facts**

5. I endorse Justice Fuller's account of the facts and do not consider it necessary to add anything further.

### **Issues**

6. This appeal raises two main issues:

(a) Was the National Pandemic Action Response Committee's decision to refuse Mr. Drouin's application for an exemption for his daughter from mandatory vaccination reasonable?

(b) Is the *Act to safeguard Canadian health and economic prosperity*, SC 2022, c. 15 *intra vires* Parliament?

7. I treat each of these issues in turn below.

### **The Committee's decision was reasonable**

8. I respectfully disagree with Justice Fuller's conclusions as to the reasonableness of the Committee decision.

9. Although the Committee's reasons were cursory, I am nevertheless satisfied that they bear the hallmarks of reasonableness – namely justification, transparency, and intelligibility. In my view, the Committee was clear as to why it was refusing Mr. Drouin's request: Émilie's

décrétées par le Comité, à savoir: une ordonnance prescrivant la vaccination mandatoire de tous les enfants âgés de 8 à 15 ans qui fréquentent l'école publique contre une souche similaire du virus. M. Drouin invoque de nombreux arguments de droit constitutionnel ou de droit administratif à l'appui de ses prétentions.

4. Les arguments de M. Drouin sont sérieux, mais aucun d'entre eux ne m'a convaincu. Force m'est d'accueillir l'appel du Procureur général du Canada.

### **Les faits**

5. J'endors l'exposé des faits du juge Fuller. J'estime inutile d'y ajouter quoi que ce soit.

### **Questions en litige**

6. Cet appel soulève deux questions principales:

(a) La décision du Comité d'action nationale en réponse à la pandémie de refuser la demande d'exemption de la vaccination mandatoire soumise par M. Drouin au nom de sa fille est-elle raisonnable?

(b) La *Loi sur la protection de la santé nationale et de la prospérité économique*, LC 2022, ch. 15, est-elle *intra vires* du Parlement?

7. Je répondrai à l'une, puis à l'autre de ces questions.

### **La décision du Comité était raisonnable**

8. Avec égards, je ne partage pas l'opinion du juge Fuller en ce qui a trait à la raisonabilité de la décision du Comité.

9. Les motifs du Comité sont brefs, il est vrai, mais je n'en suis pas moins satisfaite qu'ils répondent aux exigences vitales de la raisonabilité, soit la justification, la transparence et l'intelligibilité. À mon avis, le Comité s'est clairement expliqué sur ce pourquoi il rejetait la demande de M. Drouin: les



particular circumstances did not fit the statutory and regulatory requirements for an exemption from the mandatory vaccination order.

10. This conclusion is justified in light of the factual and legal constraints in which the Committee is working, most importantly the Act's requirement that "an exemption may only be granted if the Committee is of the view that the harm caused to the objector by the application of the measure objected to outweighs the harm caused to society as a whole by the non-application of that measure" (my emphasis).

11. Clearly, the Act envisions *only one* circumstance in which an exemption may be granted – a circumstance that, I should add, is more specifically defined in the Regulation. It was therefore entirely appropriate for the Committee's reasons to focus exclusively on whether that circumstance was present in this case.

12. This is exactly what the Committee did. This appears from its conclusion that in the present case, "any potential harm to Émilie does not outweigh the likely harm that will occur to society should Émilie attend school without having been vaccinated." This is a direct reference to the statutory requirement, which the Committee concludes Émilie's situation does not meet.

13. The Committee did not reach this conclusion arbitrarily, but rather with reference to Émilie's circumstances. The Committee coherently addressed the evidence tendered by Mr. Drouin, including evidence of Émilie's immunodeficiency, as well as the report from Dr. Olmstead. I stress that the Committee was not required to accept Dr. Olmstead's findings as gospel. Even in the absence of a counter-expertise, the Committee was still required to assess the credibility of the Olmstead report and its applicability to the case

circonstances particulières dans lesquelles Émilie se trouvait ne répondaient pas aux exigences statutaires et réglementaires en matière d'exemption d'une ordonnance de vaccination mandatoire.

10. Cette conclusion se justifie au regard des contraintes factuelles et juridiques à l'intérieur desquelles le Comité opère, tout particulièrement l'exigence imposée par la Loi à l'effet que "une demande d'exemption ne sera accordée que si le Comité est d'avis que le dommage causé par l'application de l'ordonnance ou de la mesure à la personne qui demande à être exemptée surpasse le dommage causé à la société en général par la non-application de l'ordonnance ou de la mesure". (mon soulignement)

11. Il est clair que la Loi ne prévoit qu'*une seule circonstance* donnant ouverture à une exemption, laquelle circonstance, je crois utile d'ajouter, est définie de manière plus spécifique dans le Règlement. Il était donc tout à fait loisible au Comité de s'intéresser uniquement, dans ses motifs, à la présence dans le cas donné de cette seule circonstance.

12. C'est exactement ce qu'a fait le Comité. Cela ressort de sa conclusion à l'effet que dans le présent cas, "la possibilité qu'Émilie subisse un préjudice ne saurait prévaloir sur la probabilité du préjudice que la société souffrirait si Émilie fréquentait l'école sans avoir été vaccinée". C'est là une référence directe à l'exigence réglementaire que, de l'avis du Comité, Émilie ne rencontre pas.

13. Le Comité n'en est pas arrivé à cette conclusion de manière arbitraire. Il s'est, plutôt, fondé sur les circonstances particulières du dossier d'Émilie. Le Comité a examiné de façon cohérente la preuve présentée par M. Drouin, incluant la preuve de l'immunodéficiences d'Émilie et le rapport de la docteure Olmstead. Le Comité, et j'insiste là-dessus, n'était pas tenu de donner foi aux conclusions de cette dernière. Même en l'absence de contre-expertise le Comité se devait d'évaluer la crédibilité du rapport Olmstead ainsi que l'application de

at hand. This is precisely what it did.

14. Mr. Drouin may disagree with the Committee's factual determinations, but he fails to demonstrate anything that would allow me to find that the Committee had misapprehended the evidence or drew unreasonable conclusions from it.

15. While the Committee's reasons are brief, they nevertheless demonstrate that the Committee appropriately considered the applicable facts and law in order to determine whether Mr. Drouin's request met the statutory condition for an exemption. Its reasoning appears internally coherent and the decision is ultimately justified in light of the legal and factual constraints that bear on it. I consequently find that the Decision was reasonable.

**Failure to address *Charter* arguments did not render the Decision unreasonable**

16. While it is true that the Committee does not refer to Mr. Drouin's *Charter* arguments in its reasons, I am of the view that its failure to do so does not vitiate its Decision. The Committee was bound by the wording of the Act, which provides for only *one reason* for which an exemption from an order may be granted. The Committee's reasoning accordingly appropriately does not stray from the stricture of the legal requirements imposed by the Act.

17. Moreover, section 22 of the Act provides that "[t]he Committee may consider any question of fact necessary to render a decision on a request for exemption. It may not, however, consider questions of law." In my view, this precludes the Committee from addressing *Charter* questions: *R. v. Conway*, 2010 SCC 22.

18. If Mr. Drouin objected to the underinclusive nature of the possibility for exemption, he should have challenged the constitutionality of section 21 of the Act itself. Since he did not do so, I do

celui-ci dans le cas présent. C'est précisément ce qui s'est produit.

14. M. Drouin peut fort bien n'être pas d'accord avec les conclusions de fait tirées par le Comité, mais il n'a pas réussi à porter à mon attention quoi que ce soit qui puisse me permettre de conclure que le Comité a mal compris la preuve ou en a tiré des conclusions déraisonnables.

15. Bien que brefs, les motifs avancés par le Comité démontrent qu'il a considéré de manière appropriée les faits et le droit applicable aux fins de décider si la demande d'exemption soumise par M. Drouin répondait aux exigences de la Loi. Le raisonnement du Comité est intrinsèquement cohérent et sa décision est ultimement justifiée au regard des contraintes factuelles et juridiques qui ont une incidence sur elle. J'en conclus que la décision attaquée est raisonnable.

**Le défaut de traiter des arguments fondés sur la *Charte* n'a pas rendu la décision déraisonnable**

16. Il est exact que le Comité n'a pas traité des arguments de M. Drouin qui se fondaient sur la *Charte*, mais ce défaut, à mon avis, ne vicie pas la décision rendue. Le Comité était lié par les mots mêmes de la Loi, qui précisaient qu'une exemption ne pouvait être accordée que dans une *seule circonstance*. C'est donc à bon droit que le raisonnement du Comité ne dévie pas des limites strictes qu'impose la Loi.

17. Par ailleurs, l'article 22 de la Loi prescrit que "le Comité peut considérer toute question de fait nécessaire pour décider d'une demande d'exemption" mais qu' "il ne peut, cependant, considérer des questions de droit." À mon avis, cela empêche le Comité d'examiner des questions relatives à la *Charte*: *R. c. Conway*, 2010 CSC 22.

18. Si M. Drouin prétendait que la restriction de la possibilité d'exemption était trop étroite, il aurait dû s'attaquer à la constitutionnalité de l'article 21 de la Loi lui-même. Comme il ne l'a pas fait, je ne vois aucune raison de casser la décision pour un

not see any justification for quashing the Decision on a *Charter* basis.

19. Finally, I would add that, even if I am wrong and the Committee should have considered the *Charter* in rendering its Decision, I am not convinced that it would have arrived at a different outcome having done so.

20. Consideration of the *Charter* would have required the Committee to balance the *Charter* values at hand against the underlying objectives of the Act: *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12. Had the Committee done so, it would surely have rendered the exact same Decision. Indeed, this is evident from the Committee's reasons: "*In times like these, the greater good unfortunately outweighs the risk posed to the few.*" I agree that, in light of the enormous risk to public health and the Canadian economy posed by AH, the balance reached by the Committee would have been just as appropriate if Mr. Drouin's *Charter* claims had been considered in the balance.

#### **The Act is *intra vires* Parliament**

21. I also respectfully disagree with Justice Fuller's conclusion that the Act is *ultra vires* Parliament. In my opinion, the Act can amply be justified as an exercise of Parliament's residual POGG power.

22. For one thing, the Act amply meets the requirements under the national concern branch of POGG.

23. The matter or problem addressed by the Act – prevention and mitigation of the impact of AH on Canadian health and the economy – is single, distinct, and indivisible. It is of course true that the *methods* by which the Committee's Regulations address this matter are highly variable. But method and matter must not be confused. Just as the *Ocean Dumping Control Act* in *Crown Zellerbach* constituted a heterogeneous means of dealing with the problem of marine

motif fondé sur la *Charte*.

19. J'ajouterai finalement que même si j'avais tort sur ce point et même si le Comité avait eu tort de ne pas considérer les arguments de *Charte* en arrivant à sa décision, je ne suis pas convaincu que sa décision eût été différente.

20. La prise en considération de la *Charte* aurait contraint le Comité à mettre en balance les valeurs de la *Charte* en cause et les objectifs que vise la Loi: *Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12. Ce faisant, le Comité aurait sûrement rendu la même décision, ce qui ressort de façon apparente de la seule lecture de ses motifs: "[e]n des temps comme ceux que nous vivons présentement, le bien-être de la majorité a préséance, malheureusement, sur celui de la minorité". Je suis d'accord avec cet énoncé: à la lumière du risque énorme que le AH fait courir à la santé publique et à l'économie du pays, la mise en balance aurait amené le Comité à donner préséance aux intérêts de la majorité quand bien même la Charte avait été appliquée.

#### **La Loi est *intra vires* du Parlement**

21. Je ne partage pas, cela dit en tout respect, l'avis du juge Fuller selon lequel la Loi est *ultra vires* du Parlement. Je suis plutôt d'opinion que la Loi peut facilement se justifier en tant qu'exercice par le Parlement de son pouvoir résiduel en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement.

22. Une chose est sûre: la Loi rencontre aisément les exigences du volet 'intérêt national' de ce pouvoir résiduel.

23. La matière ou le problème que vise à régler la Loi --prévenir et mitiger l'impact du AH sur la santé des Canadiens et sur l'économie-- est simple, bien défini et indivisible. Il est vrai que les méthodes qu'utilise le Comité dans ses Règlements pour y arriver sont des plus variées. Mais il ne faut pas confondre méthode et matière. À l'instar de la *Loi sur le contrôle du dumping océanique*, dans *Crown Zellerbach*, qui comportait une variété de moyens disparates pour s'attaquer à la pollution des

pollution, so too do the Regulations adopted under the Act constitute a multifaceted and flexible approach to the singular problem of a new AH epidemic.

24. Furthermore, the impacts of AH may be diverse, but they are indivisible in the sense that they all stem from one root problem: the propagation of the new flu. In that sense, they are also distinct from other health and economic outcomes that are caused by a variety of diverse problems – none of which, incidentally, the Act sets out to address.

25. Finally, it is clear that the problem the Act does address is one that risks having a grave impact across Canada if individual provinces are not able to get it under control. In this regard, I underscore that the fact each province and territory took action against AH is *not relevant* to the analysis. A matter does not cease to be of national concern simply because a province has addressed it. A matter is one of national concern if, *hypothetically*, failure of one province to address it can have more widespread consequences. That is unquestionably the case here.

26. In principle, this should be sufficient to dispose of Mr. Drouin's argument that the Act is invalid.

27. However, on appeal, the Attorney General of Canada made a new submission in the alternative: the Act could be justified as an exercise of authority under the emergency branch of POGG.

28. While it is not strictly necessary to do so, I will address this argument in the event I am wrong and the national concern branch does not apply.

29. To do so, I must first determine whether it was appropriate for the Attorney General of Canada to raise a novel argument on appeal in the first place.

océans, les Règlements adoptés en vertu de la Loi témoignent d'une approche hétérogène et flexible face à un problème singulier, celui de la nouvelle épidémie du AH.

24. Qui plus est, les impacts du AH ont beau être divers, ils n'en sont pas moins indivisibles en ce sens qu'ils tirent tous leur origine d'un problème de base commun: la propagation de la nouvelle grippe. En ce sens, ils sont distincts d'autres effets sur la santé ou sur l'économie qui sont produits par une multitude d'autres problèmes, dont aucun, cela dit en passant, n'est de ceux visés par la Loi.

25. Enfin, il est manifeste que le problème que cherche à régler la Loi en est un qui menace d'avoir un grave impact à travers le Canada si l'une ou l'autre des provinces est incapable de le maîtriser. Je m'empresse de souligner ici que le fait que chacune des provinces et que chacun des territoires ont adopté des mesures pour contrer le AH n'est pas pertinent aux fins de la présente analyse. Une matière ne cesse pas d'être d'intérêt national simplement parce qu'une province s'y intéresse aussi. Une matière est d'intérêt national si, *par hypothèse*, le défaut d'une province de s'y attaquer peut entraîner des conséquences plus globales.

26. En principe la conclusion à laquelle je viens d'en arriver suffirait à disposer des prétentions de M. Drouin relatives à l'invalidité de la Loi.

27. Cependant, en appel, le Procureur général du Canada a soumis un nouvel argument dans l'alternative: la Loi serait justifiée en tant qu'exercice du volet 'urgence' du pouvoir fédéral en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement.

28. Bien qu'il ne me soit pas vraiment nécessaire de traiter de cet argument, je vais le faire, au cas où j'aurais eu tort de me fonder sur le volet 'intérêt national' de ce pouvoir résiduel.

29. Je dois d'abord décider s'il était loisible au Procureur général du Canada de soulever ce nouvel argument pour la première fois en appel.

30. I agree with my colleague Justice Dautry that courts should only allow litigants to make new arguments on appeal where the interests of justice demand it. In my opinion, this is such a case. Where the constitutionality of legislation duly enacted by Parliament is called into question, it will *always* be in the interest of justice for courts to have the fullest possible appreciation of the nature of that legislation and the different heads of power under which Parliament could have adopted it.

31. Moreover, where legislation is justified on an emergency basis, courts must be careful not to improperly curtail Parliament's ability to respond to the emergency in question. This includes giving the Attorney General of Canada the opportunity to defend the legislation on the basis of the emergency branch of POGG, even if this is done later than might have been preferable.

32. Finally, I do not think that Mr. Drouin will suffer any prejudice if the Attorney General of Canada is permitted to make this argument. It is purely a legal argument that does not require any additional evidence. That being the case, what harm could result from the court hearing it?

33. Having decided that this new argument is admissible, I also agree with the Attorney General of Canada that the Act could be justified as an exercise of Parliament's emergency branch of the POGG power. In so doing, I must note my disagreement with Justice Dautry's approach to the analysis of the Act under this branch.

34. In the *Anti-Inflation Reference*, the Supreme Court of Canada emphasized that it is for Parliament, not the courts, to determine

30. Je partage l'opinion de mon collègue le juge Dautry à l'effet que les tribunaux ne devraient permettre aux parties de soulever un nouvel argument en appel que lorsque les intérêts de la justice l'exigent. Mais je suis d'avis que tel est le cas en l'espèce. Lorsque la validité constitutionnelle d'une loi dûment adoptée par le Parlement est attaquée, l'intérêt de la justice exigera *toujours* que les tribunaux aient la plus grande compréhension possible de la nature de cette loi et des différents champs de compétence en vertu desquels le Parlement pourrait l'avoir validement adoptée.

31. Il y a davantage. Lorsque l'adoption d'une loi est requise dans une situation d'urgence, les tribunaux doivent prendre garde de ne pas entraver la capacité du Parlement de faire face à l'urgence en question. Cela suppose qu'il faille donner au Procureur général du Canada la possibilité de justifier la loi en cause sur la base du volet 'urgence' du pouvoir fédéral en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement, quand bien même le Procureur général n'avait pas soulevé l'argument à la première occasion.

32. Finalement, je ne crois pas que M. Drouin subisse quelque préjudice que ce soit du fait que permission soit donnée au Procureur général de soulever cet argument. Il s'agit d'un argument de droit pur qui ne requiert aucune preuve additionnelle. Dans ces circonstances, je ne vois pas quel mal il y aurait à entendre cet argument à ce stade.

33. Je conclus donc que ce nouvel argument peut être plaidé devant nous. Je partage l'avis du Procureur général du Canada que la Loi peut également être justifiée en tant qu'exercice par le Parlement du volet 'urgence' de sa compétence en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement. Je note que ce faisant, j'adopte une approche différente de celle qu'a adoptée mon collègue le juge Dautry relativement à l'analyse à faire en vertu de ce volet.

34. Dans le *Renvoi Anti-Inflation*, la Cour suprême du Canada a insisté sur le fait qu'il appartient au Parlement, et non aux tribunaux, de déterminer si

whether something constitutes an emergency to the point that emergency legislation to address the issue is justified. Courts must not look for proof of *actual* exceptional circumstances as a matter of fact, as this would be tantamount to interfering in legislative judgment over social and economic policy: *Re: Anti-Inflation Act*, [1976] 2 SCR 373, p. 422-423. A court need only conclude that Parliament had a “rational basis” for the conclusion that a national emergency exists.

35. In the present case, there is sufficient evidence in the Hansard and in other extrinsic evidence to conclude that this is so. Multiple Members of Parliament invoke the existence of an emergency when justifying the need for the Act. Beyond that, it is plain and obvious that the potentially enormous impact of AH on Canadian health and the economy – especially coming as it does on the heels of the COVID-19 pandemic – constitutes an emergency situation, to which Parliament may use all tools necessary to respond.

36. Indeed, I would go so far as to say that if AH does not constitute an emergency, it is difficult to envision what would.

### **Conclusion**

37. For the above reasons, I would allow the appeal, declare the Act to be constitutionally valid, and maintain the decision of the National Pandemic Response Action Committee to deny Mr. Drouin’s request that his daughter Émilie be exempt from mandatory vaccination as required by article 15 of the Regulation.

### **Potashnik J. (concurring) –**

38. I agree with the analysis of my colleague Justice Torrence as to the reasonableness of the Committee’s decision.

39. Respectfully, however, I disagree with her characterization of the Act. In my view, the Act is

une situation donnée constitue une situation d'urgence telle qu'une législation d'urgence soit justifiée. Les tribunaux ne se demandent pas si les faits démontrent l'existence des circonstances exceptionnelles comme on prouve un fait dans une cause ordinaire; ce serait là se substituer au jugement exercé par le Parlement au sujet d'une question de politique sociale et économique: *Re: Renvoi Loi anti-inflation*, [1976] 2 RCS 373, p. 422, 423. Il suffit que le tribunal soit satisfait que le Parlement avait un fondement rationnel pour conclure qu'il y avait état d'urgence nationale.

35. Dans le cas présent, il a suffisamment de preuve dans le Hansard et dans d'autres documents pour établir qu'il y a urgence nationale. De nombreux membres du Parlement ont invoqué la présence d'une urgence pour justifier le besoin de législation. De plus, il est simple et évident que la possibilité d'un impact énorme du AH sur la santé des Canadiens et l'économie - spécialement dans la foulée de la pandémie du COVID-19 - constitue un état d'urgence auquel le Parlement doit pouvoir répondre par tous les moyens nécessaires.

36. J'irais même jusqu'à affirmer que si le AH ne constitue pas une urgence, j'ai peine à imaginer ce qui le serait.

### **Conclusion**

37. Pour ces motifs, j'accueillerais l'appel, je déclarerais la Loi valide sur le plan constitutionnel et je maintiendrais la décision du Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie qui a rejeté la demande d'exemption présentée par M. Drouin pour soustraire sa fille Émilie à l'obligation de vaccination imposée par l'article 15 du Règlement.

### **Le juge Potashnik (motifs concourants) -**

38. J'endosse l'analyse faite par ma collègue la juge Torrence en ce qui a trait à la raisonabilité de la décision du Comité.

39. Cependant, avec égards, je ne suis pas d'accord avec la caractérisation qu'elle fait de la Loi. À mon

best characterized as criminal legislation adopted pursuant to s. 91(27) of the *Constitution Act, 1867*.

40. I conclude that Justice Fuller erred in finding that the Act lacks a legitimate criminal law purpose and merely criminalizes failure to comply with a wide range of regulatory standards.

41. It is important not to lose sight of the fact that, as Justice Fuller rightly held, the overall “matter” of the Act is the prevention and mitigation of the various harms caused by AH. It is uncontested that the spread of AH gives rise to a reasoned apprehension of harm to both human health and the Canadian economy.

42. Thus, the “evil” addressed by the criminalization of failure to comply with the measures set out in Regulation is *any human action that contributes to the spread and negative impacts of AH*.

43. Seen in that light, I have no difficulty finding that the Act bears a legitimate criminal law purpose, as it seeks to protect public health – a valid criminal purpose recognized in the *Margarine Reference* – as well as to prevent catastrophic consequences to the Canadian economy. Certainly, there is overlap with provincial jurisdiction over health and provincial economies, and at times the measures adopted by the Committee may override provincial responses to this epidemic. However, this is a normal feature of Canadian federalism, as recognized by the double aspect and paramountcy doctrines.

44. Accordingly, the Act is valid criminal legislation.

avis, cette Loi doit plutôt être qualifiée de loi de nature criminelle adoptée par le Parlement en vertu du paragraphe 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

40. J'en suis venu à la conclusion que le juge Fuller a erré en décidant que la Loi ne visait pas un objectif de droit criminel légitime et ne visait au fond qu'à rendre criminel le défaut de satisfaire une vaste gamme de normes réglementaires.

41. Il est important de garder en tête que la 'matière' ultime de la Loi, ainsi que l'a correctement conclu le juge Fuller, est la prévention et la mitigation des dommages de toutes sortes que cause le AH. Il est incontestable que la propagation de ce virus mène à une appréhension raisonnée que la santé des Canadiens et l'économie du pays sont menacées.

42. Ainsi, le 'mal' que cherche à prévenir la criminalisation du défaut de se conformer aux mesures prescrites dans le Règlement est *toute activité de l'homme qui contribue à la propagation du AH et à ses impacts négatifs*.

43. Vue sous cet angle, je n'ai aucune difficulté à affirmer que la Loi vise un objectif de droit criminel légitime, en ce qu'elle vise à protéger la santé publique - ce qui est un objectif de droit criminel légitime reconnu dans le *Renvoi sur la margarine* - et à se prémunir contre les conséquences catastrophiques qui guettent l'économie canadienne. Il y a, pour sûr, chevauchement avec les compétences provinciales en matière de santé et d'économie locale et il est tout à fait possible qu'à l'occasion des mesures adoptées par le Comité aient préséance sur des mesures adoptées par des provinces en réponse à cette épidémie. Mais telle est la réalité du fédéralisme canadien, que consacrent les doctrines du double aspect et de la primauté.

44. Pour ces motifs je suis d'avis que la Loi est une loi de droit criminel valide.

**Dautry J. (dissenting) –**

45. I agree with my colleague Justice Torrence that the Act is *intra vires* Parliament because it constitutes a legitimate exercise of the national concern branch of the residual power over peace, order, and good government.

46. I nevertheless respectfully disagree with my colleague on two other points.

**The Act is not emergency legislation**

47. I cannot accept that the Act was a valid exercise of Parliament's emergency power.

48. First, I am not convinced that it was appropriate for the Attorney General of Canada to have raised this new argument on appeal. New arguments on appeal should only be permitted in exceptional circumstances where it is in the interest of justice to do so: *R. v. Brown*, [1993] 2 SCR 918 (L'Heureux-Dubé J.).

49. In the present case, I do not accept that the interest of justice demands that this Court hear the Attorney General of Canada's new argument. For one thing, there is simply no reason for the Attorney General of Canada to have failed to make the argument about the emergency power at first instance. With respect, as one of the best-equipped participants in the Canadian justice system in terms of resources and legal talent, the Attorney General of Canada has an obligation to make his best arguments up front so that opposing parties – especially when those are individual litigants – have every opportunity to respond to these arguments. This is especially important when the new argument may require fresh evidence, as was arguably the case here, as (among other things) the extracts of the Hansard are not complete.

**Le juge Dautry (motifs dissidents) -**

45. Je partage l'avis de ma collègue la juge Torrence selon lequel la Loi est *intra vires* du Parlement en ce qu'elle constitue un exercice légitime par le Parlement du volet 'intérêt national' de son pouvoir résiduel en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement.

46. Je diffère cependant d'avis avec elle sur deux autres questions.

**La Loi n'est pas une mesure d'urgence**

47. Je ne puis accepter que la Loi soit un exercice valide du pouvoir d'urgence du Parlement.

48. Dans un premier temps, je ne suis pas convaincu qu'il était loisible au Procureur général du Canada de soulever cet argument pour la première fois en appel. Une cour d'appel n'entendra de nouveaux arguments que dans des circonstances exceptionnelles, quand l'intérêt de la justice le requiert: *R. c. Brown*, [1993] 2 RCS 918 (la juge L'Heureux-Dubé).

49. En l'espèce, je n'accepte pas l'argument que l'intérêt de la justice exige que cette Cour se penche sur ce nouvel argument du Procureur général du Canada. Une chose est claire: le Procureur général n'a avancé aucune explication pour son défaut de soulever l'argument en première instance. Cela dit avec respect, le Procureur général du Canada est un des joueurs les mieux équipés dans le système judiciaire canadien en termes de ressources et de talent; à ce titre, il a l'obligation de présenter ses meilleurs arguments dès le départ, de telle sorte que les autres parties - surtout lorsqu'il s'agit de justiciables qui se représentent eux-mêmes - aient à chaque étape l'opportunité d'y répondre. Cela est particulièrement important lorsque l'argumentation nouvelle pourrait requérir la présentation d'une preuve nouvelle, ce qui pourrait être le cas ici, où, par exemple, les extraits mis en preuve du Hansard ne sont pas complets.



50. Moreover, based on the very definition of the national concern branch, the emergency and national concern branches of POGG are mutually exclusive. A matter can *only* be one of national concern if it does *not* rise to the level of being an emergency. That being the case, the Attorney General of Canada cannot argue both, as alternative options. Justice is therefore not served by allowing him to do so, when he initially made the tactical decision to focus his arguments more narrowly.

51. In any event, there is simply not sufficient evidence in the record to demonstrate that AH constitutes a national emergency or that there was a rational basis for Parliament to so conclude.

52. True, several Members of Parliament made statements about protecting the economy in a time of emergency. However, what Hansard evidence we have does not reveal that this characterization of AH was shared by a majority of MPs. I am therefore unable to agree with Justice Torrence that this is sufficient for the Court to conclude that Parliament had acted on the basis of a genuine belief that a crisis was at hand.

53. Moreover, while the Supreme Court of Canada has stated that courts are not to look for evidence of an *actual* emergency, in my view that dictum from the *Anti-Inflation Reference* must evolve with the times. Courts must, at the very least, be able to consider the factual situation at hand relative to *other*, similar situations that were or were not considered emergencies in order to establish whether legislation may legitimately bear the stamp of the emergency power. This is one of the few ways to control Parliament's use of what would otherwise be an incredibly broad power, one that permits Parliament to legislate deeply in areas of clear provincial jurisdiction. The need to

50. Dans un second temps, je dirai que sur la foi de la définition même du volet 'intérêt national', le volet 'urgence' et le volet 'intérêt national' du pouvoir en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement s'excluent l'un l'autre. Une matière peut en être une d'intérêt national *seulement* si elle *n'atteint pas le statut* d'en être une d'une matière d'urgence. Cela étant, le Procureur général du Canada ne peut soutenir que l'une peut être l'alternative de l'autre. Les intérêts de la justice ne sont donc pas bien servis si nous permettions au Procureur général de plaider une alternative quand il a, au départ, pris la décision stratégique de concentrer ses efforts sur une base plus étroite.

51. Dans un second temps, et quoi qu'il en soit, la preuve au dossier ne permet tout simplement pas de conclure que le AH constitue une urgence nationale ou qu'il y avait matière pour le Parlement d'en arriver à la conclusion rationnelle qu'il y en avait.

52. Plusieurs membres du Parlement, il est vrai, ont fait état du besoin de protéger l'économie du pays en cas d'urgence. Cependant, la preuve émanant du Hansard qui est devant nous n'indique pas que cette caractérisation du AH était celle de la majorité des membres du Parlement. Je suis dès lors incapable de partager l'avis de la juge Torrence à l'effet qu'il y avait devant la Cour suffisamment de preuve pour conclure que le Parlement avait agi sur la base d'une croyance sincère qu'il y avait crise.

53. La Cour suprême du Canada, il est vrai, a affirmé que les tribunaux ne devraient pas rechercher de preuve d'une urgence réelle. Mais ces affirmations, qui remontent au *Renvoi anti-inflation*, doivent être adaptées au passage du temps. Les tribunaux devraient à tout le moins être habilités à comparer une situation donnée avec des situations qui, dans le passé, ont été jugées être, ou ne pas être des situations d'urgence, aux fins de déterminer si une loi peut de manière légitime passer le test de mesure d'urgence. C'est là un des rares moyens par lesquels les tribunaux peuvent exercer un contrôle sur l'exercice d'un pouvoir incroyablement envahissant qui permet au Parlement de légiférer en profondeur dans des

maintain an appropriate balance in Canadian federalism thus demands greater scrutiny and participation from the courts in this regard.

54. In that vein, it is telling that, during the COVID-19 pandemic, the federal government did not invoke a national health emergency pursuant to the *Emergencies Act*, RSC 1985, c. 22. What is more, the evidence demonstrates that the *actual* impact of AH has not been nearly as severe as that of COVID-19. If the Government and Parliament did not consider COVID-19 to be a national emergency, I cannot accept that this comparatively milder disease can give rise to emergency legislation.

55. If Parliament can adopt emergency legislation in response to what is merely a mere severe strain of the flu, where does this power – incredibly invasive as it is of provincial jurisdiction – end?

56. In my opinion, the only basis on which the Act can be considered *intra vires* Parliament is under the national concern branch of POGG.

### **The Decision was unreasonable**

57. I furthermore dissent from my colleague's conclusion that the Committee's refusal of an exemption request for Émilie Carson was reasonable.

58. I agree with Justice Fuller that, independently of everything else, the Committee's failure to consider Mr. Drouin's *Charter* arguments was substantively unreasonable.

59. This is so even though the Act precludes the Committee from considering questions of law. In

domaines qui sont clairement de compétence provinciale. Le besoin de préserver un équilibre approprié au sein du fédéralisme canadien requiert qu'on reconnaisse aux tribunaux un droit de regard plus agressif à cet égard.

54. Poursuivant dans la même veine, il est révélateur que pendant la pandémie du COVID-19, le gouvernement fédéral ne se soit pas prévalu de la *Loi sur les urgences*, SRC 1985, ch.22, pour invoquer un état d'urgence en matière de santé nationale. Qui plus est, la preuve révèle que l'impact réel du AH n'a pas été aussi marqué que celui du COVID-19. Si le gouvernement et le Parlement n'ont pas jugé que le COVID-19 représentait une urgence nationale, je ne puis accepter que ce virus moins grave, comparativement parlant, puisse servir de fondement à une loi d'urgence.

55. Si le Parlement a compétence pour adopter une loi d'urgence en réponse à ce qui n'est, somme toute, qu'une simple souche sévère de la grippe, où s'arrête ce pouvoir qui empiète de manière aussi invasive sur les champs de compétence provinciales?

56. Je conclus que le seul fondement qui puisse servir de base valide à cette Loi, sur le plan constitutionnel, est le volet 'intérêt national' du pouvoir fédéral en matière de paix, d'ordre et de bon gouvernement.

### **La décision était déraisonnable**

57. Je diffère aussi d'avis avec la conclusion de ma collègue à l'effet que la décision du Comité de rejeter la demande d'exemption d'Émilie Carson était raisonnable.

58. Je suis d'accord avec le juge Fuller sur le fait que quoi qu'il en soit du reste, le défaut du Comité de prendre en considération les arguments fondés sur la *Charte* présentés par M. Drouin rendait sa décision substantiellement déraisonnable.

59. Cette conclusion tient même si la Loi ne permet pas au Comité de se prononcer sur des questions de

my view, this only means that the Committee may not opine on the constitutional validity of the Act itself, had Mr. Drouin initially raised this argument in his request for an exemption. It does not preclude the Committee from rendering a *Charter*-compliant decision. To conclude otherwise would be to give the Act an overly broad and potentially unconstitutional interpretation.

60. To this I would add the following: I cannot accept Justice Torrence’s conclusion that, had the Committee actually conducted a balancing exercise between Mr. Drouin’s *Charter* rights and the objectives of the Act, it would have reached the same conclusion and this conclusion would have been reasonable.

61. It is crucial not to understate the importance of the *Charter*-protected freedom of conscience and right to liberty – especially where the two intersect in a parent’s right to raise their child and care for their child as they determine is appropriate. In my view, courts and administrative decision-makers must take great care to ensure that limitations on this right are genuinely necessary and limit the right to the least extent possible.

62. In the present case, I am simply not convinced that public health would have been negatively impacted if *one* child in Émilie’s class did not receive a mandatory vaccination. It appears that Mr. Drouin’s exemption request was the only one of its kind received by the Committee. Moreover, Mr. Drouin works from home, such that even if Émilie were to be infected by AH, it would not affect Mr. Drouin’s ability to take continue working while taking care of his daughter.

63. That being the case, it is difficult for me to understand how the apparently minor impact of Émilie contracting AH on public health (in the context of full vaccination of the rest of the class) or the economy (in the context of Mr. Drouin working from home) outweighs the clear violations of Mr. Drouin’s freedom of conscience

droit. Cette disposition de la Loi signifie simplement que le Comité n'aurait pu se prononcer sur la validité constitutionnelle de la Loi elle-même si M. Drouin avait soulevé cet argument dans sa demande. Cette disposition n'empêche pas le Comité de rendre une décision qui soit conforme à la *Charte*. Conclure autrement serait interpréter la Loi beaucoup trop libéralement, au point, peut-être, de la rendre inconstitutionnelle.

60. J'ajouterais ce qui suit. Je ne puis accepter la conclusion de la juge Torrence selon laquelle si le Comité avait effectivement mis en balance les droits de M. Drouin en vertu de la *Charte* et les objectifs de la Loi, il en serait arrivé à la même conclusion et cette conclusion aurait été raisonnable.

61. Il est crucial de ne pas sous-estimer l'importance de la liberté de conscience et du droit à la liberté que protège la *Charte*, surtout lorsqu'ils interagissent avec le droit des parents d'élever leurs enfants et de s'occuper d'eux comme ils le jugent approprié. Selon moi, les cours et les décideurs administratifs doivent prendre bien soin de s'assurer que toute restriction dans l'exercice de ce droit parental est véritablement nécessaire et réduite à ce qui est essentiel.

62. En l'espèce, je ne suis tout simplement pas convaincu que la santé publique aurait été mise à risque si *l'un* des enfants dans la classe d'Émilie n'avait pas reçu le vaccin obligatoire. Il appert que la demande d'exemption de M. Drouin est la seule de la sorte qui ait été soumise au Comité. De plus, M. Drouin travaille à domicile, de sorte que même si Émilie venait à être frappée par le AH, il pourrait continuer à veiller sur sa fille tout en poursuivant son travail.

63. Cela étant, il m'est difficile de comprendre, dans l'hypothèse où Émilie contractait le virus, comment l'impact apparemment mineur de cette infection sur la santé publique (dans un contexte où tous les autres enfants de la classe étaient vaccinés) ou sur l'économie (dans un contexte où M. Drouin continuait à travailler à partir de la maison)

and his right to make fundamental choices about how to raise and care for his daughter.

64. On the facts of the present case, the *only* decision that could have struck an appropriate balance between Mr. Drouin's *Charter* rights and the broader objectives of the Act was for the Committee to grant Mr. Drouin's exemption request.

65. I would therefore dismiss the appeal and grant Mr. Drouin's request to exempt Émilie from the Committee's mandatory vaccination order. Given my conclusion that there was only one reasonable outcome available, it would have been unnecessary to remit the matter to the Committee for redetermination.

surpasserait l'atteinte évidente à la liberté de conscience de M. Drouin et à son droit d'exercer des choix fondamentaux dans sa manière d'élever sa fille et de veiller sur elle.

64. Sur les faits du présent cas, la seule décision du Comité qui aurait pu atteindre l'équilibre approprié entre les droits de M. Drouin en vertu de la *Charte* et les vastes objectifs de la Loi, eût été d'accueillir la demande d'exemption de M. Drouin.

65. Je rejetterais en conséquence l'appel et j'accueillerais la demande présentée par M. Drouin pour exempter Émilie de l'application de l'ordonnance de vaccination mandatoire adoptée par le Comité. Vu ma conclusion à l'effet qu'il n'y avait qu'une seule issue possible, il aurait été inutile de renvoyer le dossier au Comité pour une nouvelle détermination.

## Appendix / Annexe

Extracts from the *Act to safeguard Canadian health and economic prosperity*, SC 2022, c. 15

### Preamble

The purpose of this Act is to mitigate the impact of AH4N1 on the health of Canadians as well as on the Canadian economy.

[...]

### The National Pandemic Response Action Committee

5. This Act establishes the National Pandemic Response Action Committee.

6. The National Pandemic Response Action Committee is deemed to be a federal board, commission or other tribunal pursuant to section 18.1 of the *Federal Courts Act*, RSC 1985, c. F-7.

7. The National Pandemic Response Action Committee is composed of a Chairperson and eight Members.

8. The Chairperson is appointed to his or her position by the Minister of Health for a term no longer than two years in duration, which can be renewed by the Minister of Health.

9. The remaining Members are each appointed for a term no longer than two years in duration by the Chairperson, in consultation with the Minister of Health. Each Member's term may be renewed by the Chairperson in consultation with the Minister of Health, for a maximum of three terms.

10. The Chairperson and all Members of the Committee serve at the pleasure of Parliament and may be removed by a simple majority vote of the House of Commons, upon recommendation

Extraits de la *Loi sur la protection de la santé nationale et de la prospérité économique*, LC 2022, CH. 15

### Préambule

L'objet de cette Loi est de mitiger l'impact du AH4N1 sur la santé des Canadiens et sur l'économie du pays.

[...]

### Le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie

5. Cette Loi établit le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie.

6. Le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie constitue un office fédéral au sens de la *Loi sur les Cours fédérales*, SRC 1985, ch. F-7.

7. Le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie se compose d'un Président et de huit autres membres.

8. Le Président est nommé par le Ministre de la santé pour un mandat d'une durée de deux ans, lequel peut être renouvelé par le Ministre de la santé.

9. Les autres membres sont chacun nommés par le Président pour un mandat d'une durée de deux ans, en consultation avec le Ministre de la Santé. Le mandat de chaque membre peut être renouvelé par le Président en consultation avec le Ministre de la santé, pour un maximum de trois mandats.

10. Le Président et les autres membres du Comité servent au bon plaisir du Parlement et peuvent être destitués sur une recommandation du Ministre de la santé adoptée par la Chambre des communes à la

of the Minister of Health.

[...]

### **Mandate of the National Pandemic Response Action Committee**

15. The National Pandemic Response Action Committee shall, by regulation, enact all measures and make all orders necessary to prevent and mitigate the impact of AH4N1 on Canadians' health and on the national economy.

[...]

### **Recourse**

18. Anyone who is negatively impacted by an order or measure prescribed by regulation may seek an exemption from it.

19. Requests from exemption must be submitted in writing to the National Pandemic Response Action Committee within thirty (30) days of the publication of the order or measure in question.

20. The National Pandemic Response Action Committee must respond to every exemption request within thirty (30) days of the filing of that request and must provide reasons for its decision.

21. An exemption may only be granted if the National Pandemic Response Action Committee is of the view that the harm caused to the objector by the application of the order or measure objected to outweighs the harm caused to society as a whole by the non-application of that order or measure.

22. The National Pandemic Response Action Committee may consider any question of fact necessary to render a decision on a request for exemption. It may not, however, consider questions of law.

majorité simple des voix.

[...]

### **Mandat du Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie**

15. Le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie doit, par règlement, prendre toutes les mesures et émettre toutes les ordonnances requises en vue de prévenir et de mitiger l'impact du AH4N1 sur la santé des Canadiens et sur l'économie nationale.

[...]

### **Recours**

18. Quiconque est négativement affecté par une ordonnance ou une mesure prise par règlement peut demander d'être exempté de son application.

19. Une demande d'exemption doit être soumise par écrit au Comité d'action nationale sur la Pandémie dans les trente (30) jours suivant la publication de l'ordonnance ou de la mesure en question.

20. Le Comité d'action nationale sur la Pandémie doit se prononcer sur chaque demande d'exemption dans les trente (30) jours suivant le dépôt de la demande et doit donner des motifs pour sa décision.

21. Une demande d'exemption ne sera accordée que si le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie est d'avis que le dommage causé par l'application de l'ordonnance ou de la mesure en cause à la personne qui demande à être exemptée surpasse le dommage causé à la société en général par la non-application de l'ordonnance ou de la mesure à cette personne.

22. Le Comité d'action nationale en réponse à la Pandémie peut considérer toute question de fait qu'il juge nécessaire pour répondre à la demande d'exemption. Il ne peut, cependant, considérer des questions de droit.

[...]

**Offences**

37. Anyone who contravenes a measure or order prescribed by regulation is guilty of an offence punishable on summary conviction, punishable by a fine of up to \$100,000 or up to six months' imprisonment.

[...]

**Infractions**

37. Quiconque contrevient à une ordonnance ou à une mesure prescrite par règlement est coupable d'une infraction de déclaration de conviction sommaire et passible d'une amende pouvant aller jusqu'à 100,000\$ ou d'une peine d'emprisonnement d'au plus six mois.