

T-2030-13  
2016 FC 236

T-2030-13  
2016 CF 236

**Neil Allard, Tanya Beemish, David Hebert and Shawn Davey (Plaintiffs)**

**Neil Allard, Tanya Beemish, David Hebert et Shawn Davey (demandeurs)**

v.

c.

**Her Majesty the Queen in Right of Canada (Defendant)**

**Sa Majesté la Reine du chef du Canada (défenderesse)**

**INDEXED AS: ALLARD v. CANADA**

**RÉPERTORIÉ : ALLARD c. CANADA**

Federal Court, Phelan J.—Vancouver, February 23, 24, 25, 26, March 2, 3, 4, 5, 9, 10, 11, 12, 13, April 30 and May 1, 2015; February 24, 2016.

Cour fédérale, juge Phelan—Vancouver, 23, 24, 25 et 26 février, 2, 3, 4, 5, 9, 10, 11, 12, 13 mars, 30 avril et 1<sup>er</sup> mai 2015; 24 février 2016.

*Food and Drugs — Action under Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7 challenging constitutionality of medical marihuana regime under Marihuana for Medical Purposes Regulations (MMPR) — MMPR reforming medical marihuana access regime by, inter alia, mandating that dried marihuana be produced by licensed producer (LP), limiting amount authorized for possession to 150 grams — Plaintiffs arguing, inter alia, that by taking away patients' ability to produce marihuana for themselves, MMPR forcing them to choose between their liberty, health in order to access adequate supply of medicine; that personal production of medical marihuana involving individual autonomy, dignity, right to make fundamental personal choices free from state interference, thereby impacting or engaging liberty — Whether Canada limiting rights of plaintiffs in manner not complying with Charter — Liberty interest engaged — Liberty at risk for those who cannot access LP regime, who stray outside conditions set for possession by MMPR — Scheme also standing between plaintiffs, right to make decision of fundamental importance unimpeded by state action — Case law decided under previous regulatory scheme (Marihuana Medical Access Regulations (MMAR)) applying herein — Security interest also engaged — MMPR undermining health, safety of medical marihuana users through severe restrictions on access to medical marihuana — These restrictions not in accordance with principles of fundamental justice — Objective of MMPR to reduce risks to public health, security, safety of Canadians, significantly improve access to marihuana for medical purposes — Access to medical marihuana not improved under MMPR — MMPR forcing plaintiffs to choose between medication, other basic necessities without rational connection to objective — With respect to health, safety risks, evidence insufficient, risks not proved to exist — No direct evidence on how MMPR improving access compared to MMAR — MMPR arbitrary, overbroad — Infringement not justified under Charter, s. 1 — As to*

*Aliments et Drogues — Action intentée en vertu de l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés contestant la constitutionnalité du régime concernant la marihuana à des fins médicales qui est prévu par le Règlement sur la marihuana à des fins médicales (le RMFM) — Le RMFM a réformé le régime d'accès à la marihuana à des fins médicales, en exigeant, entre autres, que la marihuana séchée soit produite par un producteur autorisé (PA), et limitant la quantité qui peut être possédée à 150 grammes — Les demandeurs ont prétendu, entre autres, qu'en enlevant au patient la possibilité de produire son propre cannabis, le RMFM le force à choisir entre sa liberté et sa santé pour avoir accès à un approvisionnement adéquat quant à son médicament; que la production de cannabis personnel à des fins médicales favorise l'autonomie et la dignité, qu'elle confère le droit de prendre des décisions personnelles d'importance fondamentale libres de toute entrave de l'État et que, par conséquent, elle met en cause le droit à la liberté — Il s'agissait de savoir si le Canada a restreint les droits des demandeurs d'une façon qui contrevient à la Charte — Le droit à la liberté était en jeu — Le droit à la liberté des personnes qui ne peuvent avoir accès au régime de producteurs autorisés est à risque si elles s'écartent des conditions de possession énoncées dans le RMFM — Le régime s'interpose entre les demandeurs et leur droit de prendre une décision d'importance fondamentale sans entrave de la part de l'État — Les décisions rendues sous le régime de réglementation précédent (le Règlement sur l'accès à la marihuana à des fins médicales (RAMFM)) s'appliquent aux présentes — Le droit à la sécurité de la personne est également mis en cause — Le RMFM a compromis la santé et la sécurité des personnes qui consomment de la marihuana à des fins médicales par des restrictions sévères quant à l'accès à la marihuana à des fins médicales — Ces restrictions ne sont pas conformes aux principes de justice fondamentale — L'objectif du RMFM est de réduire le risque pour la santé et la sécurité publiques et*

*150-gram restriction, cap not overbroad, grossly disproportionate — Possession cap still allowing one to possess more than necessary amount of marihuana — Action allowed.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Life, Liberty and Security — Charter, s. 7 challenge of constitutionality of medical marihuana regime under Marihuana for Medical Purposes Regulations (MMPR) — Plaintiffs arguing, inter alia, that by taking away patients' ability to produce marihuana for themselves, MMPR forcing them to choose between their liberty, health in order to access adequate supply of medicine; that personal production of medical marihuana involving individual autonomy, dignity, right to make fundamental personal choices free from state interference, thereby impacting or engaging liberty — Whether Canada limiting rights of plaintiffs in manner not complying with Charter — Plaintiffs' s. 7 Charter rights infringed by MMPR — Right not to have one's physical liberty endangered by risk of imprisonment, to make decisions of fundamental personal importance engaged herein — Liberty at risk for those who cannot access LP regime, who stray outside conditions set for possession by MMPR — Scheme also standing between plaintiffs, right to make decision of fundamental importance unimpeded by state action — Case law decided under previous regulatory scheme (Marihuana Medical Access Regulations (MMAR)) applying herein — Security of person interest engaged by establishment of regulatory regime severely restricting access to medical marihuana — MMPR thus undermining health, safety of medical marihuana users — These restrictions not in accordance with principles of fundamental justice — Objective of MMPR to reduce risks to public health, security, safety of Canadians, significantly improve access to marihuana for medical purposes — Access to medical marihuana not improved under MMPR — MMPR forcing plaintiffs to choose between medication, other basic necessities without rational connection to objective — Government cost savings resulting from licensed producer regime cannot trump plaintiffs' Charter rights, form Charter-compliant justification for MMPR — With respect to health, safety risks, evidence insufficient, risks not proved to exist — No direct evidence on how MMPR improving access*

*pour la sécurité des Canadiens, tout en améliorant de façon considérable la manière dont les particuliers ont accès à la marihuana à des fins médicales — L'accès au cannabis à des fins médicales n'a pas été amélioré sous le régime du RMFM — Le RMFM oblige les demandeurs à choisir entre leur médicament et d'autres besoins fondamentaux sans qu'il y ait un lien rationnel avec l'objectif — En ce qui a trait aux risques en matière de santé et de sécurité, la preuve ne donne aucune précision; l'existence de ces risques n'a pas été établie — Aucune preuve directe n'a été présentée quant à la façon dont le RMFM a amélioré l'accès par rapport au RAMFM — La restriction est arbitraire et de portée excessive — Une telle atteinte n'est pas justifiée en vertu de l'article premier — Quant à la restriction de 150 grammes, la limite n'a pas de portée excessive et n'est pas totalement disproportionnée — Selon la limite de possession, une personne peut posséder une quantité de marihuana qui est plus que ce qui lui est nécessaire — Action accueillie.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Contestation en vertu de l'art. 7 de la Charte de la constitutionnalité du régime concernant la marihuana à des fins médicales qui est prévu par le Règlement sur la marihuana à des fins médicales (le RMFM) — Les demandeurs ont prétendu, entre autres, qu'en enlevant au patient la possibilité de produire son propre cannabis, le RMFM le force à choisir entre sa liberté et sa santé pour avoir accès à un approvisionnement adéquat quant à son médicament; que la production de cannabis personnel à des fins médicales favorise l'autonomie et la dignité, qu'elle confère le droit de prendre des décisions personnelles d'importance fondamentale libres de toute entrave de l'État et que, par conséquent, elle met en cause le droit à la liberté — Il s'agissait de savoir si le Canada a restreint les droits des demandeurs d'une façon qui contrevient à la Charte — Le régime du RMFM porte atteinte aux droits des demandeurs garantis par l'art. 7 de la Charte — Le droit que sa liberté physique ne soit pas mise en danger en raison du risque d'emprisonnement et le droit de prendre des décisions personnelles d'importance fondamentale étaient en jeu en l'espèce — Le droit à la liberté des personnes qui ne peuvent avoir accès au régime de producteurs autorisés est à risque si elles s'écartent des conditions de possession énoncées dans le RMFM — Le régime s'interpose entre les demandeurs et leur droit de prendre une décision d'importance fondamentale sans entrave de la part de l'État — Les décisions rendues sous le régime de réglementation précédent (le Règlement sur l'accès à la marihuana à des fins médicales (RAMFM)) s'appliquent aux présentes — Le droit à la sécurité de la personne est mis en cause, même indépendamment du risque de sanctions pénales, par l'établissement d'un régime réglementaire qui restreint l'accès à la marihuana — Le RMFM a par conséquent compromis la santé et la sécurité des personnes qui consomment de la marihuana — Ces restrictions ne sont pas conformes aux principes de justice fondamentale — L'objectif du RMFM est de réduire le risque pour la santé et la sécurité publiques et*

*compared to MMAR — MMPR arbitrary, overbroad; limits imposed on s. 7 interests bearing no rational connection to objective — Infringement not justified under Charter, s. 1 — Plaintiffs demonstrating, on balance of probabilities, that cannabis can be produced safely, securely with limited risk, consistently with promotion of public health — Complete restriction not minimal impairment.*

This was an action under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (the Charter) challenging the constitutionality of the medical marihuana regime under the *Marihuana for Medical Purposes Regulations* (MMPR).

The previous regulatory scheme under the *Marihuana Medical Access Regulations* (MMAR) permitted individuals to obtain an authorization to possess (ATP) marihuana for medical purposes. The MMAR did not set a daily dosage limit, but it did impose a cap on the amount of marihuana that an ATP holder could possess. ATP holders could obtain marihuana through a personal-use production licence (PUPL), a designated person production licence (DPPL), or from Health Canada. The MMPR completely reformed the medical marihuana access regime, most substantially invalidating all PUPLs and DPPLs and the amount an individual is authorized to possess. It dispossessed licensees of the ability to control the medical marihuana they consumed. The MMPR, *inter alia*, mandates that dried marihuana be produced by a licensed producer (LP). Individuals who formerly were or could be issued an ATP must register the prescription of a medical practitioner with a LP to obtain dried marihuana. If they do so, section 3 of the MMPR authorizes them to obtain and possess marihuana produced by that LP. The amount authorized for possession under section 5 is lower than under the MMAR: either 150 grams or 30 times the amount prescribed for daily consumption. Sections 12 to 101 of the MMPR require a LP to meet various quality and security measures.

*pour la sécurité des Canadiens, tout en améliorant de façon considérable la manière dont les particuliers ont accès à la marihuana à des fins médicales — L'accès au cannabis à des fins médicales n'a pas été amélioré sous le régime du RMFM — Le RMFM oblige les demandeurs à choisir entre leur médicament et d'autres besoins fondamentaux sans qu'il y ait un lien rationnel avec l'objectif — Les économies de coûts réalisées par le gouvernement découlant du régime des producteurs autorisés ne peuvent pas avoir préséance sur les droits des demandeurs garantis par la Charte et constituer une justification de dérogation à la Charte en ce qui a trait au RMFM — En ce qui a trait aux risques en matière de santé et de sécurité, la preuve ne donne aucune précision; l'existence de ces risques n'a pas été établie — Aucune preuve directe n'a été présentée quant à la façon dont le RMFM a amélioré l'accès par rapport au RAMFM — L'objectif de la loi est arbitraire et de portée excessive, car la limite qu'il impose à l'égard des droits prévus à l'art. 7 n'a aucun lien rationnel avec celui-ci — Une telle atteinte n'est pas justifiée en vertu de l'article premier — Les demandeurs ont démontré, selon la prépondérance des probabilités, que le cannabis peut être produit de façon sécuritaire tout en limitant les risques pour la sécurité du public et tout en favorisant la santé publique — Une restriction complète n'est pas une atteinte minimale.*

Il s'agissait d'une action intentée en vertu de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la Charte) contestant la constitutionnalité du régime concernant la marihuana à des fins médicales qui est prévu par le *Règlement sur la marihuana à des fins médicales* (le RMFM).

Le régime de réglementation précédent prévu par le *Règlement sur l'accès à la marihuana à des fins médicales* (le RAMFM) permettait à des personnes d'obtenir une autorisation de possession (AP) de marihuana à des fins médicales. Le RAMFM ne fixait pas de limite concernant la dose quotidienne qu'un médecin pouvait prescrire, mais il imposait une quantité maximale de marihuana que le titulaire d'une autorisation de possession pouvait posséder. Les titulaires d'une autorisation de possession pouvaient avoir accès à de la marihuana au moyen d'une licence de production à des fins personnelles (LPFP), au moyen d'une licence de production à titre de personne désignée (LPPD) ou auprès de Santé Canada. Le RMFM a complètement réformé le régime d'accès à la marihuana à des fins médicales, annulant essentiellement toutes les LPFP et les LPPD et la quantité qu'une personne peut posséder. Il a enlevé aux titulaires de licence la capacité de contrôler la marihuana à des fins médicales qu'ils consommaient. Le RMFM exige, entre autres, que la marihuana séchée soit produite par un producteur autorisé (PA). Les personnes qui détenaient ou pouvaient détenir auparavant une AP doivent inscrire la prescription d'un médecin auprès d'un PA pour obtenir la marihuana séchée. L'article 3 du RMFM leur permet alors d'obtenir et de posséder de la

The plaintiffs argued, *inter alia*, that the MMPR takes away the ability of the patient to produce marihuana for themselves, compelling them to purchase from a LP, placing them in the position of having to choose between their liberty and their health in order to have access to an adequate supply of medicine; that section 7 permits the government to regulate commercial behaviour in this area but does not permit the government to criminalize individual non-commercial patient conduct such as personal production of cannabis-based products; and that the personal production of medical marihuana involves individual autonomy, dignity and the right to make fundamental personal choices free from state interference, thereby impacting or engaging liberty.

At issue was whether Canada has limited the rights of the plaintiffs in a manner that does not comply with the Charter.

*Held*, the action should be allowed.

The plaintiffs' section 7 Charter rights were infringed by the MMPR. The liberty interest in this case was engaged in two distinct ways: the right not to have one's physical liberty endangered by the risk of imprisonment, and the right to make decisions of fundamental personal importance. Liberty is at risk for those who cannot access the LP regime if they cultivate or purchase outside the regime for any reason, including affordability, dosage and strain preference, as they risk conviction and imprisonment. The risk is also manifested if they stray outside the conditions set for their possession by the MMPR—possessing more than 150 grams. The scheme also stands between the plaintiffs and their right to make a decision of fundamental importance unimpeded by state action. The case law decided under the MMAR applied to the analysis of the constitutionality of the MMPR as the case law addressed the limitations and prohibitions imposed on medical marihuana, finding such limitations to engage section 7 rights. The decision of fundamental importance was about access to marihuana for medical purposes, and that access, while not prohibited, is restricted. The issue was the scope of the restrictions to access. The security of the person interest was engaged, even independently of criminal sanction, by the establishment of a regulatory regime that restricts access to marihuana. This was true of the MMAR and is true of the MMPR. The Ontario Court of Appeal's analysis in *Hitzig v. Canada* applied in the present case, albeit the regime in *Hitzig*—the MMAR—is distinguishable from the MMPR.

marihuana produite par ce PA. La quantité qui peut être possédée en vertu de l'article 5 est plus petite que sous le régime du RAMFM : 150 grammes ou 30 fois la quantité quotidienne prescrite. Un PA est tenu de respecter diverses mesures de qualité et de sécurité, qui sont prévues aux articles 12 à 101 du RMFM.

Les demandeurs ont prétendu, entre autres, que le RMFM enlève au patient la possibilité de produire son propre cannabis, ce qui a pour effet de mettre les patients dans une position où ils doivent choisir entre leur liberté et leur santé pour avoir accès à un approvisionnement adéquat quant à leur médicament; que l'article 7 autorise le gouvernement à réglementer les pratiques commerciales dans ce domaine, mais qu'il ne l'autorise pas à criminaliser les activités non commerciales des patients, comme la production de produits à base de cannabis pour consommation personnelle; et que la production de cannabis personnel à des fins médicales favorise l'autonomie et la dignité, qu'elle confère le droit de prendre des décisions personnelles d'importance fondamentale libres de toute entrave de l'État et que, par conséquent, elle met en cause le droit à la liberté.

Il s'agissait de savoir si le Canada a restreint les droits des demandeurs d'une façon qui contrevient à la Charte.

*Jugement* : l'action doit être accueillie.

Le RMFM porte atteinte aux droits des demandeurs garantis par l'article 7 de la Charte. Le droit à la liberté était en jeu, et ce, de deux différentes manières : le droit que sa liberté physique ne soit pas mise en danger en raison du risque d'emprisonnement et le droit de prendre des décisions personnelles d'importance fondamentale. Le droit à la liberté des personnes qui ne peuvent avoir accès au régime de PA est à risque s'ils cultivent de la marihuana ou en achètent à l'extérieur du cadre du régime pour quelque raison que ce soit, notamment l'abordabilité, la préférence quant à la souche et la dose, parce qu'ils s'exposent à une déclaration de culpabilité et à une peine d'emprisonnement. Le risque existe également s'ils s'écartent des conditions de possession énoncées dans le RMFM, soit une possession de plus de 150 grammes. Le régime s'interpose entre les demandeurs et leur droit de prendre une décision d'importance fondamentale sans entrave de la part de l'État. Les décisions rendues sous le régime du RAMFM s'appliquaient à l'analyse de la constitutionnalité du RMFM étant donné que la jurisprudence applicable portait sur les restrictions et les interdictions imposées à l'égard de la marihuana à des fins médicales, et qu'elle a conclu que de telles restrictions portaient atteinte aux droits garantis par l'article 7. La décision d'une importance fondamentale concernait l'accès à la marihuana à des fins médicales et cet accès, bien qu'il ne soit pas interdit, est restreint. La question à trancher concernait la portée de la restriction à l'accès. Le droit à la sécurité de la personne était mis en

The common and significant factor is that constraints are imposed in both regimes. In the present case, one cannot cultivate for oneself or purchase the marihuana from a supplier that is not registered as a LP. As a result of these restrictions, if one cannot access a LP for any reason, that person's security is engaged as there would be no access to their medication resulting in physical or psychological suffering. The MMPR has undermined the health and safety of medical marihuana users by diminishing the quality of their health care through severe restrictions on access to medical marihuana. It is the restriction that engages section 7 interests.

The next question was whether these limitations are in accordance with the principles of fundamental justice. The objective of the MMPR is "to reduce the risks to public health, security and safety of Canadians, while significantly improving the way in which individuals access marihuana for medical purposes". Access to cannabis for medical purposes is not improved for the plaintiffs under the MMPR. By limiting their access to purchasing from LPs, the health and safety of the plaintiffs is also diminished. Although the plaintiffs may not resort to the black market and break the law, the MMPR forces them to choose between their medication and other basic necessities without a rational connection to the objective. With respect to health and safety risks, the evidence was insufficient. The only consequence of the MMPR remaining unchallenged was that of government cost savings. The regulatory cost burden has been transferred to the LPs. Cost savings cannot trump the plaintiffs' Charter rights and form a Charter-compliant justification for the MMPR. The MMPR is arbitrary as the limits it imposes on section 7 interests bear no rational connection to their objective. Many of the risks purported to be significant were not proved to exist, including fire, home invasion and community impacts. The MMPR goes too far and interferes with some conduct that bears no connection to its objectives. Even if there were some rational connection between the purposes of the MMPR and some, but not all, of its impacts, the restriction on personal cultivation of marihuana would still be overbroad. There was no direct evidence on how the MMPR has improved access compared to the MMAR. The restriction catches those whose health and safety were never at risk. Therefore, in addition to being arbitrary, the law is overbroad.

cause, même indépendamment du risque de sanctions pénales, par l'établissement d'un régime réglementaire qui restreint l'accès à la marihuana. Tel était le cas sous le régime du RAMFM et il en est ainsi sous le régime du RMFM. L'analyse effectuée dans l'arrêt *Hitzig c. Canada* par la Cour d'appel de l'Ontario s'appliquait à l'espèce, bien qu'il soit possible d'établir une distinction entre le régime applicable dans l'arrêt *Hitzig*, soit le RAMFM, et le RMFM. Le facteur commun et important est que les deux régimes prévoient des contraintes. En l'espèce, une personne ne peut pas cultiver de la marihuana pour elle-même ni l'acheter d'un fournisseur qui ne détient pas une licence de PA. En raison de ces restrictions, si une personne ne peut pas avoir accès à un PA pour quelque raison que ce soit, la sécurité de la personne est mise en jeu étant donné qu'elle n'aura pas accès à ses médicaments, ce qui causera des souffrances physiques ou psychologiques. Le RMFM a compromis la santé et la sécurité des personnes qui consomment de la marihuana à des fins médicales en abaissant la qualité des soins médicaux qui leur sont offerts par des restrictions sévères quant à l'accès à la marihuana à des fins médicales. Il s'agit de la restriction qui met en cause les droits garantis par l'article 7.

La question suivante consistait à savoir si les restrictions en question sont conformes aux principes de justice fondamentale. L'objectif du RMFM est de « réduire le risque pour la santé et la sécurité publiques et pour la sécurité des Canadiens, tout en améliorant de façon considérable la manière dont les particuliers ont accès à la marihuana à des fins médicales ». L'accès des demandeurs au cannabis à des fins médicales n'a pas été amélioré sous le régime du RMFM. La restriction selon laquelle les demandeurs doivent acheter auprès de PA entraîne aussi une détérioration de la santé et de la sécurité des demandeurs. Bien que les demandeurs puissent ne pas être contraints de se tourner vers le marché noir et de violer la loi, le RMFM les oblige à choisir entre leur médicament et d'autres besoins fondamentaux sans qu'il y ait un lien rationnel avec l'objectif. En ce qui a trait aux risques pour la santé et la sécurité, la preuve était insuffisante. La seule conséquence découlant du fait que le RMFM demeure largement incontesté est que le gouvernement réalise des économies. Le fardeau des coûts liés à la réglementation a été transféré aux PA. Les économies de coûts ne peuvent pas avoir préséance sur les droits des demandeurs garantis par la Charte et constituer une justification de dérogation à la Charte en ce qui a trait au RMFM. L'objectif de la loi est arbitraire, car la limite qu'il impose à l'égard des droits prévus à l'article 7 n'a aucun lien rationnel avec celui-ci. L'existence de bon nombre des risques censément importants n'a pas été établie, notamment le risque d'incendie et de braquage à domicile et les incidences sur la collectivité. Le RMFM a une portée excessive et vise certains actes qui n'ont aucun lien avec ses objectifs. Même s'il y avait un certain lien rationnel entre les objectifs du RMFM et certaines de ses incidences, la restriction sur la

The infringement of section 7 was not justified under section 1 of the Charter. The objective of the prohibition is the same in both section 7 and section 1 Charter analyses. The same disconnect between the prohibition and its object that renders the restrictions arbitrary or overbroad under section 7 frustrates the requirement under section 1 that the limit on the right be rationally connected to a pressing objective and minimally impairing. As to “minimal impairment”, it was demonstrated, on a balance of probabilities, that cannabis can be produced safely and securely with limited risk to public safety and consistently with the promotion of public health. Accepting that fire, mould, diversion, theft and violence are risks that inherently exist to a certain degree, this significant restriction punishes those who are able to safely produce by abiding with local laws and taking simple precautions to reduce such risk. A complete restriction is not minimal impairment. For these reasons, the infringement of section 7 is not justified under section 1 of the Charter.

Finally, as to the 150-gram restriction, the cap is not overbroad or grossly disproportionate because it bears a connection to the objective—it reduces the implied risk of theft, violence and diversion. The 150-gram restriction is significantly different than the restriction on cultivation, which was a complete ban. The possession cap still allows one to possess more than their necessary amount of marihuana. There is nothing stopping Parliament from legislating cultivation in a similar way that ensures that significant measures are taken to reduce risk.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 7.
- Controlled Drugs and Substances Act*, S.C. 1996, c. 19, ss. 4, 5, 7, 56.
- Food and Drugs Act*, R.S.C., 1985, c. F-27.
- Marihuana for Medical Purposes Regulations*, SOR/2013-119.

culture de la marihuana à des fins personnelles serait toujours considérée comme étant trop large. Aucune preuve directe n’a été présentée quant à la façon dont le RMFM a amélioré l’accès par rapport au RAMFM. La restriction englobe ceux dont la santé et la sécurité n’ont jamais été exposées à des risques. Donc, en plus d’être arbitraire, la loi a une portée excessive.

L’atteinte à l’article 7 n’était pas justifiée au regard de l’article premier de la Charte. L’objectif de l’interdiction est le même dans l’analyse fondée sur l’article 7 et dans l’analyse fondée sur l’article premier de la Charte. La même absence de lien entre l’interdiction et son objet, qui rend les restrictions arbitraires et de portée excessive pour l’application de l’article 7, fait échec à l’exigence de l’article premier selon laquelle il doit exister un lien rationnel entre la restriction du droit et un objectif urgent et selon laquelle la restriction doit donner lieu à une atteinte minimale. Pour ce qui est de l’« atteinte minimale », on a démontré, selon la prépondérance des probabilités, que le cannabis peut être produit de façon sécuritaire tout en limitant les risques pour la sécurité du public et tout en favorisant la santé publique. Tout en reconnaissant que les incendies, la moisissure, le détournement, le vol et la violence sont des risques qui existent dans une certaine mesure, cette importante restriction punit les personnes qui sont capables de produire de façon sécuritaire, en respectant les lois locales et en prenant des précautions simples en vue de réduire de tels risques. Une restriction complète n’est pas une atteinte minimale. Pour ces motifs, l’atteinte à l’article 7 n’était pas justifiée au regard de l’article premier de la Charte.

Quant à la restriction de 150 grammes, la limite n’a pas de portée excessive et n’est pas totalement disproportionnée et elle a un lien avec l’objectif : elle réduit le risque intrinsèque de vol, de violence et de détournement. La restriction de 150 grammes est très différente de la restriction concernant la culture étant donné que celle-ci constitue une interdiction totale. Selon la limite de possession, une personne peut posséder une quantité de marihuana qui est plus que ce qui lui est nécessaire. Rien n’empêche le législateur de légiférer sur la culture de manière à veiller à ce que des mesures importantes soient prises pour réduire le risque.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 7.
- Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, L.C. 1996, ch. 19, art. 4, 5, 7, 56.
- Loi sur les aliments et drogues*, L.R.C. (1985), ch. F-27.
- Loi sur les stupéfiants*, L.R.C. (1985), ch. N-1.

*Marihuana Medical Access Regulations*, SOR/2001-227, s. 41(b.1) (rep. by SOR/2009-142, s. 1).  
*Narcotic Control Act*, R.S.C., 1985, c. N-1.  
*Narcotic Control Regulations*, C.R.C., c. 1041.  
*Natural Health Products Regulations*, SOR/2003-196.  
*Safety Standards Act*, S.B.C. 2003, c. 39.

*Règlement sur la marihuana à des fins médicales*, DORS/2013-119.  
*Règlement sur l'accès à la marihuana à des fins médicales*, DORS/2001-227, art. 41b.1) (abrogé par DORS/2009-142, art. 1).  
*Règlement sur les produits de santé naturels*, DORS/2003-196.  
*Règlement sur les stupéfiants*, C.R.C., ch. 1041.  
*Safety Standards Act*, S.B.C. 2003, ch. 39.

## CASES CITED

## APPLIED:

*R. v. Parker*, 2000 CanLII 5762, 49 O.R. (3d) 481 (C.A.);  
*R. v. Smith*, 2015 SCC 34, [2015] 2 S.C.R. 602; *Hitzig v. Canada*, 2003 CanLII 30796, 231 D.L.R. (4th) 104 (Ont. C.A.); *R. v. Mernagh*, 2013 ONCA 67, 295 C.C.C. (3d) 431; *Johnson v. Milton (Town)*, 2008 ONCA 440, 91 O.R. (3d) 190; *R. v. Mohan*, [1994] 2 S.C.R. 9, (1994), 114 D.L.R. (4th) 419; *R. v. Abbey*, 2009 ONCA 624, 97 O.R. (3d) 330; *White Burgess Langille Inman v. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 SCC 23, [2015] 2 S.C.R. 182; *Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101.

## CONSIDERED:

*Sfetkopoulos v. Canada (Attorney General)*, 2008 FC 33, [2008] 3 F.C.R. 399; *R. v. Beren and Swallow*, 2009 BCSC 429, 192 C.R.R. (2d) 79; *Canada (Attorney General) v. PHS Community Services Society*, 2011 SCC 44, [2011] 3 S.C.R. 134; *Allard v. Canada*, 2014 FC 280, 451 F.T.R. 45; *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30, (1988), 44 D.L.R. (4th) 385; *Chaoulli v. Quebec (Attorney General)*, 2005 SCC 35, [2005] 1 S.C.R. 791; *Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)*, 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307; *Carter v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 5, [2015] 1 S.C.R. 331; *R. v. Malmö-Levine*; *R. v. Caine*, 2003 SCC 74, [2003] 3 S.C.R. 571; *Newfoundland (Treasury Board) v. N.A.P.E.*, 2004 SCC 66, [2004] 3 S.C.R. 381.

## REFERRED TO:

*Rodriguez v. British Columbia (Attorney General)*, [1993] 3 S.C.R. 519, (1993), 107 D.L.R. (4th) 342; *Alfano v. Piersanti*, 2012 ONCA 297, 291 O.A.C. 62; *R. v. J.-L.J.*, 2000 SCC 51, [2000] 2 S.C.R. 600; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, (1985), 24 D.L.R. (4th) 536.

## AUTHORS CITED

Boyd, Susan and Connie Carter. *Killer Weed: Marijuana Grow Ops, Media and Justice*. Toronto: University of Toronto Press, 2014.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*R. v. Parker*, 2000 CanLII 5762, 49 O.R. (3d) 481 (C.A.);  
*R. c. Smith*, 2015 CSC 34, [2015] 2 R.C.S. 602; *Hitzig v. Canada*, 2003 CanLII 30796, 231 D.L.R. (4th) 104 (C.A. Ont.); *R. v. Mernagh*, 2013 ONCA 67, 295 C.C.C. (3d) 431; *Johnson v. Milton (Town)*, 2008 ONCA 440, 91 O.R. (3d) 190; *R. c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9; *R. v. Abbey*, 2009 ONCA 624, 97 O.R. (3d) 330; *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 R.C.S. 182; *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101.

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Sfetkopoulos c. Canada (Procureur général)*, 2008 CF 33, [2008] 3 R.C.F. 399; *R. v. Beren and Swallow*, 2009 BCSC 429, 192 C.R.R. (2d) 79; *Canada (Procureur général) c. PHS Community Services Society*, 2011 CSC 44, [2011] 3 R.C.S. 134; *Allard c. Canada*, 2014 CF 280; *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30; *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 35, [2005] 1 R.C.S. 791; *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307; *Carter c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331; *R. c. Malmö-Levine*; *R. c. Caine*, 2003 CSC 74, [2003] 3 R.C.S. 571; *Terre-Neuve (Conseil du Trésor) c. N.A.P.E.*, 2004 CSC 66, [2004] 3 R.C.S. 381.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519; *Alfano v. Piersanti*, 2012 ONCA 297, 291 O.A.C. 62; *R. c. J.-L.J.*, 2000 CSC 51, [2000] 2 R.C.S. 600; *Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486.

## DOCTRINE CITÉE

Boyd, Susan et Connie Carter. *Killer Weed : Marijuana Grow Ops, Media and Justice*. Toronto : University of Toronto Press, 2014.

Regulatory Impact Analysis Statement, *C. Gaz.* 2012.I.3422.

Walsh, Zachary. *Cannabis Access for Medical Purposes: Patient Characteristics, Patterns of Use and Barriers to Access.*

ACTION under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* challenging the constitutionality of the medical marihuana regime under the *Marihuana for Medical Purposes Regulations*. Action allowed.

#### APPEARANCES

*John W. Conroy, Q.C., Kirk Tousaw, Tonia Grace, Bibhas Vaze, and Matthew Jackson* for plaintiffs.

*B. J. Wray, Jan Brongers, Carl Januszczak, Melissa Nicolls and Philippe Alma* for defendant.

#### SOLICITORS OF RECORD

*Conroy & Company, Abbotsford, British Columbia,* for plaintiffs.

*Deputy Attorney General of Canada* for defendant.

#### TABLE OF CONTENTS

Sections:	Paragraph
I. Introduction.....	1–5
II. Summary/Overview .....	6–16
III. Background.....	17
A. Regulatory Scheme.....	17–18
B. MMAR .....	19–29
C. MMPR .....	30–39
IV. Judicial Context .....	40–64
V. Factual Background .....	65
A. Medical Marihuana Use .....	66
(1) Dosage.....	67–78
(2) Methods of Consumption.....	79–84
(3) Strains.....	85–93
B. Marihuana Cultivation.....	94–100
C. Risk of Cultivation .....	101–109

Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, *Gaz. C.* 2012.I.3422.

Walsh, Zachary. *Cannabis Access for Medical Purposes : Patient Characteristics, Patterns of Use and Barriers to Access.*

ACTION intentée en vertu de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* contestant la constitutionnalité du régime concernant la marihuana à des fins médicales qui est prévu par le *Règlement sur la marihuana à des fins médicales*. Action accueillie.

#### ONT COMPARU

*John W. Conroy, c.r., Kirk Tousaw, Tonia Grace, Bibhas Vaze et Matthew Jackson* pour les demandeurs.

*B. J. Wray, Jan Brongers, Carl Januszczak, Melissa Nicolls et Philippe Alma* pour la défenderesse.

#### AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Conroy & Company, Abbotsford (Colombie-Britannique)* pour les demandeurs.

*Le sous-procureur général du Canada* pour la défenderesse.

#### TABLE DES MATIÈRES

Sections :	Paragraphe
I. Introduction.....	1–5
II. Résumé/aperçu.....	6–16
III. Le contexte.....	17
A. Le régime de réglementation .....	17–18
B. Le RAMFM.....	19–29
C. Le RMFM.....	30–39
IV. Le contexte judiciaire.....	40–64
V. Le contexte factuel.....	65
A. L'utilisation de la marihuana à des fins médicales .....	66
1) Le dosage.....	67–78
2) Méthodes de consommation.....	79–84
3) Souches.....	85–93
B. Culture de la marihuana.....	94–100
C. Les risques comportés par la culture ..	101–109



D. Mould and Other Contamination.....	110–115	D. La moisissure et autre type de contamination .....	110–115
E. Fire.....	116–122	E. Incendie .....	116–122
F. Home Invasion/Violence/Diversion ...	123–126	F. Braquage à domicile/violence/ détournement .....	123–126
G. Community Impacts .....	127–128	G. L’incidence sur la collectivité.....	127–128
H. Other Witnesses .....	129–130	H. Les autres témoins .....	129–130
VI. The Plaintiffs.....	131	VI. Les demandeurs .....	131
A. Neil Allard .....	132–134	A. Neil Allard .....	132–134
B. Shawn Davey and Brian Alexander....	135–139	B. Shawn Davey et Brian Alexander.....	135–139
C. Tanya Beemish and Dave Hebert .....	140–147	C. Tanya Beemish et Dave Hebert .....	140–147
D. Affordability .....	148–157	D. L’abordabilité.....	148–157
E. Access/Availability .....	158–163	E. L’accès et la disponibilité .....	158–163
F. Cost of Cultivation .....	164–171	F. Les coûts liés à la culture de la marihuana .....	164–171
VII. Analysis.....	172	VII. Analyse .....	172
A. Section 7 Rights and Interests .....	172–175	A. Les droits garantis par l’article 7 .....	172–175
(1) Liberty Interest .....	176	1) Le droit à la liberté .....	176
(a) Law .....	176–180	a) Le droit applicable .....	176–180
(b) Positions — Summary .....	181–186	b) Le résumé des positions des parties .....	181–186
(c) Analysis .....	187–196	c) Analyse .....	187–196
(2) Security Interest.....	197	2) Le droit à la sécurité .....	197
(a) Law .....	197–199	a) Le droit.....	197–199
(b) Positions—Summary .....	200–201	b) Les points de vue — Résumé	200–201
(c) Analysis .....	202–203	c) Analyse .....	202–203
(3) Affordability and Access Discussion .....	204–213	3) Analyse portant sur l’abordabilité et l’accès .....	204–213
B. Principles of Fundamental Justice.....	214	B. Principes de justice fondamentale .....	214
(1) Objective of the Legislation .....	215–221	1) Objectif de la loi .....	215–221
(2) Section 1 v. Section 7 .....	222–224	2) Article premier et article 7.....	222–224
(3) Arbitrariness .....	225	3) Le caractère arbitraire.....	225
(a) Law .....	225–227	a) Le droit.....	225–227
(b) Positions—Summary .....	228–232	b) Les points de vue — Résumé .....	228–232
(c) Analysis .....	233–235	c) Analyse .....	233–235
(d) Impact on the Plaintiffs.....	236–238	d) Les incidences sur les demandeurs .....	236–238
(e) Response to Defendant’s Position.....	239–254	e) La réponse au point de vue de la défenderesse .....	239–254
(4) Overbreadth.....	255	4) Portée excessive .....	255
(a) Law .....	255–257	a) La loi.....	255–257
(b) Positions—Summary .....	258–266	b) Les points de vue — Résumé	258–266
(c) Analysis .....	267–271	c) Analyse .....	267–271

(5) Grossly Disproportionate .....	272	5) Disproportion totale.....	272
(a) Law .....	272	a) La loi.....	272
(b) Positions—Summary .....	273–277	b) Les points de vue — Résumé	273–277
(c) Analysis .....	278	c) Analyse .....	278
C. Section 1 .....	279–285	C. L'article premier .....	279–285
D. Possession Limits—Specific Issue .....	286–288	D. Limites de possession — Question particulière.....	286–288
VIII. Conclusion.....	289	VIII. Conclusion.....	289
IX. Disposition and Remedy.....	290–298	IX. Décision et réparation .....	290–298

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

PHELAN J.:

### I. Introduction

[1] This is a Charter challenge to the current medical marihuana regime under the *Marihuana for Medical Purposes Regulations*, SOR/2013-119 (MMPR) brought by four individuals. It is important to bear in mind what this litigation is about, and equally, what it is not about.

[2] This case is not about the legalization of marihuana generally or the liberalization of its recreational or life-style use. Nor is it about the commercialization of marihuana for such purposes.

This case is about the access to marihuana for medical purposes by persons who are ill, including those suffering severe pain, and/or life-threatening neurological conditions. Such persons also encompass those in the very last stages of their life.

[3] This is another decision in a line of cases starting with *R. v. Parker*, 2000 CanLII 5762, 49 O.R. (3d) 481 (C.A.) (*Parker*), and culminating in *R. v. Smith*, 2015 SCC 34, [2015] 2 S.C.R. 602 (*Smith*), that have examined, often with a critical eye, the efforts of government to regulate the use of marihuana for medical purposes and the various barriers and impediments to accessing this necessary drug.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

LE JUGE PHELAN :

### I. Introduction

[1] Je suis saisi d'une contestation fondée sur la Charte présentée par quatre personnes relativement au régime concernant la marihuana à des fins médicales actuel qui est prévu par le *Règlement sur la marihuana à des fins médicales*, DORS/2013-119 (1e RMFM). Il est important de se rappeler ce sur quoi la présente affaire porte de même que ce sur quoi elle ne porte pas.

[2] La présente affaire ne porte pas sur la légalisation générale de la marihuana ou sur la libéralisation de sa consommation à des fins récréatives ou de sa consommation en tant que mode de vie. Elle ne porte pas non plus sur la commercialisation de la marihuana à de telles fins.

Il est question de l'accès à la marihuana à des fins médicales par des personnes qui sont malades, notamment celles qui souffrent de douleurs aiguës ou qui souffrent de troubles neurologiques parfois mortels, ainsi que les personnes qui sont sur le point de mourir.

[3] Nous avons affaire en l'espèce à une décision s'inscrivant dans un courant jurisprudentiel qui a commencé par l'arrêt *R. v. Parker*, 2000 CanLII 5762, 49 O.R. (3d) 481 (C.A.) (*Parker*), et abouti à l'arrêt *R. c. Smith*, 2015 CSC 34, [2015] 2 R.C.S. 602 (*Smith*), où l'on a examiné, souvent d'un œil critique, les efforts faits par le gouvernement en vue de réglementer la consommation de la marihuana à des fins médicales ainsi que les

[4] Like other cases, this most recent attempt at restricting access founders on the shoals of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (the Charter), particularly section 7, and is not saved by section 1:

**Rights and freedoms in Canada**

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

...

**Life, liberty and security of person**

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

[5] The Court has concluded that the plaintiffs' liberty and security interest are engaged by the access restrictions imposed by the MMPR and that the access restrictions have not been proven to be in accordance with the principles of fundamental justice.

II. Summary/Overview

[6] The plaintiffs are four individuals, who have a medical requirement for marijuana to deal with certain physical conditions from which they suffer. Their lives have been adversely impacted by the imposition of the relatively new regime to control the use of marijuana for medical purposes.

[7] The focus of this litigation is the most recent response of the federal government to the teachings of *Parker* that effectively mandated a regime to make marijuana available for medical purposes to persons in need. The Court in *Parker* held that the criminal

divers obstacles empêchant l'accès à cette drogue dont certains ont besoin.

[4] Comme d'autres affaires, cette dernière tentative de restriction d'accès se heurte aux écueils de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte), particulièrement l'article 7, et n'est pas sauvegardée par l'article premier :

**Droits et libertés au Canada**

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

[...]

**Vie, liberté et sécurité**

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

[5] La Cour a conclu que la liberté des demandeurs et la sécurité de leur personne sont visées par les restrictions en matière d'accès imposées par le RMFM et qu'il n'a pas été établi que les restrictions en matière d'accès sont conformes aux principes de justice fondamentale.

II. Résumé/aperçu

[6] Les quatre demandeurs en l'espèce ont besoin de consommer de la marijuana pour des raisons médicales afin de soigner certaines affections physiques dont ils souffrent. L'imposition du régime assez récent en vue de contrôler la consommation de la marijuana à des fins médicales a eu des conséquences défavorables sur leur vie.

[7] La présente affaire porte sur la réponse la plus récente du gouvernement fédéral aux enseignements de l'arrêt *Parker*, qui prescrivait dans les faits l'établissement d'un régime permettant d'offrir de la marijuana à des fins médicales aux personnes en ayant besoin. (Dans

prohibition against the possession of marihuana in section 4 of the *Controlled Drugs and Substances Act*, S.C. 1996, c. 19 (CDSA), was of no legal effect absent a constitutionally acceptable medical exemption from that prohibition.

[8] The federal government previously put in place the *Marihuana Medical Access Regulations*, SOR/2001-227 (MMAR) in 2001, repealed the MMAR on March 31, 2014 [SOR/2013-119, s. 267], and put in place a substantially different regime under the MMPR.

For purposes of this case, the terms “cannabis” and “marihuana” (marijuana) are used interchangeably.

[9] The fact finding process in this case was challenging due to volume and relevancy. The case, on consent, proceeded as a summary trial where affidavit evidence was taken as “read” into the record and only those witnesses whom a party wished to cross-examine appeared in Court. There was a large volume of evidence, not subject to cross-examination, which nevertheless had to be assessed with a critical focus on relevancy and weight. A list of the witnesses for the parties, both lay and expert, is attached as Schedule A.

[10] The previous jurisprudence on marihuana for medical purposes under the MMAR was extremely helpful in establishing the relationship between section 7 interests and the consumption of marihuana for medical purposes. After the trial concluded, the Supreme Court rendered its decision in *Smith* (discussed more fully later). That decision held that the former medical access regime’s limitation to the use of only dried marihuana unjustifiably violated the guarantees in section 7. This trial was reopened to permit the parties to make submissions on the effect of the *Smith* decision on the present case.

l’arrêt *Parker*, la Cour d’appel de l’Ontario a conclu que l’interdiction de nature pénale visant la possession de marihuana prévue à l’article 4 de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, L.C. 1996, ch. 19 (la LRCDas), n’avait aucun effet juridique en l’absence d’une exemption à des fins médicales de cette restriction qui soit constitutionnellement acceptable.)

[8] Le gouvernement fédéral avait précédemment adopté le *Règlement sur l’accès à la marihuana à des fins médicales*, DORS/2001-227 (le RAMFM), en 2001. Il l’a abrogé le 31 mars 2014 [DORS/2013-119, art. 267], puis il a mis en place le régime très différent prévu par le RMFM.

Pour les besoins de la présente affaire, les termes « cannabis » et « marihuana » (marijuana) sont utilisés de façon interchangeable.

[9] En l’espèce, le processus de recherche des faits est exigeant en raison du volume et de la pertinence de la preuve. Avec le consentement des parties, l’affaire a été traitée dans le cadre d’un procès sommaire. Les témoignages par affidavit ont été considérés comme ayant été versés au dossier et seuls les témoins qu’une des parties voulait contre-interroger ont comparu devant la Cour. J’ai quand même dû apprécier, pour ce qui est de leur pertinence et de leur valeur probante, un nombre important d’éléments de preuve n’ayant pas fait l’objet d’un contre-interrogatoire. Une liste des témoins profanes et des témoins experts des parties est jointe à l’annexe A.

[10] La jurisprudence antérieure sur la marihuana à des fins médicales sous le régime du RAMFM m’a grandement aidé à établir le rapport entre les droits garantis par l’article 7 et la consommation de marihuana à des fins médicales. Une fois l’instruction terminée, la Cour suprême du Canada a rendu son arrêt dans l’affaire *Smith* (qui sera abordée plus en détail plus loin). Elle a conclu que le fait que l’ancien régime d’accès médical restreignait l’accès à la marihuana uniquement à sa forme séchée portait atteinte de façon injustifiable aux droits garantis par l’article 7. L’instruction a été rouverte pour permettre aux parties de présenter des observations sur l’incidence de l’arrêt *Smith* sur la présente affaire.

[11] That decision reaffirms the connection between section 7 rights and the restrictions on the use of marihuana and disposes of the question of the methods of consumption issue raised as one of the numerous issues in this trial. The restriction to dried marihuana under the MMPR is void for the same reasons it was held to be void under the MMAR in *Smith*.

[12] On the issue of the proper dosages and the alleged therapeutic effects of different strains of marihuana, there remains significant scientific debate on this topic. A clear theme running through the evidence of this trial is that despite the lengthy period for which marihuana for medical purposes has been available, there is a paucity of evidence, particularly from government, in respect of its use and effects. Marihuana is not treated as a “medicine” by statute, regulation or policy, and the information gap posed a significant problem. In addition to methods of consumption, the evidence adduced during the course of the litigation focused on the plaintiffs’ access to marihuana considering dosages, strains, cultivation, cost economics and the administration of the drug in other jurisdictions.

[13] The anecdotal evidence of the plaintiffs on the impact of different strains is accepted but its weight is not significant. The Court is not in any position to prescribe or condone different medical treatments. The defendant asks the Court to conclude that, given the high level of use of medical marihuana (significantly more than some other countries), Canadian medical practitioners are, in effect, overprescribing medical marihuana. There is insufficient evidence for the Court to reach that conclusion much less ground a section 1 finding on that basis.

[14] To the extent that affordability was advanced as a ground of section 7 violation, it has not been made out. More importantly, it is not necessary to make such a

[11] Cet arrêt confirme le lien entre les droits garantis par l’article 7 et les restrictions concernant l’utilisation de la marihuana et permet de trancher la question des méthodes de consommation, qui fait partie des nombreuses questions soulevées dans la présente affaire. La restriction d’accès à la marihuana uniquement à sa forme séchée qui est imposée par le RMFM est nulle pour les mêmes raisons que celles pour lesquelles la Cour suprême a déclaré dans l’arrêt *Smith* que la restriction imposée par le RAMFM était nulle.

[12] En ce qui concerne la question des doses appropriées et des effets thérapeutiques allégués des différentes souches de marihuana, celle-ci fait toujours l’objet d’un débat scientifique important. Un thème revient clairement dans l’ensemble de la preuve en l’espèce : même si la marihuana à des fins médicales est offerte depuis longtemps, les éléments de preuve concernant son utilisation et ses effets sont insuffisants, particulièrement de l’avis du gouvernement. La marihuana n’est pas considérée comme un « médicament » dans les lois, les règlements ou les politiques, et l’insuffisance de renseignements constituait un problème important. En plus de porter sur les méthodes de consommation, les éléments de preuve présentés au cours de l’instance étaient axés sur l’accès par les demandeurs à la marihuana compte tenu des doses, des souches, de la culture, de l’économie des coûts et de l’administration de la drogue dans d’autres ressorts.

[13] J’accepte la preuve anecdotique des demandeurs concernant l’effet des différentes souches, mais je n’y accorde pas beaucoup de poids. La Cour n’est pas en mesure de prescrire ou d’approuver différents traitements médicaux. La défenderesse demande à la Cour de conclure que, compte tenu du niveau d’utilisation de la marihuana à des fins médicales (qui est beaucoup plus élevé que dans certains autres pays), dans les faits, les médecins canadiens prescrivent de façon excessive la marihuana à des fins médicales. La Cour ne dispose pas d’éléments de preuve suffisants pour tirer une telle conclusion et, à plus forte raison, pour tirer une conclusion au regard de l’article premier.

[14] Dans la mesure où la question de l’abordabilité a été invoquée comme fondement de la violation de l’article 7, ce fondement n’a pas été établi. Qui plus est,

finding. Affordability can be a barrier to access, particularly where it is a choice made to expend funds on medical treatment to the detriment of other basic needs. However, this case does not turn on a right to “cheap drugs”, nor a right “to grow one’s own”, nor do the plaintiffs seek to establish such a positive right from government.

[15] The evidence does establish that under the single source system of a licensed producer (LP) there is no guarantee that the necessary quality, strain and quantity will be available when needed at some acceptable level of pricing (through such mechanisms as flexible pricing or discount pricing)—due to the structure of the regulations and the characteristics of the market.

[16] Ultimately, considering that liberty and security interests are engaged, the Court has found that the evidence of each plaintiff’s individual circumstances was sufficient to demonstrate that the regulatory restrictions in the MMPR upon the individuals (including but not limited to the prohibitions against certain methods of consumption and plant growth by a patient or his or her delegate) does not bear a connection to the objective of the legislation and is therefore arbitrary. The access restrictions did not prove to reduce risk to health and safety or to improve access to marihuana—the purported objectives of the regulation. In the alternative, even if some connection is found, the restriction is still overbroad and does not minimally impair section 7 rights.

### III. Background

#### A. *Regulatory Scheme*

[17] Drugs and controlled substances are primarily regulated by the CDSA, the *Food and Drugs Act*, R.S.C., 1985, c. F-27 (FDA) and their related regulations.

il n’est pas nécessaire que je tire une conclusion à ce sujet. L’abordabilité peut constituer un obstacle à l’accès, particulièrement lorsque l’on choisit de dépenser des fonds pour obtenir des traitements médicaux au lieu d’autres besoins fondamentaux. Cependant, la présente affaire ne porte pas sur le droit d’avoir accès à des « drogues peu coûteuses » ni sur le droit de « cultiver sa propre marihuana », et les demandeurs ne cherchent pas établir un tel droit positif par rapport au gouvernement.

[15] La preuve permet d’établir que, sous le régime à source unique des producteurs autorisés [PA], rien ne garantit que les patients pourront avoir accès à la qualité, à la souche et à la quantité de marihuana dont ils ont besoin à un prix acceptable (fixé au moyen de mécanismes comme l’établissement de prix variables ou l’octroi de rabais) en raison de la structure du règlement et des caractéristiques du marché.

[16] En fin de compte, comme les droits à la liberté et à la sécurité de la personne sont en cause, la Cour a conclu que les éléments de preuve relatifs aux circonstances de chacun des demandeurs permettaient de démontrer que les restrictions imposées aux personnes dans le RMFM, notamment les restrictions visant certaines méthodes de consommation et la culture des plants par un patient ou une personne désignée par lui, n’a aucun lien avec l’objectif du règlement et est donc arbitraire. Il n’a pas été prouvé que les restrictions en matière d’accès réduisaient les risques pour la santé et la sécurité ou amélioreraient l’accès à la marihuana — les objectifs présumés du règlement. À titre subsidiaire, même si je conclus qu’il existe un lien quelconque, les restrictions ont quand même une portée excessive et elles ne constituent pas une atteinte minimale aux droits garantis par l’article 7.

### III. Le contexte

#### A. *Le régime de réglementation*

[17] Les drogues et les substances contrôlées sont principalement réglementées par la LRCDA, la *Loi sur les aliments et drogues*, L.R.C. (1985), ch. F-27 (la LAD), et leurs règlements d’application.

Cannabis (marihuana) is a controlled substance scheduled under the CDSA and a narcotic subject to the *Narcotic Control Regulations*, C.R.C., c. 1041 (NCR).

[18] Subsequent to the Ontario Court of Appeal's decision in *Parker* referred to earlier, which in practical terms mandated a constitutionally acceptable medical exemption for the use of marihuana, the federal government (Canada) enacted the MMAR. These regulations have been amended numerous times in response to decisions from various courts.

#### B. MMAR

[19] The MMAR, prior to its repeal and replacement with the MMPR, permitted individuals who had the support of a medical practitioner to obtain an authorization to possess (ATP) marihuana for medical purposes from Health Canada.

[20] The MMAR did not set any limit on the daily dosage a doctor could authorize—however, it did impose a cap on the amount of marihuana that an ATP holder could possess at 30 times one's daily dosage.

[21] Under the MMAR, ATP licence holders could obtain lawful access to marihuana in one of three ways:

1. through a personal-use production licence (PUPL), which permitted the individual ATP licence holder to grow a certain quantity of marihuana for his or her own use;
2. through a designated person production licence (DPPL) that permitted a person designated by an ATP licence holder to produce marihuana for up to two ATP licence holders; or

Le cannabis (marihuana) est une substance contrôlée figurant aux annexes de la LRCDas et un stupéfiant assujéti au *Règlement sur les stupéfiants*, C.R.C., ch. 1041.

[18] À la suite de l'arrêt rendu par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Parker*, mentionné précédemment, dans lequel, en termes pratiques, on prescrivait une exemption médicale constitutionnellement acceptable pour l'utilisation de la marihuana, le gouvernement fédéral (Canada) a adopté le RAMFM. Ce règlement a été modifié de nombreuses fois en réponse à des décisions rendues par divers tribunaux.

#### B. Le RAMFM

[19] Avant qu'il soit abrogé et remplacé par le RMFM, le RAMFM permettait à des personnes qui avaient l'appui d'un médecin d'obtenir de Santé Canada une autorisation de possession de marihuana à des fins médicales.

[20] Le RAMFM ne fixait pas de limite concernant la dose quotidienne qu'un médecin pouvait prescrire. Toutefois, il imposait une quantité maximale de marihuana que le titulaire d'une autorisation de possession pouvait posséder, soit 30 fois la dose quotidienne prescrite au titulaire.

[21] Sous le régime du RAMFM, les titulaires d'une autorisation de possession pouvaient avoir accès en toute légalité à de la marihuana de trois façons :

1. au moyen d'une licence de production à des fins personnelles (LPFP), qui permettait au titulaire d'une autorisation de possession de cultiver une certaine quantité de marihuana à des fins personnelles;
2. au moyen d'une licence de production à titre de personne désignée (LPPD), qui permettait à une personne désignée par le titulaire d'une autorisation de possession de produire de la marihuana pour un maximum de deux titulaires d'une autorisation de possession;

3. through purchasing dried marihuana directly from Health Canada which had contracted with a private company to produce and distribute medical marihuana.

[22] The production of marihuana under a PUPL or DPPL could only be conducted at the site designated on that licence.

Cultivation could be indoors or outdoors, although not both at the same time.

[23] There were no restrictions as to the location of the production facility beyond the fact that if outdoors, it could not be adjacent to a school, public playground, day care facility or other public place frequented mainly by persons less than 18 years of age.

There were mandatory compliance requirements that licence holders had to meet including compliance with all local by-laws.

[24] The number of plants that could be grown by a person with a production licence was calculated using a formula set out in the MMAR based primarily on the ATP licence holder's authorized daily dose. The MMAR permitted up to four production licences to be issued in respect of the same site.

[25] There was significant growth in ATPs between 2002 and the end of 2013 from 455 to 37 151, and in PUPLs from 326 to 28 228. Growth was expected to continue.

[26] As of December 31, 2013, the average daily dosage was 18.22 grams per day, which permitted an individual to grow 89 plants. This level of daily dosage was significantly higher than in Israel or the Netherlands—two countries used in this case by Canada

3. au moyen de l'achat de marihuana séchée directement auprès de Santé Canada, qui avait conclu un contrat avec une entreprise privée pour la production et la distribution de marihuana à des fins médicales.

[22] La production de marihuana au titre d'une LPFP ou d'une LPPD pouvait seulement se faire au lieu désigné dans la licence.

La culture pouvait se faire à l'intérieur ou à l'extérieur, mais pas à la fois à l'intérieur et à l'extérieur.

[23] Il n'y avait aucune restriction quant à l'endroit où les installations de production pouvaient être situées, mis à part le fait que, si la production se faisait à l'extérieur, elle ne pouvait pas se faire dans un lieu adjacent à une école, à un terrain de jeu public, à une garderie ou à tout autre lieu public principalement fréquenté par des personnes de moins de 18 ans.

Il y avait des exigences obligatoires en matière de conformité auxquelles les titulaires de licence devaient satisfaire. Ils devaient notamment respecter l'ensemble des règlements administratifs locaux.

[24] Le nombre de plants qui pouvaient être cultivés par le titulaire d'une licence de production était calculé au moyen d'une formule énoncée dans le RAMFM, qui reposait principalement sur la dose quotidienne autorisée du titulaire de l'autorisation de possession. Selon le RAMFM, jusqu'à quatre licences de production pouvaient être délivrées à l'égard du même lieu.

[25] Le nombre d'autorisations de possession a augmenté de façon considérable entre 2002 et la fin de l'année 2013, passant de 455 à 37 151. Le nombre de LPFP est aussi passé de 326 à 28 228. On s'attendait à ce qu'il y en ait encore plus.

[26] Au 31 décembre 2013, la dose quotidienne moyenne était de 18,22 grammes par jour, ce qui permettait à une personne de cultiver 89 plants. Une telle dose quotidienne était beaucoup plus élevée que celles autorisées en Israël ou aux Pays-Bas — deux pays



as comparators to suggest that daily dosage is a problem in this country.

[27] The MMAR provided for an inspection system under which Health Canada inspectors were required to either obtain consent to enter a dwelling or secure a warrant. As part of the defendant's justification for the new system, Health Canada estimated that the inspection of all residential growing operations in existence in 2013 would cost \$55 million. The number has little relevance in the absence of evidence to show that the inspection of all sites annually is reasonably justified. Health Canada produced no evidence of the amount of inspections necessary to ensure compliance with the regulations.

[28] As evident in the justification for the new MPR, program costs were a significant, if not dominant, priority. The administrative cost of operating the MMAR program and supplying dried marijuana became significant as demand increased.

[29] In 2005-2006 the cost of that program was \$5 million per year. By 2012 that cost was projected to increase to over \$15 million per year. As Health Canada subsidized the cost of the marijuana it sold to the extent of 50 percent of product cost, the annual \$15 million cost included this subsidy.

### C. *MMPR*

[30] The defendant, through the evidence of the then Director of the Bureau of Medical Cannabis/Director of Medical Marijuana Regulatory Reform (Director) contended that concerns about the MMAR led to government reform. She was the defendant's key witness on the rationale for changes in the medical marijuana regime as incorporated in the MPR.

utilisés en l'espèce par le Canada à titre de comparaison pour laisser entendre que la dose quotidienne pose problème au Canada.

[27] Le RAMFM prévoyait un système d'inspection dans le cadre duquel des inspecteurs de Santé Canada devaient obtenir le consentement de l'occupant pour entrer dans un local d'habitation ou bien obtenir un mandat. À titre de justification du nouveau système, la défenderesse a fait valoir que Santé Canada estimait que l'inspection de l'ensemble des résidences où de la marijuana était cultivée en 2013 coûterait 55 millions de dollars. Ce montant importe peu en l'absence d'éléments de preuve montrant que l'inspection de tous les lieux de production chaque année était raisonnablement justifiée. Santé Canada n'a produit aucun élément de preuve concernant le nombre d'inspections qui devaient être faites pour veiller au respect du règlement.

[28] Il ressort clairement de la justification du RMFM que les coûts du programme constituaient une priorité importante, voire la principale priorité. Les coûts administratifs liés à l'exécution du programme du RAMFM et à l'approvisionnement en marijuana séchée ont gagné en importance au fur et à mesure que la demande a augmenté.

[29] En 2005-2006, les coûts liés au programme s'élevaient à 5 millions de dollars par année. En 2012, on prévoyait que ces coûts s'élèveraient à plus de 15 millions de dollars annuellement. Comme Santé Canada subventionnait le coût de la marijuana qu'elle vendait à hauteur de 50 p. 100 des coûts incorporables, les coûts annuels de 15 millions de dollars comprenaient cette subvention.

### C. *Le RMFM*

[30] La défenderesse, grâce au témoignage de l'ancienne directrice du Bureau de cannabis médical/directrice de la Réforme réglementaire de la marijuana à des fins médicales (la directrice), a soutenu que les préoccupations exprimées au sujet du RAMFM avaient conduit à la réforme du gouvernement. Il s'agissait du principal témoin de la défenderesse en ce qui concerne

A series of decisions including *Hitzig v. Canada*, 2003 CanLII 30796, 231 D.L.R. (4th) 104 (Ont. C.A.) (*Hitzig*); *Sfetkopoulos v. Canada (Attorney General)*, 2008 FC 33, [2008] 3 F.C.R. 399 (*Sfetkopoulos*); *R. v. Beren and Swallow*, 2009 BCSC 429, 192 C.R.R. (2d) 79 (*Beren*), had required changes to the regulatory regime to lessen the restrictions on cultivation and facilitate access to marihuana for medical purposes.

[31] The Director contended that the concerns arising from the MMAR included: the rapid increase in the number of individuals authorized to possess and produce increasing amounts of marihuana; the fact that the majority of medical marihuana was grown in dwelling houses, which were not constructed to support large scale production; and the unintended negative impacts on public health, safety and security (which covered such matters as mould, fires, thefts, harms from fertilizers, odours and diversion to the black market).

She further contended that some MMAR program participants had expressed dissatisfaction due to regulatory wait times.

Finally, she stated that the program was becoming an administrative and financial burden for the federal government.

[32] While the Director asserted that Health Canada had received complaint letters from certain B.C. and Ontario districts, fire officials and neighbours of PURL holders, these references were vague and not extensive. The reference to municipality feedback consisted of eight instances: a B.C. fire chief, a B.C. mayor, a B.C. municipality, an Ontario municipal fire authority, an administrative officer in a B.C. district, a large B.C. community, a B.C. district and an Ontario Police Services official.

les raisons pour lesquelles des changements ont été apportés au régime de marihuana à des fins médicales intégré dans le RMFM.

Un ensemble de décisions, dont l'arrêt *Hitzig v. Canada*, 2003 CanLII 30796, 231 D.L.R. (4th) 104 (C.A. Ont.) (*Hitzig*), la décision *Sfetkopoulos c. Canada (Procureur général)*, 2008 CF 33, [2008] 3 R.C.F. 399 (*Sfetkopoulos*), et la décision *R. v. Beren and Swallow*, 2009 BCSC 429, 192 C.R.R. (2d) 79 (*Beren*), avait exigé que des changements soient apportés au régime de réglementation pour alléger les restrictions en matière de culture et faciliter l'accès à la marihuana à des fins médicales.

[31] La directrice a prétendu que les préoccupations suivantes découlaient du RAMFM : l'augmentation rapide du nombre de personnes autorisées à posséder et à produire des quantités de plus en plus importantes de marihuana; le fait que la majorité de la marihuana à des fins médicales était cultivée dans des locaux d'habitation qui n'avaient pas été conçus pour permettre la production de marihuana à grande échelle; les conséquences inattendues sur la santé et la sécurité publiques (qui concernait des questions comme la moisissure, les incendies, les vols, les effets nuisibles des fertilisants, les odeurs et le détournement vers le marché noir).

Elle a en outre prétendu que certains des participants au programme du RAMFM avaient fait part de leur mécontentement à l'égard des temps d'attente réglementaires.

Enfin, elle a déclaré que le programme devenait un fardeau pour le gouvernement fédéral sur le plan administratif et financier.

[32] La directrice a déclaré que Santé Canada avait reçu des lettres de plainte de certains districts, de représentants des services d'incendie et de voisins de titulaires d'une LPFP de la Colombie-Britannique et de l'Ontario, mais il s'agit de mentions vagues et peu élaborées. J'ai relevé huit cas où des instances municipales avaient fait des commentaires sur le sujet. Il s'agit des instances suivantes : un chef des services d'incendie de la C.-B., un maire de la C.-B., une municipalité de la C.-B., un représentant des services d'incendie municipaux de

l'Ontario, un agent administratif dans un district de la C.-B., une importante collectivité de la C.-B., un district de la C.-B. et un agent des services de police de l'Ontario.

[33] Against this background, the Director acknowledged in cross-examination that:

- Health Canada, despite having data for the kilograms of marihuana produced by MMAR licensees, had no data with respect to public safety issues including fires, thefts, harms arising from fertilizers or other chemicals used in gardens and no effort had been made to collect such data;
- Health Canada had no statistics relating to incidents in which people who produced their own marihuana became sick from it;
- the federal government was and would continue to be the major beneficiary of the move to the MMPR in terms of cost savings, and the persons who were and would continue to be most impacted were the patients due to the increase in cost;
- Health Canada had no information that the plaintiffs or a substantial number of licensees ever over-produced their licences, diverted marihuana to the black market, produced unsafely, caused smells, had any fires, produced any mouldy marihuana or suffered any negative health consequences from consuming their medicine.

[34] Despite this lack of data and information, Health Canada began the process to develop a new medical

[33] Dans ce contexte, la directrice a reconnu ce qui suit en contre-interrogatoire :

- Même s'il avait des données sur les kilogrammes de marihuana produits par les titulaires de licences au titre du RAMFM, Santé Canada ne disposait pas de données en ce qui concerne les questions de sécurité publique, notamment les incendies, les vols et les effets nuisibles des fertilisants ou des autres produits chimiques utilisés dans les jardins, et aucun effort n'a été fait pour recueillir de telles données;
- Santé Canada ne disposait pas de statistiques relativement aux incidents où des personnes étaient tombées malades parce qu'elles produisaient leur propre marihuana;
- le gouvernement fédéral était, et continuerait d'être, le principal bénéficiaire de l'adoption du RMFM si l'on tient compte des économies de coûts, et, les personnes qui étaient les plus touchées, et qui continueraient de l'être le plus, étaient les patients en raison de l'augmentation des coûts;
- Santé Canada ne disposait d'aucuns renseignements selon lesquels les demandeurs, ou un nombre important de titulaires de licence, auraient produit une quantité excessive de marihuana par rapport à ce qui était autorisé selon leur licence, auraient détourné de la marihuana vers le marché noir, auraient produit de la marihuana dans des conditions dangereuses, auraient laissé des odeurs s'échapper, auraient causé des incendies, auraient produit de la marihuana moisie, ou bien auraient consommé leur propre marihuana et celle-ci aurait eu des effets néfastes sur leur santé.

[34] Malgré ce manque de renseignements et de données, en 2010, Santé Canada a entrepris l'élaboration

marihuana regime by 2010. The key principles of this new regime included:

- treat marihuana as much as possible like any other medication (but not as a pharmaceutical drug);
- restore Health Canada's role as a regulator and eliminate the government role in supplying and distributing marihuana for medical purposes;
- create a new supply and distribution system using fully regulated, inspected and audited LPs;
- phase out personal and designated production and institute mechanisms for compliance and enforcement;
- reduce the risk of abuse and exploitation of the regulatory regime and improve access to marihuana for medical purposes;
- address the public health and safety risks that police, fire authorities and municipalities had expressed to Health Canada; and
- provide physicians with up-to-date information on the use of marihuana for medical purposes.

[35] Health Canada examined different possibilities and issues. It also engaged in a consultation process that included online consultation, meetings with stakeholders and consultations following a draft publication in the *Canada Gazette*. However, the particulars of the policy process are not particularly relevant to the Court's consideration of the impact of the MMPR on the plaintiffs' Charter rights.

d'un nouveau régime de marihuana à des fins médicales. Les principes clés de ce nouveau régime étaient les suivants :

- traiter le plus possible la marihuana comme tous les autres médicaments (mais pas comme un médicament pharmaceutique);
- rétablir le rôle de Santé Canada en tant qu'organe de réglementation et éliminer le rôle du gouvernement pour ce qui est de l'approvisionnement et de la distribution de la marihuana à des fins médicales;
- créer un nouveau système d'approvisionnement et de distribution faisant appel à des producteurs autorisés entièrement réglementés et assujettis à des inspections et à des vérifications;
- éliminer graduellement la production à des fins personnelles et la production par une personne désignée et mettre en place des mécanismes de conformité et d'exécution;
- réduire le risque d'abus et d'exploitation du régime de réglementation et améliorer l'accès à la marihuana à des fins médicales;
- répondre aux risques pour la santé et la sécurité dont les représentants des services de police, des services d'incendie et des municipalités ont fait part à Santé Canada;
- fournir aux médecins des renseignements à jour sur l'utilisation de la marihuana à des fins médicales.

[35] Santé Canada a examiné différentes possibilités et questions. Il a aussi entrepris un processus de consultation comprenant des consultations en ligne, des rencontres avec les intervenants et des consultations à la suite d'une publication préalable dans la *Gazette du Canada*. Cependant, les détails du processus d'élaboration des politiques ne sont pas particulièrement pertinents dans le cadre de l'examen par la Cour des conséquences du RMFM sur les droits des demandeurs garantis par la Charte.

[36] The Court's role is only to determine if the policy or regulations comply with the Charter, not if their development was adequate. Even a bad policy may be Charter compliant. The Supreme Court of Canada in *Canada (Attorney General) v. PHS Community Services Society*, 2011 SCC 44, [2011] 3 S.C.R. 134 (*PHS*), at paragraph 105, stated the following on the role of the Court:

... It is for the relevant governments, not the Court, to make criminal and health policy. However, when a policy is translated into law or state action, those laws and actions are subject to scrutiny under the *Charter*: *Chaoulli*, at para. 89, *per* Deschamps J., at para. 107, *per* McLachlin C.J. and Major J., and at para. 183, *per* Binnie and LeBel J.J.; *Rodriguez*, at pp. 589-90, *per* Sopinka J. The issue before the Court at this point is not whether harm reduction or abstinence-based programmes are the best approach to resolving illegal drug use. It is simply whether Canada has limited the rights of the claimants in a manner that does not comply with the *Charter*.

[37] Similarly, the issue before the Court is not whether the LP regime (MMPR) or the personal cultivation regime (MMAR) is the best approach for access to medical cannabis. It is simply whether Canada has limited the rights of the plaintiffs in a manner that does not comply with the Charter.

[38] In the end, the MMPR completely reformed the medical marijuana access regime, most substantially invalidating all PUPs and DPPLs and the amount an individual is authorized to possess. It dispossessed licensees of the ability to control the medical marijuana they consumed.

[39] Justice Manson in his March 21, 2014 order (the Manson order) (in which he kept the MMAR largely in place for qualified persons) (*Allard v. Canada*, 2014 FC 280, 451 F.T.R. 45) summarized the situation as follows (at paragraphs 15 and 16):

[36] La Cour a uniquement pour rôle de décider si les politiques ou les règlements sont conformes à la Charte, elle n'a pas à décider s'ils ont dûment été élaborés. Même une mauvaise politique peut être conforme à la Charte. Dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. PHS Community Services Society*, 2011 CSC 44, [2011] 3 R.C.S. 134 (*PHS*), au paragraphe 105, la Cour suprême du Canada a formulé les observations suivantes au sujet du rôle de la Cour :

[...] C'est aux gouvernements habilités à le faire, et non à la Cour, qu'il revient d'élaborer des politiques en matière criminelle et en matière de santé. Toutefois, lorsqu'une politique se traduit par une mesure législative ou un acte de l'État, cette mesure législative ou cet acte peut faire l'objet d'un examen fondé sur la *Charte* : *Chaoulli*, par. 89, la juge Deschamps; par. 107, la juge en chef McLachlin et le juge Major, et par. 183, les juges Binnie et LeBel; *Rodriguez*, p. 589-590, le juge Sopinka. La question dont est saisie la Cour à ce stade-ci n'est pas de savoir lesquels des programmes de réduction des méfaits ou de ceux fondés sur l'abstinence constituent le meilleur moyen de résoudre le problème de la consommation de drogues illégales. Il s'agit simplement de savoir si le Canada a restreint les droits des demandeurs d'une manière qui contrevient à la *Charte*.

[37] Dans le même ordre d'idées, la question dont la Cour est saisie n'est pas de savoir si le régime des producteurs autorisés (RMFM) ou le régime de culture à des fins personnelles (RAMFM) est la meilleure démarche à suivre pour ce qui est de l'accès au cannabis à des fins médicales. Il lui faut simplement trancher la question de savoir si le Canada a restreint les droits des demandeurs d'une façon qui contrevient à la Charte.

[38] En fin de compte, le RMFM a complètement réformé le régime d'accès à la marijuana à des fins médicales, annulant essentiellement toutes les LPPF et les LPPD et la quantité qu'une personne peut posséder. Il a enlevé aux titulaires de licence la capacité de contrôler la marijuana à des fins médicales qu'ils consommaient.

[39] Dans l'ordonnance qu'il a rendue le 21 mars 2014 (l'ordonnance rendue par le juge Manson) (dans laquelle il a en grande partie maintenu le RAMFM pour les personnes admissibles) (*Allard c. Canada*, 2014 CF 280), le juge Manson a résumé la situation de la manière suivante (aux paragraphes 15 et 16) :

The MMPR mandates that dried marihuana be produced by a Licensed Producer [LP], pursuant to section 12 of the MMPR. Individuals who formerly were or could be issued an ATP must register the prescription of a medical practitioner with an LP to obtain dried marihuana. If they do so, section 3 authorizes them to obtain and possess marihuana produced by that LP. The amount authorized for possession under section 5 is lower than under the MMAR: either 150 grams or 30 times the amount prescribed for daily consumption by the individual's medical practitioner, whichever is less.

An LP is required to meet various quality and security measures as per sections 12-101. This includes provisions in sections 13 and 14 which state that the production site may not be outdoors or in a dwelling-place.

#### IV. Judicial Context

[40] As of 1999, it was only possible for individuals in Canada to possess marihuana for medical purposes by way of section 56 of the CDSA which allows the Minister of Health to exempt any person or class of persons from the application of the CDSA or its regulations if necessary for a medical or scientific purpose or if it is otherwise in the public interest.

[41] In 2000, the Ontario Court of Appeal, in *Parker*, dealt with an accused charged with cultivation of marihuana under the former *Narcotic Control Act*, R.S.C., 1985, c. N-1, and with possession of marihuana under the CDSA. He needed the marihuana to control his epilepsy. As there was no legal source of the type of marihuana he required, Parker grew his own.

[42] The Ontario Court of Appeal upheld the trial finding that the prohibition against marihuana in section 4 of the CDSA infringed Parker's section 7 Charter rights. The [Ontario] Court of Appeal declared the prohibition on the possession of marihuana in the CDSA to be of no force and effect, but suspended the declaration for one year.

Le RMFM exige que la marihuana séchée soit produite par un producteur autorisé [PA], conformément à l'article 12. Les personnes qui détenaient ou pouvaient détenir auparavant une AP doivent inscrire la prescription d'un médecin auprès d'un PA pour obtenir la marihuana séchée. L'article 3 leur permet alors d'obtenir et de posséder de la marihuana produite par ce PA. La quantité qui peut être possédée en vertu de l'article 5 est plus petite que sous le régime du RAMFM : 150 grammes ou 30 fois la quantité quotidienne prescrite par le médecin, selon la moindre de ces quantités.

Un PA est tenu de respecter diverses mesures de qualité et de sécurité, qui sont prévues aux articles 12 à 101. Par exemple, selon les articles 13 et 14, la marihuana ne peut pas être produite à l'extérieur ou dans un local d'habitation.

#### IV. Le contexte judiciaire

[40] En 1999, au Canada, une personne ne pouvait posséder de la marihuana à des fins médicales qu'au titre de l'article 56 de la LRC DAS, qui permet au ministre de la Santé de soustraire à l'application de la LRC DAS ou de ses règlements toute personne ou catégorie de personnes si des raisons médicales ou scientifiques ou des raisons d'intérêt public le justifient.

[41] En 2000, dans l'affaire *Parker*, la Cour d'appel de l'Ontario était saisie d'une situation où une personne avait été accusée de culture de marihuana au titre de l'ancienne *Loi sur les stupéfiants*, L.R.C. (1985), ch. N-1, et de possession de marihuana au titre de la LRC DAS. M. Parker avait besoin de marihuana pour contrôler son épilepsie. Comme il ne pouvait pas légalement se procurer le type de marihuana dont il avait besoin, il cultivait sa propre marihuana.

[42] La Cour d'appel de l'Ontario a confirmé la conclusion du tribunal de première instance selon laquelle l'interdiction visant la marihuana prévue à l'article 4 de la LRC DAS portait atteinte aux droits garantis à M. Parker par l'article 7 de la Charte. La Cour d'appel de l'Ontario a déclaré que l'interdiction visant la possession de marihuana contenue dans la LRC DAS n'avait aucune force exécutoire, mais elle a suspendu la déclaration pour une période d'un an.

Based on the principles established by the Supreme Court of Canada in *R. v. Morgentaler*, [1988] 1 S.C.R. 30 (*Morgentaler*) and *Rodriguez v. British Columbia (Attorney General)*, [1993] 3 S.C.R. 519, the Court concluded that forcing Parker to choose between his health and imprisonment violated his right to liberty and security of the person. This violation did not accord with the principles of fundamental justice nor was the unfettered discretion of the Minister to provide an exemption under section 56 of the CDSA consistent with the principles of fundamental justice.

[43] Following upon *Parker*, the federal government promulgated the MMAR, outlined earlier in these reasons.

[44] In *Hitzig*, the Ontario Court of Appeal dealt with three civil applications challenging the constitutionality of the MMAR. By the time the government brought in the MMAR in 2001, it had decided that government-supplied marihuana from its Prairie Plant Systems (the only authorized grower of marihuana), which typically supplied marihuana to those who could not grow their own or have a designate, would be available only for research purposes.

[45] The Court, in declaring certain provisions of the MMAR invalid, allowed all DPPL holders to be compensated to grow for more than one ATP holder and to combine their growing with more than two other DPPL holders. The Court also acknowledged that the government could choose to address the constitutional difficulty of marihuana supply by an approach fundamentally different from that contemplated by the MMAR.

[46] This Court in *Sfetkopoulos* heard a judicial review application to declare invalid paragraph 41(*b.1*) [repealed by SOR/2009-142, s. 1] of the MMAR, which restricted a designated licensee to producing medical marihuana for only one user. The substantive issue was whether the remedial steps taken by Canada had brought the MMAR

Compte tenu des principes établis par la Cour suprême du Canada dans les arrêts *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30 (*Morgentaler*), et *Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519, la Cour d'appel de l'Ontario a conclu qu'en obligeant M. Parker à choisir entre sa santé et l'emprisonnement, on violait son droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Cette violation n'était pas conformes aux principes de justice fondamentale, pas plus que ne l'était le pouvoir discrétionnaire absolu du ministre d'accorder une exemption en vertu de l'article 56 de la LRCIDAS.

[43] Suivant l'arrêt *Parker*, le gouvernement fédéral a promulgué le RAMFM mentionné précédemment dans les présents motifs.

[44] Dans l'arrêt *Hitzig*, la Cour d'appel de l'Ontario a traité trois demandes au civil dans lesquelles on contestait la constitutionnalité du RAMFM. Au moment où le gouvernement avait mis en place le RAMFM en 2001, il avait décidé que la marihuana provenant de Prairie Plant Systems (le seul producteur de marihuana autorisé), qui permettait généralement au gouvernement de fournir la marihuana à ceux qui ne pouvaient pas cultiver leur propre marihuana ou en faire cultiver par une personne désignée, ne servirait qu'à des fins de recherche.

[45] Lorsqu'elle a déclaré que certaines dispositions du RAMFM étaient invalides, la Cour a permis à tous les titulaires d'une LPPD d'être payés pour cultiver de la marihuana pour plus d'un titulaire d'une autorisation de possession, et pour produire en commun avec plus de deux autres titulaires d'une LPPD. La Cour a aussi reconnu que le gouvernement pouvait choisir de résoudre la difficulté que constitue sur le plan constitutionnel l'approvisionnement en marihuana en adoptant une démarche fondamentalement différente de celle prévue par le RAMFM.

[46] Dans l'affaire *Sfetkopoulos*, la Cour était saisie d'une demande de contrôle judiciaire visant une demande de déclaration d'invalidité de l'alinéa 41*b.1*) [abrogé par DORS/2009-142, art. 1] du RAMFM, suivant lequel un titulaire de licence désigné ne pouvait produire de la marihuana à des fins médicales que pour un seul

into conformity with the Charter requirements identified in *Parker and Hitzig*.

[47] As those cases held, the Charter requires that government not hinder access to marihuana for no good reason for those with a demonstrated need to obtain and use this substance.

Justice Strayer, following the reasoning in those two decisions, concluded that paragraph 41(b.1) constituted an impermissible restriction on section 7 liberty and security rights of the applicants. The comments of Justice Strayer are prescient to this case.

[48] The “liberty interest” identified by Justice Strayer would include:

- the right to choose, on medical advice, to use marihuana for the treatment of serious conditions (which right implies a right of access to marihuana); and
- the right not to have one’s physical liberty endangered by the risk of imprisonment from having to access marihuana illegally.

The “security interest” included similar rights for those with a medical need to have access to medication without undue interference (this Court’s emphasis).

[49] With respect to the “principles of fundamental justice”, Justice Strayer held that the limitation on DPPLs and therefore the limitation on access did little or nothing to enhance the state’s interest. As such, it was arbitrary.

[50] The Court critically examined the limitations on DPPLs and found them lacking justification. The government’s justification—to some extent similar to the Regulatory Impact Analysis Statement (RIAS) [*C. Gaz.* 2012.I.3422] in the present case—included: the need

utilisateur. La question de fond était de savoir si les mesures correctives prises par le gouvernement du Canada avaient rendu le RAMFM conforme aux exigences prévues dans la Charte énoncées dans les arrêts *Parker et Hitzig*.

[47] Comme il a été conclu dans ces arrêts, selon la Charte, le gouvernement ne peut pas sans raison valable empêcher d’avoir accès à la marihuana ceux qui ont montré qu’ils ont besoin d’obtenir et d’utiliser cette substance.

Le juge Strayer, suivant le raisonnement énoncé dans ces deux arrêts, a conclu que l’alinéa 41**b.1**) constituait une interdiction inadmissible des droits à la liberté et à la sécurité des demandeurs qui sont prévus à l’article 7. Les observations du juge Strayer sont pertinentes en l’espèce.

[48] Le droit à la « liberté » mentionné par le juge Strayer comprendrait ce qui suit :

- le droit de choisir, en fonction d’un avis médical, d’utiliser la marihuana comme traitement pour un grave problème de santé, ce qui sous-entend le droit à l’accès à la marihuana;
- le droit de ne pas voir sa liberté physique compromise par le risque d’être emprisonné pour avoir obtenu de la marihuana illégalement.

Le droit à la « sécurité » comportait des droits semblables pour ceux qui avaient un besoin médical d’avoir accès à des médicaments sans que l’État ne s’impose indûment (non souligné dans l’original).

[49] En ce qui concerne les « principes de justice fondamentale », le juge Strayer a conclu que les restrictions relatives aux LPPD, et donc les restrictions en matière d’accès, n’avançaient guère l’intérêt de l’État et qu’à ce titre, elles étaient arbitraires.

[50] La Cour a examiné attentivement les restrictions relatives aux LPPD et a jugé que les limites imposées n’étaient pas justifiées. La justification du gouvernement, en partie semblable au Résumé de l’étude d’impact de la réglementation [*Gaz. C.* 2012.I.3422] en l’espèce,



to control distribution of an unapproved drug; the desire to minimize risk of diversion to non-authorized use; consistency with international obligations; and movement toward a supply model where there would be product standards and regulated production with the advice of physicians.

[51] The government's concern about the risk of diversion had to be justified, and it was found not to be.

[52] On the issue of the movement to a supply model, the Court stated that (in *Sfetkopoulos*, at paragraph 18):

... That may well be a laudable goal and if ever reached would make unnecessary litigation such as the present case. But we do not know when this new age will dawn and in the meantime the courts, in their wisdom, have concluded that persons with serious conditions for which marihuana provides some therapy should have reasonable access to it. It is no answer to say that someday there may be a better system. Nor does the hope for the future explain why a designated producer must be restricted to one customer.

In the present case, one of the issues is why a customer must be restricted to a single supply.

[53] The restraint on access was not in accordance with the principles of fundamental justice because it did not respond to the concerns motivating the *Hitzig* decision and left ATP holders, who are unable to grow for themselves and who cannot engage a designated producer due to MMAR restrictions, to seek marihuana in the black market.

[54] In Justice Strayer's view (one which could with slight adaption be replicated here) (at paragraph 19):

... it is not tenable for the government, consistently with the right established in other courts for qualified medical

était la suivante : le besoin de contrôler la distribution d'une drogue non approuvée; la volonté de réduire au minimum le risque de détournement vers des utilisations non approuvées; la compatibilité avec les obligations internationales; le passage à un modèle d'approvisionnement selon lequel la marihuana serait assujettie à des normes de produit, produite sous des conditions réglementées et distribuée sur avis des médecins.

[51] Les préoccupations du gouvernement au sujet du risque de détournement devaient être justifiées, mais la Cour a conclu qu'elles n'avaient pas été justifiées.

[52] En ce qui concerne la question du passage à un modèle d'approvisionnement, la Cour a fait observer ce qui suit (dans *Sfetkopoulos*, au paragraphe 18) :

[...] C'est un objectif louable et, s'il est atteint, il rendra inutiles les litiges comme celui en l'espèce. Cependant, nous ne savons pas quand arrivera cette nouvelle ère et, entre-temps, les tribunaux, en toute sagesse, ont conclu que les personnes qui souffrent de graves problèmes de santé et pour qui la marihuana est thérapeutique devraient y avoir raisonnablement accès. Ce n'est pas une solution que de déclarer qu'un jour, il y aura un meilleur système en place. L'espoir pour le futur n'explique pas non plus pourquoi un producteur désigné ne peut avoir plus d'un client.

En l'espèce, l'une des questions qui se posent est de savoir pourquoi un client ne peut s'approvisionner qu'auprès d'un seul producteur.

[53] Les restrictions visant l'accès à la marihuana n'étaient pas conformes aux principes de justice fondamentale parce qu'elles ne permettaient pas de répondre aux inquiétudes soulevées dans l'arrêt *Hitzig* et obligeaient les titulaires d'une autorisation de possession, qui étaient incapables de cultiver leur propre marihuana et qui ne pouvaient pas faire affaire avec un producteur désigné en raison des restrictions du RAMFM, à se procurer de la marihuana sur le marché noir.

[54] De l'avis du juge Strayer (que l'on pourrait reprendre en l'espèce en y apportant de légères modifications) (au paragraphe 19) :

[...] vu le droit établi par d'autres tribunaux selon lequel les utilisateurs à des fins médicales devraient avoir un

users to have reasonable access to marihuana, to force them either to buy from the government contractor, grow their own or be limited to the unnecessarily restrictive system of designated producers. At the moment, their only alternative is to acquire marihuana illicitly and that, according to *Hitzig*, is inconsistent with the rule of law and therefore with the principles of fundamental justice.

As seen earlier, the MMRP limits a patient to a single government-approved contractor and eliminates the ability to grow one's own marihuana or to engage one's own designated producer. That system is likewise not tenable.

[55] The Court found paragraph 41(b.1) to be arbitrary, contrary to the principles of fundamental justice, not rationally connected to its objectives and a disproportional restraint to any state interests promoted.

The decision was upheld on appeal. The Federal Court of Appeal agreed in law and fact with the Federal Court's decision.

[56] In 2009, the B.C.S.C. [British Columbia Supreme Court] rendered its decision in *Beren*, dealing with a challenge to sections 5 and 7 of the CDSA. It focused on the failure of the MMAR to provide practical access to medical marihuana for those whose medical conditions would appear to fall within the exemption provided, despite the amendments following *Hitzig* and a change in policy with respect to the availability of medical marihuana for qualified patients through government supply.

[57] The Court in *Beren* largely adopted the Court's reasoning in *Hitzig* in respect of "fundamental justice" and Justice Strayer's reasoning in *Sfetkopoulos* in respect of impediments to supply.

accès raisonnable à la marihuana, il est indéfendable que le gouvernement force ces utilisateurs à s'approvisionner chez son fournisseur, à cultiver leur propre marihuana ou à être limités par le système inutilement restrictif des producteurs désignés. Présentement, la seule autre solution des utilisateurs est de se procurer de la marihuana de façon illicite et, comme l'explique l'arrêt *Hitzig*, cette solution n'est pas conforme à la primauté du droit et, par conséquent, aux principes de justice fondamentale.

Comme nous l'avons vu précédemment, selon le RMFM, un patient ne peut faire affaire qu'avec un seul entrepreneur approuvé par le gouvernement et le patient ne peut pas cultiver sa propre marihuana ou faire affaire avec le producteur désigné de son choix. Ce régime n'est lui non plus pas défendable.

[55] La Cour a conclu que l'alinéa 41b.1) était arbitraire et contraire aux principes de justice fondamentale, qu'il n'était pas raisonnablement lié à ses objectifs et que les restrictions qu'il imposait n'étaient pas proportionnelles aux intérêts de l'État dont il faisait la promotion.

La décision a été confirmée en appel. La Cour d'appel fédérale a souscrit à la décision de la Cour fédérale sur le plan du droit et des faits.

[56] En 2009, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a rendu sa décision dans l'affaire *Beren*, qui portait sur une contestation des articles 5 et 7 de la LRCDS. Elle a mis l'accent sur le fait que le RAMFM ne permettait pas de fournir un accès pratique à la marihuana à des fins médicales pour les personnes dont les affections semblaient être visées par l'exemption prévue, malgré les modifications apportées au régime après l'arrêt *Hitzig* et un changement de politique en ce qui concerne l'accès à la marihuana à des fins médicales par l'intermédiaire du gouvernement pour les patients admissibles.

[57] Dans la décision *Beren*, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a largement adopté le raisonnement suivi par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Hitzig* en ce qui concerne la « justice fondamentale » ainsi que le raisonnement suivi par le juge Strayer dans la décision *Sfetkopoulos* en ce qui concerne les obstacles en matière d'approvisionnement.

Following *Sftekopoulos* and *Beren*, the MMAR was amended to further facilitate access to medical marihuana.

[58] In the context of the MMAR at the time of its replacement by the MMPR, the judicial teachings were that access for approved medical patients was mandated by the Charter and that restrictions on access, use and supply were to be strictly limited. It is evident that Canada struggled with these two conflicting notions of access and control, as well as the direction toward greater access.

As seen in its structure and evident from a review of its operation, the MMPR moved in the opposite direction.

[59] Even after the MMPR had been enacted, significant developments affecting the MMAR moved through the Court system. In *Smith*, first decided by the British Columbia Supreme Court, the accused argued that the CDSA and MMAR could not constitutionally prohibit rendering dried cannabis into oils and other substances. The case was an attack on the MMAR provision (also found in the MMPR) that only dried cannabis can be used. The trial Judge found against the limitation to dried marihuana.

[60] The matter moved through to the Supreme Court in *Smith*. The appeal required the Court to decide whether a medical access regime that only permits access to dried marihuana unjustifiably violates the guarantee of life, liberty and security of the person contrary to section 7 of the Charter.

[61] The Supreme Court reaffirmed the lower court decision that the medical marihuana regime engaged section 7 rights. More specifically, the legislative scheme's restriction of medical marihuana to dried marihuana limited section 7 rights in several ways:

Après les décisions *Sftekopoulos* et *Beren*, le RAMFM a été modifié pour faciliter davantage l'accès à la marihuana à des fins médicales.

[58] Dans le contexte du RAMFM au moment où il a été remplacé par le RMFM, la jurisprudence établissait que l'accès aux patients approuvés était conforme à la Charte et que les restrictions en matière d'accès, d'utilisation et d'approvisionnement devaient être strictement limitées. Il est évident que le Canada s'est débattu avec ces deux notions contradictoires d'accès et de contrôle et qu'il a eu du mal à décider de la voie à suivre pour améliorer l'accès.

Comme le révèlent la structure du RMFM et, de toute évidence, l'examen de son application, le gouvernement a fait tout le contraire.

[59] Même après l'adoption du RMFM, les tribunaux ont été saisis de faits nouveaux importants touchant le RAMFM. Dans l'affaire *Smith*, tout d'abord tranchée par la Cour suprême de la Colombie-Britannique, l'accusé a allégué que, sur le plan constitutionnel, la LRCDS et le RAMFM ne pouvaient pas interdire la transformation du cannabis séché en huile et en d'autres substances. Il s'agissait d'une contestation de la disposition du RAMFM (figurant aussi dans le RMFM) prévoyant que seul le cannabis séché pouvait être utilisé. Le juge de première instance s'est prononcé contre l'accès à la marihuana séchée uniquement.

[60] L'affaire *Smith* est allée devant la Cour suprême du Canada. Dans cet appel, la Cour suprême devait décider si un régime médical d'accès qui ne permettait l'accès qu'à la marihuana séchée portait atteinte de façon injustifiable aux droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne, en contravention de l'article 7 de la Charte.

[61] La Cour suprême du Canada a confirmé la décision de la juridiction inférieure selon laquelle le régime de marihuana à des fins médicales faisait entrer en jeu les droits garantis par l'article 7. Plus précisément, la restriction de la marihuana à des fins médicales à la marihuana séchée prévue dans le régime législatif limitait les droits garantis par l'article 7 de plusieurs façons :

- the prohibition on possession of cannabis derivatives infringed Smith’s liberty interest by exposing him to the threat of imprisonment on convictions under the CDSA;
  - the prohibition engages the liberty interests of medical marihuana users as they could face criminal sanctions if they produce or possess cannabis products other than dried marihuana;
  - the prohibition on possession of active cannabis compounds for medical purposes limits liberty by foreclosing reasonable medical choices through the threat of criminal prosecution. Specifically, the state prevents people who have already established a legitimate need for marihuana—a need the legislative scheme purports to accommodate—from choosing the method of administration;
  - the right to security of the person is infringed by forcing a person to choose between a legal but inadequate treatment and an illegal but more effective choice of administration of marihuana; and
  - the prohibitions on non-dried medical marihuana were also arbitrary because they undermined the health and safety of medical marihuana users by diminishing the quality of their medical care. The effect of the prohibition, which in reality limited usage to smoking marihuana, contradicted the objective of the medical marihuana regime.
- l’interdiction de posséder des dérivés du cannabis portait atteinte au droit à la liberté de M. Smith en l’exposant au risque d’être incarcéré s’il était reconnu coupable en application de la LRCDAS;
  - l’interdiction fait intervenir le droit à la liberté des consommateurs de marihuana à des fins médicales, car ces personnes s’exposent à des sanctions criminelles si elles produisent ou possèdent des produits du cannabis autres que de la marihuana séchée;
  - l’interdiction frappant la possession des composés actifs du cannabis à des fins médicales limite le droit à la liberté des patients en les privant de la possibilité de faire des choix médicaux raisonnables en raison de la menace de poursuites pénales. Plus particulièrement, l’État refuse aux gens qui ont déjà démontré leur besoin légitime de marihuana — un besoin auquel le régime législatif est censé répondre — la possibilité de choisir le mode d’administration de la drogue;
  - en contraignant ces personnes à choisir entre, d’une part, un traitement légal mais inadéquat et, d’autre part, une solution illégale, mais plus efficace pour ce qui est de l’administration de la marihuana, la loi porte atteinte au droit à la sécurité de la personne;
  - les interdictions relatives à la marihuana à des fins médicales sous une forme autre que séchée étaient aussi arbitraires parce qu’elles compromettaient la santé et la sécurité de ceux qui en consommaient à ces fins en diminuant la qualité des soins médicaux qui leur étaient offerts. Les effets des interdictions, qui dans les faits limitaient la consommation de la marihuana sous sa forme séchée à fumer, contredisaient les objectifs du régime de marihuana à fins médicales.

[62] Germane to the present case, the Supreme Court accepted the trial court’s conclusion that the evidence did not establish a connection between the restriction and the promotion of health and safety. A general proposition of the defendant is that the MMPR is justified on health and safety grounds and addresses such concerns

[62] En l’espèce, le fait que la Cour suprême a accepté la conclusion du tribunal de première instance selon laquelle la preuve n’établissait aucun lien entre la restriction et la promotion de la santé et de la sécurité est pertinent. La défenderesse affirme de façon générale que le RMFM est justifié pour des raisons de santé et de

as diversion of medical marihuana into the illegal market—a fact not supported by the evidentiary record in *Smith*.

[63] On the matter of section 1 justification, the Supreme Court in *Smith* stated (at paragraph 29):

The remaining question is whether the Crown has shown this violation of s. 7 to be reasonable and demonstrably justified under s. 1 of the *Charter*. As explained in *Bedford*, the s. 1 analysis focuses on the furtherance of the public interest and thus differs from the s. 7 analysis, which is focused on the infringement of the individual rights: para. 125. However, in this case, the objective of the prohibition is the same in both analyses: the protection of health and safety. It follows that the same disconnect between the prohibition and its object that renders it arbitrary under s. 7 frustrates the requirement under s. 1 that the limit on the right be rationally connected to a pressing objective (*R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103). Like the courts below, we conclude that the infringement of s. 7 is not justified under s. 1 of the *Charter*.

[64] The *Smith* decision confirmed the teachings of the prior jurisprudence in respect of improving access to medical marihuana but dealt specifically with one aspect of the challenge to the MMPR—the restriction to dried marihuana.

The current challenge to the MMPR is more broadly based and attacks the very foundation and operation of the MMPR as an integrated regulatory scheme.

## V. Factual Background

[65] In the context of the earlier background, the medical marihuana regime under the MMPR and the trial evidence must be assessed.

sécurité et qu'il répond à des préoccupations comme le détournement de la marihuana à des fins médicales vers le marché noir — ce qui n'est pas étayé par le dossier de la preuve dans l'arrêt *Smith*.

[63] Dans l'arrêt *Smith*, la Cour suprême a fait les observations suivantes au sujet de la justification au regard de l'article premier (au paragraphe 29) :

Il nous reste à déterminer si le ministère public a démontré que cette violation de l'art. 7 est raisonnable et si sa justification peut se démontrer au regard de l'article premier de la *Charte*. Comme nous l'avons expliqué dans l'arrêt *Bedford*, l'analyse fondée sur l'article premier se concentre sur la protection de l'intérêt public et diffère donc de l'analyse fondée sur l'art. 7, qui est axée sur la violation de droits individuels (par. 125). Cependant, l'objectif de l'interdiction en l'espèce est le même dans les deux analyses : la protection de la santé et de la sécurité. Par conséquent, la même absence de lien entre l'interdiction et son objet qui rend l'interdiction arbitraire pour l'application de l'art. 7 fait échec à l'exigence de l'article premier selon laquelle il doit exister un lien rationnel entre la restriction du droit et un objectif urgent (*R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103). À l'instar des juridictions inférieures, nous concluons que l'atteinte portée à l'art. 7 n'est pas justifiée au regard de l'article premier de la *Charte*.

[64] L'arrêt *Smith* a confirmé les enseignements de la jurisprudence à l'égard de l'amélioration de l'accès à la marihuana à des fins médicales, mais il traitait en particulier de l'un des aspects de la contestation du RMFM, soit la restriction à la marihuana séchée.

La contestation actuelle du RMFM est plus générale et remet en question le fondement et l'application mêmes du RMFM en tant que régime de réglementation intégré.

## V. Le contexte factuel

[65] Le régime de marihuana à des fins médicales prévu par le RMFM et les éléments de preuve présentés à l'instruction doivent être appréciés dans le contexte exposé précédemment.

### A. *Medical Marihuana Use*

[66] The medical benefits of marihuana were largely undisputed at trial and have been recognized in previous cases. It is therefore not necessary to exhaust all the medical evidence that was adduced in the course of this litigation. It is important to note, however, that aspects of the therapeutic benefit and dosage remain disputed for particular illnesses and individuals. The following is a brief overview of some of the medical findings:

- Marihuana has medicinal value for certain individuals, particularly in terms of pain relief, reducing nausea and stimulating appetite;
- Conditions that allow for medical marihuana use, *inter alia*, include: chronic neuropathic pain, HIV, multiple sclerosis, Parkinson's disease, Tourette syndrome and Fibromyalgia. It is also used in the context of palliative care for end-of-life patients;
- There is limited research and scientific knowledge on marihuana as a medicine; and
- Although disputed, there are risks with consuming marihuana. Accordingly, there is a need for studies of adverse effects in long-term users of marihuana for medical purposes.

#### (1) Dosage

[67] It was agreed by the experts that there is no possibility of overdose death from cannabis consumption by humans, whether the consumption is oral, inhaled or topical. Conversely, medically appropriate dosages of cannabis were an issue of significant debate. The defendant suggested that overdosing pursuant to overprescription was a serious problem. Dosages were also

### A. *L'utilisation de la marihuana à des fins médicales*

[66] Les avantages médicaux de la marihuana n'ont en grande partie pas été contestés à l'instruction et ont été reconnus dans la jurisprudence antérieure. Il n'est donc pas nécessaire de passer en revue tous les éléments de preuve médicaux qui ont été présentés dans le cadre de l'instance. Il est cependant important de souligner que certains aspects des avantages thérapeutiques et du dosage sont encore contestés pour certaines maladies et certaines personnes. Ce qui suit est un bref aperçu de certaines des conclusions médicales :

- la marihuana a une valeur médicinale pour certaines personnes, surtout pour soulager la douleur, réduire les nausées et stimuler l'appétit;
- l'utilisation de la marihuana à des fins médicales est permise notamment pour les personnes suivantes : les personnes qui souffrent de douleur neuropathique chronique, de la sclérose en plaques, de la maladie de Parkinson ou de fibromyalgie, les personnes atteintes du syndrome de Gilles de La Tourette et les personnes séropositives. Elle est aussi utilisée dans un contexte de soins palliatifs pour les patients en fin de vie;
- les recherches et le savoir scientifique dont nous disposons sur la marihuana en tant que médicament sont limités;
- bien que cela soit contesté, la consommation de la marihuana comporte des risques. Il faut donc effectuer des études sur les effets indésirables chez les consommateurs de longue date de marihuana à des fins médicales.

#### 1) Le dosage

[67] Les experts s'entendent pour dire qu'on ne peut pas mourir d'une surdose de cannabis, qu'il ait été administré par voie orale, respiratoire ou topique. À l'inverse, la question des doses de cannabis appropriées a fait l'objet d'un débat important. La défenderesse a laissé entendre que les surdoses attribuables à des prescriptions excessives constituaient un problème grave. Le

relevant when determining methods of consumption. The position of the experts regarding dosage more generally is summarized below.

[68] Dr. Pate—plaintiffs’ expert on botany and pharmacology—stated that there is little scientific research on the efficacy of marijuana products or the medically appropriate dosages. He agreed that marijuana overdoses can produce side effects that are “extremely unpleasant” and postulated that orally ingesting “cannabis-based medicines” may require “lesser dosages” —one reason why oral ingestion results in the amelioration of unwanted side effects. Pate further admitted that this was difficult to confirm because it would depend on the case at hand including the route of administration, the effect desired and the individual patient tolerance.

[69] Dr. Baruch—defendant’s expert on cannabis use in Israel—gave evidence based on his research and experience in Israel. He stated that physicians in Israel may recommend medical marijuana starting at 20 grams per month and the dose can be increased, with the support of another physician, up to a maximum dose of 100 grams per month. Medically appropriate maximum dosage should not exceed 5 grams per day. Dosages beyond this amount do not provide any additional therapeutic benefit and may result in adverse effects. Consumption amounts to 1 gram per day in Israel and only 86 permits for an amount of marijuana exceeding 100 grams have been issued, which represents less than 0.5 percent of authorized patients. Of these 86 exemptions, none exceed 200 grams per month.

[70] Dr. Baruch noted that “there is cumulating evidence that the response to escalating doses of cannabis has an inverted U shape ... as the dose increases above a certain point the effectiveness of cannabis decrease and risk side effects increase .... This is one more reason why physicians prescribing cannabis should be extra

dosage est aussi pertinent pour ce qui est de la détermination des méthodes de consommation. La position des experts en matière de dosage est résumée plus en détail ci-dessous.

[68] M. Pate, l’expert en botanique et en pharmacologie présenté par les demandeurs, a déclaré qu’il existe peu de recherche scientifique sur l’efficacité des produits de la marijuana dont le dosage est médicalement approprié. Il a convenu que les surdoses de marijuana peuvent produire des effets secondaires qui sont [TRADUCTION] « extrêmement désagréables » et a affirmé que l’ingestion de [TRADUCTION] « médicaments à base de cannabis » peut nécessiter des « doses faibles », une raison pour laquelle elle procure une amélioration sur le plan des effets secondaires indésirables. M. Pate a également reconnu que cela est difficile à confirmer parce que cela dépend du cas d’espèce, notamment de la voie d’administration, de l’effet souhaité et de la tolérance du patient.

[69] M. Baruch, l’expert sur la consommation de cannabis en Israël présenté par la défenderesse, a offert un témoignage fondé sur ses recherches et son expérience en Israël. Il a déclaré que, en Israël, les médecins peuvent prescrire de la marijuana à des fins médicales, soit 20 grammes par mois au début. La dose peut par la suite être augmentée, avec l’appui d’un autre médecin, jusqu’à un maximum de 100 grammes par mois. La dose maximale médicalement appropriée ne devrait pas dépasser 5 grammes par jour. Les doses excédant cette quantité ne procurent aucun bienfait thérapeutique supplémentaire et peuvent entraîner des effets néfastes. En Israël, la consommation s’élève à 1 gramme par jour et seulement 86 permis ont été délivrés relativement à une quantité de marijuana supérieure à 100 grammes, ce qui représente moins de 0,5 p. 100 des patients autorisés. Aucun de ces 86 permis ne vise une quantité supérieure à 200 grammes par mois.

[70] M. Baruch a souligné que [TRADUCTION] « la preuve démontre de plus en plus que la réaction aux doses croissantes de cannabis a la forme d’une courbe en U inversé [...] à mesure que la dose dépasse un certain niveau, l’efficacité du cannabis diminue et le risque d’effets secondaires augmente [...] Il s’agit là d’une

cautious when using escalating doses especially when reaching high doses (above 2 g per day)” (as written).

Finally, Dr. Baruch commented on the growing literature concerning the development of tolerance, dependence and withdrawal from cannabis use, especially among heavy cannabis users.

[71] Dr. Daenick—defendant’s expert on cannabis use and dosage—stated that in his experience, most of his patients generally use 3-5 grams a day, only when necessary, with some patients using much less. He noted that there are no medical indications for the use of amounts in excess of 5 grams a day. The College of Family Physicians of Canada agrees that 1-3 grams per day is a medically appropriate dosage. In his expert report, Dr. Daenick states that despite the fact that there is no medical reason for dosages over 5 grams per day, only a quarter of patients under the MMAR were approved for 1-5 grams per day. The majority were approved for over 10 grams per day.

[72] Dr. Daenick opined on several reasons for these high dosages, these reasons were not factually supported.

[73] Dr. Ferris—plaintiffs’ rebuttal expert on use and dosage—generally agrees that doses of 3-5 grams of cannabis per day are adequate for most patients. However, the dose for oral consumption is 2.5 times the inhaled consumption dose, thus the prescribed range for patients consuming marijuana via edibles can easily be 10-12.5 grams per day. Tolerance, genetics and access to low or high-potency strains, also needs to be considered to determine dosage. Dosage is determined through doctor patient interactions and dialogues that result in

autre raison pour laquelle les médecins qui prescrivent du cannabis doivent redoubler de prudence lorsqu’ils augmentent les doses, particulièrement lorsqu’il s’agit de doses élevées (plus de 2 grammes par jour) » (tel que formulé).

Enfin, M. Baruch a formulé des observations sur le nombre croissant d’ouvrages concernant la tolérance et la dépendance au cannabis ainsi que le sevrage de cette substance, particulièrement chez les grands consommateurs.

[71] M. Daenick, l’expert en matière de consommation de cannabis et de dose de cannabis présenté par la défenderesse, a déclaré que, selon son expérience, la plupart de ses patients consomment en règle général de 3 à 5 grammes par jour, uniquement lorsque cela est nécessaire, et certains consomment beaucoup moins. Il a souligné qu’il n’existe pas de prescription médicale pour la consommation de quantités supérieures à 5 grammes par jour. Le Collège des médecins de famille du Canada convient qu’une quantité de 1 à 3 grammes par jour constitue une dose appropriée sur le plan médical. Dans son rapport d’expert, M. Daenick affirme que malgré que rien sur le plan médical ne justifie de prescrire des doses supérieures à 5 grammes par jour, seulement le quart des patients au titre du RMFM ont reçu une prescription de 1 à 5 grammes par jour. La majorité des patients ont reçu une prescription de 10 grammes et plus par jour.

[72] M. Daenick a émis des opinions concernant les différentes raisons pour lesquelles ces doses élevées sont prescrites et ces raisons n’étaient pas étayées par les faits.

[73] M. Ferris, l’expert en matière de consommation et de dosage appelé par les demandeurs à témoigner en contre-preuve, convient, d’une manière générale, que de 3 à 5 grammes de cannabis par jour est la dose qu’il convient de prescrire à la plupart des patients. Toutefois, étant donné que le dosage pour ingestion est 2,5 fois plus élevé que le dosage pour inhalation, les limites établies pour les patients qui consomment du cannabis par voie orale peuvent facilement être de 10 à 12,5 grammes par jour. La tolérance, la génétique et l’accès à des souches



a dosage that works for the particular patient's medical issues.

[74] Dr. Kalant—defendant's expert on medical marijuana use—opined that dosages beyond 5 grams per day do not provide any additional therapeutic benefit and may result in adverse effects. Specifically, he testified that a number of studies of medical marijuana have found that progressive increases in dosage at first increase the therapeutic effect, but further increases lead to loss of therapeutic effect and replacement by adverse effects. He accepted and elaborated on the inverted U-shape phenomenon described by Dr. Baruch.

[75] Dr. Kalant touched upon a problem that has run throughout this case—that despite the government having exerted control over medical marijuana, there is a surprising lack of research to justify many of the assumptions relied on by government. He acknowledged that there is insufficient evidence on which to base scientifically reasoned dosage ranges for different medical uses and acknowledged that patients can develop significant levels of tolerance to the effects of particular dosages.

[76] Dr. Clarke—plaintiffs' rebuttal expert on cannabis use—commented that high potency of cannabis in the medical context means that a patient needs to consume less to achieve medical efficacy, lowering the chances of adverse side effects. Medical users do not want to overconsume and they want to avoid side effects.

[77] Finally, the Bureau of Medical Cannabis in the Netherlands estimates that the average daily dosage of medical marijuana in that country is about 0.68 grams

peu puissantes ou puissantes sont des facteurs qui doivent également être pris en compte afin de déterminer la dose. C'est grâce aux échanges entre le médecin et le patient qu'est déterminée la dose qui fonctionne dans le cas du problème de santé du patient.

[74] M. Kalant, l'expert de la défenderesse en matière d'utilisation de la marijuana à des fins médicales, s'est dit d'avis que les doses supérieures à 5 grammes par jour ne procurent aucun autre bienfait thérapeutique et peuvent entraîner des effets nocifs. Plus précisément, il a déclaré que, selon un certain nombre d'études portant sur la marijuana à des fins médicales, les augmentations progressives de la dose accroissent au départ l'effet thérapeutique, mais les augmentations supplémentaires entraînent une perte de l'effet thérapeutique et l'apparition d'effets nocifs. Il a reconnu l'existence du phénomène de la courbe en U inversé décrit par M. Baruch et a apporté des précisions sur celui-ci.

[75] M. Kalant a fait mention d'un problème qui a été relevé tout au long de la présente affaire, à savoir que malgré que le gouvernement ait exercé un contrôle sur la marijuana à des fins médicales, il y a un manque étonnant d'études justifiant bon nombre des hypothèses sur lesquelles celui-ci s'appuie. Il a reconnu qu'il n'y a pas suffisamment d'éléments de preuve permettant d'établir scientifiquement l'éventail des doses qu'il convient de prescrire pour différentes utilisations médicales, et reconnaît que les patients peuvent développer des degrés de tolérance très élevés quant aux effets de certaines doses.

[76] M. Clarke, l'expert en matière de consommation de cannabis appelé à témoigner en contre-preuve par les demandeurs, a affirmé que l'utilisation d'un cannabis puissant, dans un contexte médical, a pour conséquence que le patient doit consommer moins de cannabis afin d'obtenir les effets désirés sur le plan médical et ce qui réduit les risques d'apparition d'effets secondaires nocifs. Les consommateurs de cannabis à des fins médicales ne veulent pas surconsommer et ils veulent éviter les effets secondaires.

[77] Enfin, le Bureau du cannabis médical des Pays-Bas estime que la dose quotidienne moyenne de marijuana à des fins médicales consommée dans ce pays

per patient. However, this data must be approached with caution considering the particulars of that regime including the access to coffee shops selling marihuana. The availability of marihuana in that generally unenforced environment calls into question the weight given to some of the evidence from that Bureau.

[78] In my view, the weight of the evidence presented in this Court is that:

- the medically appropriate dose may depend on individual tolerance, particular potency of strains (e.g. the CBD [cannabidiol] and THC [tetrahydrocannabinol] rations), the route of administration and the content of the edibles;
- Canada has an exceedingly high dosage and the reasons suggested for this were vastly speculative;
- many of the experts agree that there is a U-shape effect, where after a certain amount, the medicinal effect of the cannabis is limited;
- the recommended amount is largely agreed upon as 1-5 grams per day; and
- there is insufficient evidence to determine why dosages in Canada are so high and what the effect on patients would be if they were to consume less than currently prescribed.

## (2) Methods of Consumption

[79] Much of the debate regarding methods of consumption and the legal prohibition against non-dried marihuana has been dealt with in *Smith*. The finding that the dry marihuana restriction was more dangerous to one's health than other forms of consumption undermines the defendant's position that the MMPR—which maintained the dried marihuana restriction—were focused on public health and safety.

est d'environ 0,68 grammes par patient. Toutefois, il faut faire preuve de prudence quant à cette donnée, compte tenu des particularités de ce régime, notamment l'accès aux cafés qui vendent de la marihuana. La possibilité de se procurer de la marihuana dans cet environnement généralement déréglementé remet en question l'importance accordée à certains éléments de preuve émanant de ce bureau.

[78] Selon moi, voici les points qui ressortent de la preuve qui a été présentée à la Cour :

- la dose appropriée, sur le plan médical, peut dépendre de la tolérance du patient, de la puissance des souches (p. ex., les rapports CBD [cannabidiol] / THC [tetrahydrocannabinol]), de la voie d'administration et du contenu du produit comestible;
- les doses sont particulièrement fortes au Canada et les raisons invoquées quant à cela étaient très hypothétiques;
- bon nombre d'experts sont d'accord pour affirmer qu'il y a un effet de courbe en U inversé, dans lequel, après une certaine quantité, l'effet médicinal du cannabis devient limité;
- la quantité recommandée est largement reconnue, soit de 1 à 5 grammes par jour;
- il n'existe pas suffisamment d'éléments de preuve pour déterminer pourquoi les doses recommandées au Canada sont si élevées et pour déterminer quel serait l'effet sur les patients s'ils consommaient moins que la quantité actuellement prescrite.

## 2) Méthodes de consommation

[79] Une grande partie des discussions concernant les méthodes de consommation et l'interdiction prévue par la loi concernant la marihuana non séchée ont eu lieu dans l'arrêt *Smith*. La conclusion selon laquelle la restriction visant la marihuana séchée était plus dangereuse pour la santé que les autres méthodes de consommation mine le point de vue de la défenderesse selon lequel le RMFM, qui contient toujours la restriction visant la

[80] It is useful to touch on some of the evidence on this issue presented in this case.

Dr. Pate provided evidence explaining how the cannabis plant is harvested for its medicinal resin compounds inside the glandular trichomes of the plant. The glandular trichomes containing the therapeutically active chemical compounds can be isolated from the plant matter in different ways thus eliminating most of the plant matter in the final product, resulting in resin (“hash”, “kit” or “pollen”) or extracts (oil, butter).

[81] There are multiple ways to ingest the active compounds of cannabis, which have different risks and benefits: inhalation (rapid onset with short-term relief), oral ingestion (gradual onset with longer-term relief), topical (assists skin conditions and joint pain with no psychoactive effects), and trans-mucosal (rapid onset with short-term relief, without smoking). Ingesting the resin can be more effective than other forms of administration. As mentioned earlier, Dr. Pate also stated that an individual may consume less cannabis if in edible form depending on a number of factors, including intended benefit and tolerance.

[82] Dr. Baruch stated that in Israel, licensed individuals may purchase marihuana in the form of cannabis buds or cannabis oil (extract), and children who require marihuana for medical purposes are provided with cannabis cookies made using dried cannabis. Cannabis oil was introduced for religious reasons. There is little to no difference between the quantities of marihuana a patient must consume through inhalation compared to oral ingestion to obtain the same effect.

marihuana séchée, met principalement l’accent sur la santé et la sécurité publiques.

[80] Il est utile de discuter de certains des éléments de preuve qui ont été présentés en l’espèce sur cette question.

M. Pate a expliqué que la plante de cannabis est cueillie pour ses composés de résine médicinale qui se trouvent dans les trichomes glandulaires de la plante. Les trichomes glandulaires contenant les composés chimiques ayant une activité thérapeutique peuvent être isolés de la matière végétale de différentes façons, éliminant ainsi une grande partie de la matière végétale dans le produit final, produisant une résine (« hash », « kit » ou « pollen ») ou des extraits (huile, beurre).

[81] Il y a de nombreuses façons d’ingérer les composés actifs du cannabis, lesquels comportent des risques et des avantages différents : l’inhalation (action rapide avec soulagement de courte durée), l’administration par voie orale (action graduelle avec soulagement plus long), l’administration par voie topique (permet de soulager les affections cutanées et les douleurs articulaires, aucun effet psychotrope), et l’administration par voie transmuqueuse (action rapide, soulagement bref sans fumer). L’ingestion de la résine peut être plus efficace que les autres méthodes d’administration. Comme je l’ai déjà mentionné, M. Pate a également déclaré qu’il se peut, selon un certain nombre de facteurs, notamment l’avantage visé et la tolérance, qu’une personne consomme moins de cannabis si celui-ci est sous forme comestible.

[82] M. Baruch a déclaré que, en Israël, les personnes autorisées peuvent acheter de la marihuana sous forme de bourgeons ou sous forme d’huile (extrait), et les enfants qui doivent consommer de la marihuana à des fins médicales reçoivent des biscuits faits avec du cannabis séché. L’huile de cannabis a été introduite pour des motifs d’ordre religieux. Il n’y a très peu, sinon aucune différence, entre les quantités de marihuana qu’un patient doit consommer par inhalation et la quantité de marihuana qu’un patient doit consommer par voie orale pour obtenir le même effet.

[83] Dr. Kalant states that there is no scientific evidence that a particular method of consumption is required to treat a particular medical condition, or that certain forms of consumption are more efficacious than others. Dr. Kalant was unable to find a single scientific study comparing the therapeutic effects of undried versus dried cannabis.

[84] According to Dr. Kalant, the restriction to dried marihuana could not be justified. In like manner, there was insufficient evidence that other forms of consumption are particularly effective. Any such evidence was anecdotal. However, it was the defendant's burden to justify restrictions to particular forms of consumption.

### (3) Strains

[85] In much the same vein as the issue of consumption, there is a lack of scientific research relating to medicinal uses of different strains. Thus, much of the evidence relied upon was anecdotal including the conclusions by the experts.

[86] The Ontario Court of Appeal in *R. v. Mernagh*, 2013 ONCA 67, 295 C.C.C. (3d) 431, at paragraphs 63–65, stated the following on anecdotal evidence when commenting on a trial judge's findings not being supported by evidence:

Mr. Mernagh, both on the application and on this appeal, fundamentally misconceived the nature of the evidentiary foundation required in a case of this kind. He relies on the passage at para. 9 of *Hitzig*, which states: “[T]he courts, relying on evidence of individuals’ personal experiences and anecdotal evidence have determined that some seriously ill persons derive substantial medical benefit from the use of marihuana.” He wrongly takes this to mean that anecdotal evidence of serious illness, and the relief of symptoms through marihuana use, is sufficient to establish a person’s own medical need to use marihuana. This interpretation

[83] M. Kalant affirme qu’aucune preuve scientifique ne démontre qu’il faut utiliser une méthode de consommation précise pour traiter un problème médical particulier, ou que certaines méthodes de consommation sont plus efficaces que d’autres. M. Kalant n’a trouvé aucune étude scientifique comparant les effets thérapeutiques du cannabis non séché avec ceux du cannabis séché.

[84] Selon M. Kalant, la restriction imposée quant à la marihuana séchée n’a pas pu être justifiée. Dans le même ordre d’idées, il n’y a pas eu suffisamment d’éléments de preuve démontrant que d’autres méthodes de consommation sont particulièrement efficaces. Les seuls éléments de preuve à cet égard avaient un caractère anecdotique. Toutefois, il incombait à la défenderesse de justifier les restrictions imposées quant à des formes particulières de consommation.

### 3) Souches

[85] Un peu dans le même ordre d’idées que la question de la consommation, il n’existe pas de recherche scientifique concernant l’utilisation à des fins médicales des diverses souches. Par conséquent, une grande partie des éléments de preuve invoqués avait un caractère anecdotique, notamment les conclusions des experts.

[86] La Cour d’appel de l’Ontario, dans l’arrêt *R. v. Mernagh*, 2013 ONCA 67, 295 C.C.C. (3d) 431, aux paragraphes 63 à 65, a déclaré ce qui suit à propos des éléments de preuve à caractère anecdotique lorsqu’elle affirmait à propos des conclusions tirées par un juge de première instance que celles-ci n’étaient pas étayées par la preuve :

[TRADUCTION] Monsieur Mernagh, tant dans la demande que dans le présent appel, a essentiellement mal compris la nature du fondement probatoire exigé dans une affaire de cette nature. Il invoque le passage suivant du paragraphe 9 de l’arrêt *Hitzig* : « [L]es tribunaux, se fondant sur des témoignages de personnes quant aux expériences qu’elles ont vécues et sur des témoignages à caractère anecdotique, ont conclu que la consommation de marihuana procure certains bienfaits sur le plan médical à certaines personnes gravement malades ». Il a à tort compris que cela signifiait que des témoignages anecdotiques de maladie grave, et le soulagement des symptômes grâce

misunderstands the scope for anecdotal evidence in *Charter* analysis and over-reads the passage in *Hitzig*.

The reference to anecdotal evidence in *Hitzig* recognizes nothing more than that for the purposes of judicial fact-finding, anecdotal evidence has been used to establish the general proposition that marihuana can have some medical benefit for some people. Anecdotal evidence, in a sense, compensates for scientific evidence that might otherwise have been used for that purpose. In the absence of more and better studies about the therapeutic value of marihuana, anecdotal evidence may be a reasonable substitute.

Mr. Mernagh's lay evidence was sufficient to show that he was not a recreational user and that his s. 7 right to security of the person was engaged. However, it was not sufficient to show that he fit the medical criteria in the *MMAR*, and was therefore entitled to a physician's declaration in support of an application for an exemption. [Footnote omitted.]

[87] In light of the above comments and in the absence of more and better studies about the therapeutic value of strain efficacy, anecdotal evidence is a reasonable substitute in this case. This is because there is a concordance between the anecdotal evidence and objective scientific evidence that different strains have a greater percentage of the active ingredient THC. The issue is not without controversy.

[88] Dr. Pate, on behalf of the plaintiffs, stated that cannabis has a number of phenotypes (strains) that are created by breeding different varieties of the plant with each other. Different strains produce differing effects and levels of efficacy on the patient, depending on the individual and the medical condition. The differing effects and levels of efficacy are probably caused by

à la consommation de marihuana suffisent à démontrer le besoin, sur le plan médical, qu'a une personne de consommer de la marihuana. Cette interprétation révèle une incompréhension de la place à accorder aux éléments de preuve anecdotiques en matière d'analyse relative à la Charte et donne une portée trop large au passage tiré de l'arrêt *Hitzig*.

La mention de témoignages anecdotiques dans l'arrêt *Hitzig* ne fait que reconnaître que, aux fins de l'établissement des faits, des éléments de preuve à caractère anecdotique ont été utilisés pour établir le principe général selon lequel la marihuana peut procurer à certaines personnes certains bienfaits sur le plan médical. Les éléments de preuve à caractère anecdotique, d'une certaine manière, remplacent les éléments de preuve scientifiques qui auraient autrement pu être utilisés à cette fin. À défaut d'études plus nombreuses et de meilleure qualité concernant l'effet thérapeutique de la marihuana, la preuve à caractère anecdotique peut constituer une solution de rechange raisonnable.

Le témoignage de profane de M. Mernagh suffisait à démontrer qu'il ne consommait pas de cannabis à des fins récréatives et que le droit à la sécurité de la personne que lui garantit l'article 7 entrainait en jeu. Toutefois, il n'était pas suffisant de démontrer qu'il répond aux critères médicaux mentionnés dans le *RMFM*, et il avait donc droit à une déclaration du médecin étayant une demande d'exemption. [Note de bas de page omise.]

[87] Compte tenu des commentaires susmentionnés et de l'absence d'un plus grand nombre d'études et d'études de meilleure qualité concernant l'effet thérapeutique des sources, la preuve anecdotique constitue en l'espèce un substitut raisonnable. Il en est ainsi parce qu'il y a concordance entre la preuve à caractère anecdotique et la preuve scientifique objective selon laquelle différentes sources contiennent un pourcentage plus élevée de l'ingrédient actif THC. Cette question est controversée.

[88] M. Pate, au nom des demandeurs, a déclaré que le cannabis comporte un certain nombre de phénotypes (souches) qui sont créés par croisements de différentes variétés de la plante. Des souches différentes produisent des effets différents sur les patients et ont des taux d'efficacité différents, et ce, selon les personnes et leur état de santé. Les différences dans les effets et les

varying amounts, ratios and synergistic effects of the therapeutically active compounds.

[89] I accept Dr. Baruch's statement that Israel is recognized as perhaps the leading country in the world in terms of cannabis research. Dr. Baruch has had great success in managing to create strains of cannabis that are significantly potent (24 percent THC). The medicine is stable, which means that if the strain is said to have certain levels of CBD or THC, it in fact does. The average supply in Israel affects a high quality product.

[90] However, according to the evidence of Catherine Sandvos, legal counsel and the Deputy Manager of the Bureau of Medicinal Cannabis (BMC), part of the Netherlands Department of Health Division, it is the understanding of the BMC that patient preference for a particular variety is a matter of taste that is unrelated to efficacy. There are currently five varieties of dried marijuana with differing levels of THC and CBD available for medical use for patients in the Netherlands.

[91] The defendant's witness, Dr. Kalant, agrees that different strains may have different chemical compositions, but is of the view that there is a lack of scientific research as to whether different strains have different effects for particular patients and illnesses. Dr. Kalant states that "it is not at all clear that the large number of so-called strains advertised on the internet are in fact distinct strains as defined botanically". These advertisements are not accompanied by any evidence that they meet the criteria or that they have been analysed chemically for their contents of various cannabinoids. The alleged medical efficacy of particular strains is not the result of clinical testing or scientific research but is instead "based either on subjective anecdotal reports or promotional advertising by producers".

degrés d'efficacité sont probablement causées par les différences dans les quantités, les rapports et les effets synergiques des composés actifs sur le plan thérapeutique.

[89] J'accepte l'affirmation de M. Baruch selon laquelle Israël est reconnu comme étant peut-être le chef de file en matière de recherche sur le cannabis. M. Baruch a très bien réussi à créer des souches de cannabis très puissantes (teneur en THC de 24 p. 100). Le médicament est stable, ce qui signifie que si la souche est censée avoir certaines teneurs en CBD ou en THC, c'est en effet le cas. En Israël, l'approvisionnement moyen contient un produit de grande qualité.

[90] Toutefois, selon le témoignage de Catherine Sandvos, conseillère juridique et directrice adjointe du Bureau du cannabis médical des Pays-Bas (BCM), lequel fait partie du ministère de la Santé des Pays-Bas, le BCM croit comprendre que la préférence du patient pour une variété particulière est une question de goût qui n'a rien à voir avec l'efficacité. Il existe actuellement aux Pays-Bas cinq variétés de marijuana séchée contenant des teneurs différentes en THC et en CBD que les patients peuvent se procurer à des fins médicales.

[91] Le témoin de la défenderesse, M. Kalant, est d'accord pour affirmer que des souches différentes peuvent avoir des compositions chimiques différentes, mais il estime qu'il existe peu d'études scientifiques sur la question de savoir si des souches différentes ont des effets différents quant à certains patients et quant à certaines maladies. M. Kalant affirme qu'[TRADUCTION] « on ne sait pas du tout si le grand nombre des soi-disant souches qui sont annoncées sur Internet sont en fait des souches distinctes au sens botanique ». Ces publicités ne sont accompagnées d'aucune preuve qu'elles satisfont aux critères ou qu'elles ont fait l'objet d'une analyse chimique visant à déterminer leurs contenus en divers cannabinoïdes. L'efficacité médicale alléguée de certaines souches n'est pas le résultat d'essais cliniques ou de travaux scientifiques, mais est plutôt [TRADUCTION] « fondée sur des rapports anecdotiques subjectifs ou sur des campagnes de publicité faites par les producteurs ».

Dr. Kalant states that there is no scientific evidence to support the anecdotal claims that certain strains are useful for certain medical conditions. All that is known is that THC to CBD ratios result in different levels of psychoactivity.

[92] Zachary Walsh—the plaintiffs’ expert on affordability and access—also commented on strains based on the result of his survey, stating:

- A large proportion of the respondents reported that access to specific strains of cannabis was very important to their symptom relief;
- Whether or not the empirical work will correspond with the patient reports remains to be seen, but patients consistently, across samples, report that a diversity of strains is important. There is basic science showing different cannabinoid levels across different strains;
- There is a scientific reason to believe that different strains would have different physiological effects and there are also “entourage effects”, referring to the concurrent effects of these diverse cannabinoids that vary across strains.

The treatment of survey evidence is discussed later.

[93] The evidence is that the use of medical marijuana has both physical and psychological effects on patients. The relief given is influenced in part by the patient’s perspective and cannot be callously dismissed as something akin to a placebo. The lack of access to different strains does appear to have an adverse effect on some patients including some of the plaintiffs in this matter.

M. Kalant affirme qu’aucune preuve scientifique n’étaye les prétentions à caractère anecdotique selon lesquelles certaines souches sont utiles en ce qui concerne certains problèmes de santé. On sait seulement que les rapports THC/CBD ont une incidence sur le degré de psychoactivité.

[92] M. Zachary Walsh, l’expert en matière d’abordabilité et d’accès présenté par les demandeurs, a formulé, en ce qui concerne les souches, les observations suivantes fondées sur les résultats de son enquête :

- Une grande partie des répondants ont dit qu’un accès à des souches précises de cannabis était très important en ce qui concerne le soulagement de leurs symptômes.
- Il reste à voir si les études empiriques correspondront aux rapports sur les patients, mais les patients, invariablement, dans l’ensemble de l’échantillonnage, mentionnent qu’il est important qu’il y ait une diversité de souches. Des recherches scientifiques démontrent qu’il existe différentes teneurs en cannabinoïde dans les différentes souches.
- Il y a des raisons scientifiques de croire que des souches différentes auraient des effets physiologiques différents, et il y a également l’« effet de l’entourage », à savoir les effets simultanés des divers cannabinoïdes qui varient d’une souche à l’autre.

Je traiterai plus tard des données de l’enquête.

[93] La preuve révèle que la consommation de la marijuana à des fins médicales a à la fois un effet physique et un effet psychologique sur les patients. Le soulagement procuré est influencé en partie par le point de vue du patient et ne peut pas être froidement rejeté comme s’il s’agissait d’un type de placebo. Le manque d’accès à diverses souches ne semble pas avoir d’effet préjudiciable sur certains patients, y compris sur certains des demandeurs en l’espèce.

### B. *Marihuana Cultivation*

[94] Remo Colasanti was the plaintiffs' expert witness in cannabis cultivation. He opined on how to produce cannabis indoors in various ways in a residential area without interfering with neighbours' rights in relation to odour, public safety, fire and electrical safety and mould, and without risks to the producer and those around them. His evidence is given less weight than might otherwise be the case because he, like a number of "expert witnesses", was so committed to one side of the debate, that the objectivity which this Court needed was undermined. However, his evidence assisted the Court in relation to the details of how the cannabis plant is cultivated and provided context for some of the concerns asserted by the defendant to justify the MMPR's provisions. It also touched upon the prohibition against "growing one's own" marihuana.

[95] Cannabis needs light, water and nutrients to survive and grow. It can be grown outdoors or indoors. Lighting and physical space are the primary determinants for overall yield in indoor cannabis production, not the number of plants. Small amounts of cannabis can be produced in small spaces such as closets, grow tents and growth chambers.

[96] There are two primary stages in the plant's life cycle: vegetative growth and flowering. Each stage is characterized by differing amount of light. The sun provides the light needed to grow outdoors and in greenhouses. For indoor production, different types of lights are used including (a) fluorescent, (b) LED, and (c) high intensity lights designed for indoor plant cultivation.

[97] Colasanti testified that larger plants are less work and can produce the necessary amount of cannabis. He also opined that with the right lighting and physical

### B. *Culture de la marihuana*

[94] M. Remo Colasanti était le témoin expert des demandeurs en matière de culture du cannabis. Il a expliqué les différentes façons de produire du cannabis à l'intérieur dans un secteur résidentiel sans nuire aux droits des voisins en ce qui concerne les odeurs, la sécurité, la sécurité en matière d'incendie et d'électricité, les moisissures, et sans risque pour les producteurs et ceux qui les entourent. Son témoignage se voit accorder une importance moins grande que celle qui aurait normalement dû lui être accordée parce que, tout comme certains « témoins experts », il prenait fermement parti pour un côté ou l'autre de la question et l'objectivité dont la Cour avait besoin a été minée. Toutefois, son témoignage a éclairé la Cour au sujet des détails quant à la façon de cultiver le plant de cannabis et a fourni un contexte quant à certaines des inquiétudes évoquées par la défenderesse pour justifier les dispositions du RMFM. Dans son témoignage, il a également abordé la question de l'interdiction de « cultiver son propre cannabis ».

[95] Le cannabis a besoin de lumière, d'eau et de nutriments pour survivre et croître. Il peut être cultivé à l'extérieur ou à l'intérieur. L'éclairage et l'espace physique, et non pas le nombre de plants, sont les principaux éléments qui ont une incidence sur le rendement de la culture à l'intérieur du cannabis. De petites quantités de cannabis peuvent être produites dans des espaces étroits comme des placards, des tentes et des chambres de culture.

[96] Le cycle de vie de la plante comporte deux principales phases, à savoir la croissance végétative et la floraison. Chaque phase nécessite une quantité différente de lumière. Le soleil procure la lumière nécessaire pour la culture à l'extérieur et la culture en serre. En ce qui concerne la culture à l'intérieur, différents types de dispositifs d'éclairage sont utilisés, notamment a) l'éclairage au moyen de lampes fluorescentes, b) l'éclairage au moyen de lampes à DEL, et c) l'éclairage au moyen de lampes à haute densité conçues pour la culture de plantes à l'intérieur.

[97] M. Colasanti a affirmé dans son témoignage que les plants de taille plus importante demandent moins de travail et peuvent produire la quantité nécessaire de



space, an individual could obtain the same yield from 6 plants as from 600.

[98] He also gave evidence regarding the infamous (at least in this litigation) “Bloom Box”. The Bloom Box is an example of a self-contained hydroponic grow box that can be used to safely and inexpensively grow cannabis without odour and does not use excessive amounts of power. It costs \$3 300 plus tax. I find the purpose of this evidence was to illustrate that marihuana can be cultivated effectively, safely and cheaply without massive investment or the measures necessary to address the hazards associated with large growing operations.

[99] Dr. Thomas Baumann—the plaintiffs’ expert witness on horticulture—is a horticulturist and Professor of Agriculture at the University of the Fraser Valley. He provided an expert opinion with respect to general and specific issues or concerns involved in the production or cultivation of plants for food, enjoyment, health purposes, personal use or family use, and limitations thereon.

[100] On cultivation, Dr. Baumann states that the technology and equipment that exists today enables a person to grow any plant either outside (in soil or in greenhouses) or indoors, safely with respect to themselves and others, and without damage to the building or structure in which production takes place. Use of proper electrical connections, water management, environmental controls (humidity and temperature) and compliance with all laws and regulations is required no matter the kind of plant being produced. (The cost of cultivation is discussed below in affordability and access.)

cannabis. Il a également exprimé l’avis qu’avec un système d’éclairage et un espace physique appropriés, une personne peut obtenir le même rendement avec 6 plants que celui qu’il pourrait obtenir avec 600 plants.

[98] M. Colasanti s’est également exprimé sur la tristement célèbre (du moins dans le présent litige) « Bloom Box ». La Bloom Box est un exemple de boîte de culture hydroponique autonome qui peut être utilisée pour cultiver du cannabis de façon sécuritaire, économique et inodore, et ce, sans consommation d’une quantité excessive d’électricité. Elle coûte 3 300 \$, taxes en sus. Je conclus que ce témoignage avait pour but de démontrer que la marihuana peut être cultivée de façon efficace, sécuritaire et économique, sans qu’il soit nécessaire de faire un investissement important ou de prendre les mesures nécessaires pour contrer les risques liés aux cultures à grande échelle.

[99] M. Thomas Baumann, le témoin expert des demandeurs en matière d’horticulture, est horticulteur et professeur en agriculture à l’Université Fraser Valley. Il a fourni un avis d’expert relativement à des questions d’ordre général ou à des questions précises ou aux problèmes que posent la production ou la culture de plants à des fins alimentaires, récréatives, pour raisons de santé, pour usage personnel ou familial, et des limites auxquelles elles sont assujetties.

[100] En ce qui concerne la culture, M. Baumann affirme que la technologie et le matériel qui existent aujourd’hui permettent à une personne de cultiver n’importe quelle plante, dans le sol à l’extérieur, dans des serres, à l’intérieur, de façon sécuritaire, et ce, dans le respect de soi-même et d’autrui, et sans endommager l’immeuble ou la structure dans laquelle la production a lieu. L’emploi de branchements électriques appropriés, la gestion de l’eau, les contrôles de l’environnement (humidité et température), le respect de toutes les lois et de tous les règlements sont des conditions qui doivent être respectées, peu importe le type de plante qui est cultivée. (La question du coût de la culture est abordée dans les sections portant sur l’abordabilité et l’accès.)

### C. *Risk of Cultivation*

[101] The risk of cultivation of marihuana was a major plank in the defendant’s case that any interference with section 7 rights was in accordance with principles of fundamental justice or otherwise justified in a free and democratic society (section 1).

The defendant canvassed the risks of cultivation through “expert” witnesses. By way of overview, it is necessary for the Court to provide some context for its consideration of social science and other “non-hard” science expert witnesses. Many “expert” witnesses were so imbued with a belief for or against marihuana—almost a religious fervour—that the Court had to approach such evidence with a significant degree of caution and scepticism.

[102] It is important to recognize the standard necessary for admission of expert opinion evidence (*Johnson v. Milton (Town)*, 2008 ONCA 440, 91 O.R. (3d) 190, at paragraph 50):

Courts must be vigilant to guard against such impermissible evidence. It is trite law that expert witnesses should not give opinion evidence on matters for which they possess no special skill, knowledge or training, nor on matters that are commonplace, for which no special skill, knowledge or training is required.

[103] In the leading case, *R. v. Mohan*, [1994] 2 S.C.R. 9 (*Mohan*), the Supreme Court provided criteria on the admission of expert evidence that advances a novel scientific theory. Although the experts in the present trial did not advance a novel scientific theory, and the expert qualifications were not objected to during the course of the trial, it is still necessary to evaluate their probative value. Since *Mohan*, the courts have provided guidance on this evaluation.

[104] An expert witness should provide independent assistance to the court and should not assume the role of

### C. *Les risques comportés par la culture*

[101] Les risques comportés par la culture de la marihuana a été un élément important de l’argument de la défenderesse selon lequel toute atteinte aux droits garantis par l’article 7 était conforme aux principes de justice fondamentale ou pouvait se justifier dans le cadre d’une société libre et démocratique (article 1).

La défenderesse a analysé les risques que comporte la culture grâce à des témoins « experts ». Pour donner une vue d’ensemble, il est nécessaire que la Cour présente quelque peu le contexte pour son examen des opinions de spécialistes des sciences sociales et d’autres témoins experts en sciences « non exactes ». Étant donné que bon nombre des témoins « experts » avaient des convictions très fortes, voire presque religieuses, à l’égard de l’utilisation de la marihuana, que ce soit pour ou contre, la Cour a dû faire preuve de prudence et d’un certain scepticisme à l’égard de ces témoignages.

[102] Il est important de déterminer la norme applicable à l’admission de témoignages d’expert (*Johnson v. Milton (Town)*, 2008 ONCA 440, 91 O.R. (3d) 190, au paragraphe 50) :

[TRADUCTION] Les tribunaux doivent prendre soin d’écartier ces témoignages inadmissibles. Il est bien reconnu en droit que les témoins experts ne devraient pas formuler des opinions sur des sujets à l’égard desquels ils ne possèdent aucune compétence, connaissance ou formation particulières, ni sur des sujets courants qui n’exigent aucune compétence, connaissance ou formation particulière.

[103] Dans l’arrêt de principe *R. c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9 (*Mohan*), la Cour suprême a énoncé les critères applicables en matière d’admission des témoignages d’experts qui avancent une nouvelle théorie scientifique. Bien que les experts dans le présent procès n’aient pas avancé une nouvelle théorie scientifique et que leurs compétences n’aient pas été contestées durant le procès, il demeure néanmoins nécessaire d’évaluer leur valeur probante, et, depuis l’arrêt *Mohan*, les tribunaux ont donné des précisions quant à cette évaluation.

[104] Un témoin expert devrait fournir une aide indépendante au tribunal et ne devrait pas jouer le rôle d’un

an advocate (*Alfano v. Piersanti*, 2012 ONCA 297, 291 O.A.C. 62, at paragraphs 96–120). An expert should state the facts or assumptions upon which his or her opinion is based and should not omit to consider material facts which weaken his or her opinion. In *R. v. Abbey*, 2009 ONCA 624, 97 O.R. (3d) 330 (*Abbey*), the Ontario Court of Appeal provided the following guidance when assessing the opinion of an expert witness in this context (at paragraphs 119 and 120):

As with scientifically based opinion evidence, there is no closed list of the factors relevant to the reliability of an opinion like that offered by Dr. Totten. I would suggest, however, that the following are some questions that may be relevant to the reliability inquiry where an opinion like that offered by Dr. Totten is put forward:

- \* To what extent is the field in which the opinion is offered a recognized discipline, profession or area of specialized training?
- \* To what extent is the work within that field subject to quality assurance measures and appropriate independent review by others in the field?
- \* What are the particular expert's qualifications within that discipline, profession or area of specialized training?
- \* To the extent that the opinion rests on data accumulated through various means such as interviews, is the data accurately recorded, stored and available?
- \* To what extent are the reasoning processes underlying the opinion and the methods used to gather the relevant information clearly explained by the witness and susceptible to critical examination by a jury?
- \* To what extent has the expert arrived at his or her opinion using methodologies accepted by those working in the particular field in which the opinion is advanced?
- \* To what extent do the accepted methodologies promote and enhance the reliability of the information gathered and relied on by the expert?

défenseur (*Alfano v. Piersanti*, 2012 ONCA 297, 291 O.A.C. 62, aux paragraphes 96 à 120). Un expert devrait exposer les faits ou les hypothèses sur lesquels son avis est fondé et ne doit pas omettre d'exposer les faits importants qui affaiblissent son opinion. Dans l'arrêt *R. v. Abbey*, 2009 ONCA 624, 97 O.R. (3d) 330 (*Abbey*), la Cour d'appel de l'Ontario a donné les directives suivantes concernant l'appréciation de l'opinion d'un témoin expert dans ce contexte (aux paragraphes 119 et 120) :

[TRADUCTION] Comme dans le cas du témoignage d'opinion fondé sur la science, il n'existe pas de liste exhaustive des facteurs dont il faut tenir compte pour évaluer la fiabilité d'une opinion comme celle qui a été offerte par M. Totten. Je suis toutefois d'avis que ce qui suit est des questions qui peuvent être pertinentes en ce qui concerne l'examen de la fiabilité lorsqu'une opinion comme celle de M. Totten est formulée :

- \* Dans quelle mesure le domaine relativement auquel l'opinion est offerte est une discipline reconnue, une profession ou un domaine de formation spécialisé?
- \* Dans quelle mesure le travail dans ce domaine est-il assujéti à des mesures d'assurance de la qualité et à un examen indépendant adéquat de la part d'autres personnes travaillant dans le même domaine?
- \* Quelles sont les compétences de l'expert au sein de cette discipline, cette profession ou ce domaine de formation spécialisé?
- \* Dans la mesure où l'opinion repose sur des données accumulées grâce à divers moyens comme des entrevues, les données ont-elles été fidèlement enregistrées, conservées, et sont-elles disponibles?
- \* Dans quelle mesure les processus de raisonnement qui sous-tendent l'opinion et les méthodes utilisées pour recueillir les renseignements pertinents ont été clairement expliquées par le témoin et sont susceptibles de faire l'objet d'un examen critique de la part d'un jury?
- \* Dans quelle mesure l'expert est-il arrivé à son opinion grâce à des méthodes acceptées par ceux qui travaillent dans le domaine relativement auquel l'opinion est formulée?
- \* Dans quelle mesure les méthodes acceptées favorisent et accroissent la fiabilité des renseignements recueillis et utilisés par l'expert?

- \* To what extent has the witness, in advancing the opinion, honoured the boundaries and limits of the discipline from which his or her expertise arises?
- \* To what extent is the proffered opinion based on data and other information gathered independently of the specific case or, more broadly, the litigation process?

The significance of testing the expert's methodologies against those accepted in the field was highlighted in *Kumho Tire Co.* at p. 152:

The objective of that requirement [the gatekeeper function] is to ensure the reliability and relevancy of expert testimony. *It is to make certain that an expert, whether basing testimony upon professional studies or personal experience, employs in the courtroom the same level of intellectual rigour that characterizes the practice of an expert in the relevant field.* [Emphasis added.]

[105] The Supreme Court most recently applied the *Abbey* framework and extensively commented on expert opinion evidence in *White Burgess Langille Inman v. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 SCC 23, [2015] 2 S.C.R. 182 (at paragraphs 22–24):

*Abbey* (ONCA) introduced helpful analytical clarity by dividing the inquiry into two steps. With minor adjustments, I would adopt that approach.

At the first step, the proponent of the evidence must establish the threshold requirements of admissibility. These are the four *Mohan* factors (relevance, necessity, absence of an exclusionary rule and a properly qualified expert) and in addition, in the case of an opinion based on novel or contested science or science used for a novel purpose, the reliability of the underlying science for that purpose: *J.-L.J.*, at paras. 33, 35-36 and 47; *Trochym*, at para. 27; Lederman, Bryant and Fuerst, at pp. 788-89 and 800-801. Relevance at this threshold stage refers to logical relevance: *Abbey* (ONCA), at para. 82; *J.-L.J.*, at para. 47. Evidence that does not meet these threshold requirements should be excluded. Note that I would retain necessity as a threshold requirement: *D.D.*, at para. 57; see D. M. Paciocco and L. Stuesser, *The Law of Evidence* (7th ed. 2015), at pp. 209-10; *R. v. Boswell*, 2011 ONCA 283, 85 C.R. (6th) 290, at para. 13; *R. v. C. (M.)*, 2014 ONCA 611, 13 C.R. (7th) 396, at para. 72.

- \* Dans quelle mesure le témoin, lorsqu'il a formulé l'opinion, a respecté les limites de la discipline de laquelle découlent ses compétences?
- \* Dans quelle mesure l'opinion formulée repose-t-elle sur des données et d'autres renseignements recueillis en faisant abstraction de l'affaire en cause ou, de façon plus générale, du processus judiciaire?

L'importance d'apprécier les méthodes utilisées par l'expert au regard des méthodes acceptées dans le domaine a été soulignée dans *Kumho Tire Co.*, à la page 152 :

L'objectif de cette tâche [la fonction de gardien] est de s'assurer de la fiabilité et de la pertinence du témoignage d'expert. On veut s'assurer qu'un expert, que son témoignage soit fondé sur des études professionnelles ou sur son expérience personnelle, fasse preuve en cour du même degré de rigueur intellectuelle dont doit faire preuve l'expert dans le domaine. [Non souligné dans l'original.]

[105] Tout récemment, dans l'arrêt *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 R.C.S. 182, la Cour suprême a appliqué le cadre de l'arrêt *Abbey* et a formulé des commentaires détaillés sur le témoignage d'expert (aux paragraphes 22 à 24) :

L'arrêt *Abbey* (ONCA) a apporté des précisions utiles en scindant la démarche en deux temps. Je suis d'avis de l'adopter à peu de choses près.

Dans un premier temps, celui qui veut présenter le témoignage doit démontrer qu'il satisfait aux critères d'admissibilité, soit les quatre critères énoncés dans l'arrêt *Mohan*, à savoir la pertinence, la nécessité, l'absence de toute règle d'exclusion et la qualification suffisante de l'expert. De plus, dans le cas d'une opinion fondée sur une science nouvelle ou contestée ou sur une science utilisée à des fins nouvelles, la fiabilité des principes scientifiques étayant la preuve doit être démontrée (*J.-L.J.*, par. 33, 35-36 et 47; *Trochym*, par. 27; Lederman, Bryant et Fuerst, p. 788-789 et 800-801. Le critère de la pertinence, à ce stade, s'entend de la pertinence logique (*Abbey* (ONCA), par. 82; *J.-L.J.*, par. 47). Tout témoignage qui ne satisfait pas à ces critères devrait être exclu. Il est à noter qu'à mon avis, la nécessité demeure un critère (*D.D.*, par. 57; voir D. M. Paciocco et L. Stuesser, *The Law of Evidence* (7<sup>e</sup> éd. 2015), p. 209-210; *R. c. Boswell*, 2011 ONCA 283, 85 C.R. (6th) 290, par. 13; *R. c. C. (M.)*, 2014 ONCA 611, 13 C.R. (7th) 396, par. 72.

At the second discretionary gatekeeping step, the judge balances the potential risks and benefits of admitting the evidence in order to decide whether the potential benefits justify the risks. The required balancing exercise has been described in various ways. In *Mohan*, Sopinka J. spoke of the “reliability versus effect factor” (p. 21), while in *J.-L.J.*, Binnie J. spoke about “relevance, reliability and necessity” being “measured against the counterweights of consumption of time, prejudice and confusion”: para. 47. Doherty J.A. summed it up well in *Abbey*, stating that the “trial judge must decide whether expert evidence that meets the preconditions to admissibility is sufficiently beneficial to the trial process to warrant its admission despite the potential harm to the trial process that may flow from the admission of the expert evidence”: para. 76.

[106] The Court went on to discuss the nature of an expert’s duty to the court and where it fits into the framework (at paragraphs 27 and 32):

One influential statement of the elements of this duty are found in the English case *National Justice Compania Naviera S.A. v. Prudential Assurance Co.*, [1993] 2 Lloyd’s Rep. 68 (Q.B.). Following an 87-day trial, Cresswell J. believed that a misunderstanding of the duties and responsibilities of expert witnesses contributed to the length of the trial. He listed in *obiter dictum* duties and responsibilities of experts, the first two of which have particularly influenced the development of Canadian law:

1. Expert evidence presented to the Court should be, and should be seen to be, the independent product of the expert uninfluenced as to form or content by the exigencies of litigation ....

2. An expert witness should provide independent assistance to the Court by way of objective unbiased opinion in relation to matters within his [or her] expertise . . . . An expert witness in the High Court should never assume the role of an advocate. [Emphasis added; citation omitted; p. 81.]

(These duties were endorsed on appeal: [1995] 1 Lloyd’s Rep. 455 (C.A.), at p. 496.)

...

Dans un deuxième temps, le juge-gardien exerce son pouvoir discrétionnaire en sopesant les risques et les bénéfices éventuels que présente l’admission du témoignage, afin de décider si les premiers sont justifiés par les seconds. Cet exercice nécessaire de pondération a été décrit de plusieurs façons. Dans l’arrêt *Mohan*, le juge Sopinka parle du « facteur fiabilité-effet » (p. 21), tandis que, dans l’arrêt *J.-L.J.*, le juge Binnie renvoie à « la pertinence, la fiabilité et la nécessité par rapport au délai, au préjudice, à la confusion qui peuvent résulter » (par. 47). Le juge Doherty résume bien la question dans l’arrêt *Abbey*, lorsqu’il explique que [TRADUCTION] « le juge du procès doit décider si le témoignage d’expert qui satisfait aux conditions préalables à l’admissibilité est assez avantageux pour le procès pour justifier son admission malgré le préjudice potentiel, pour le procès, qui peut découler de son admission » (par. 76).

[106] La Cour traite ensuite de la nature de l’obligation de l’expert envers le tribunal et d’où elle se situe dans le cadre (aux paragraphes 27 et 32) :

On trouve dans l’arrêt anglais *National Justice Compania Naviera S.A. c. Prudential Assurance Co.*, [1993] 2 Lloyd’s Rep. 68 (Q.B.), un énoncé des éléments de cette obligation qui fait autorité. Au terme d’un procès de 87 jours, le juge Cresswell a conclu qu’une méconnaissance des obligations et responsabilités des témoins experts avait contribué à prolonger le procès. Il a dressé, dans une remarque incidente, une liste des obligations et responsabilités des experts, dont les deux premiers points ont particulièrement influencé l’évolution du droit canadien :

[TRADUCTION]

1. Le témoignage de l’expert présenté à la Cour devrait être le produit indépendant de l’expert n’ayant subi quant à la forme ou au fond aucune influence dictée par les exigences du litige et être perçu comme tel ...

2. Le rôle du témoin expert consiste à fournir une aide indépendante au tribunal sous la forme d’avis objectif et exempt de parti pris sur des questions relevant de son champ d’expertise [...] La personne qui témoigne comme expert devant la Haute Cour ne doit jamais s’arroger le rôle de défenseur. [Je souligne; référence omise; p. 81.]

(La Cour d’appel a confirmé ces obligations ([1995] 1 Lloyd’s Rep. 455 (C.A.), p. 496).)

[...]

Underlying the various formulations of the duty are three related concepts: impartiality, independence and absence of bias. The expert's opinion must be impartial in the sense that it reflects an objective assessment of the questions at hand. It must be independent in the sense that it is the product of the expert's independent judgment, uninfluenced by who has retained him or her or the outcome of the litigation. It must be unbiased in the sense that it does not unfairly favour one party's position over another. The acid test is whether the expert's opinion would not change regardless of which party retained him or her: P. Michell and R. Mandhane, "The Uncertain Duty of the Expert Witness" (2005), 42 *Alta. L. Rev.* 635, at pp. 638-39. These concepts, of course, must be applied to the realities of adversary litigation. Experts are generally retained, instructed and paid by one of the adversaries. These facts alone do not undermine the expert's independence, impartiality and freedom from bias.

As to admissibility or weight, the following comments were provided (at paragraphs 45 and 54):

Following what I take to be the dominant view in the Canadian cases, I would hold that an expert's lack of independence and impartiality goes to the admissibility of the evidence in addition to being considered in relation to the weight to be given to the evidence if admitted. That approach seems to me to be more in line with the basic structure of our law relating to expert evidence and with the importance our jurisprudence has attached to the gatekeeping role of trial judges. Binnie J. summed up the Canadian approach well in *J.-L.J.*: "The admissibility of the expert evidence should be scrutinized at the time it is proffered, and not allowed too easy an entry on the basis that all of the frailties could go at the end of the day to weight rather than admissibility" (para. 28).

...

Finding that expert evidence meets the basic threshold does not end the inquiry. Consistent with the structure of the analysis developed following *Mohan* which I have discussed earlier, the judge must still take concerns about the expert's independence and impartiality into account in weighing the evidence at the gatekeeping stage. At this point, relevance, necessity, reliability and absence of bias can helpfully be seen as part of a sliding scale where a basic level must first be achieved in order to meet the admissibility threshold and thereafter continue to play a

Trois concepts apparentés sont à la base des diverses définitions de l'obligation de l'expert, à savoir l'impartialité, l'indépendance et l'absence de parti pris. L'opinion de l'expert doit être impartiale, en ce sens qu'elle découle d'un examen objectif des questions à trancher. Elle doit être indépendante, c'est-à-dire qu'elle doit être le fruit du jugement indépendant de l'expert, non influencée par la partie pour qui il témoigne ou l'issue du litige. Elle doit être exempte de parti pris, en ce sens qu'elle ne doit pas favoriser la position d'une partie au détriment de celle de l'autre. Le critère décisif est que l'opinion de l'expert ne changerait pas, peu importe la partie qui aurait retenu ses services (P. Michell et R. Mandhane, « The Uncertain Duty of the Expert Witness » (2005), 42 *Alta. L. Rev.* 635, p. 638-639). Ces concepts, il va sans dire, doivent être appliqués aux réalités du débat contradictoire. Les experts sont généralement engagés, mandatés et payés par l'un des adversaires. Ces faits, à eux seuls, ne compromettent pas l'indépendance, l'impartialité ni l'absence de parti pris de l'expert.

En ce qui concerne l'admissibilité ou le poids du témoignage, la Cour suprême a déclaré ce qui suit (aux paragraphes 45 et 54) :

Conformément à ce qui me semble le courant prédominant dans la jurisprudence canadienne, je suis d'avis que le manque d'indépendance et d'impartialité d'un expert joue au regard tant de l'admissibilité de son témoignage que de la valeur du témoignage, s'il est admis. Cette façon de voir semble s'accorder davantage avec l'économie générale de notre droit en ce qui concerne les témoignages d'experts et l'importance que notre jurisprudence accorde au rôle de gardien exercé par les juges de première instance. Le juge Binnie cerne bien l'optique canadienne dans l'arrêt *J.-L.J.* : « La question de l'admissibilité d'une preuve d'expert devrait être examinée minutieusement au moment où elle est soulevée, et cette preuve ne devrait pas être admise trop facilement pour le motif que toutes ses faiblesses peuvent en fin de compte avoir une incidence sur son poids plutôt que sur son admissibilité » (p. 28).

[...]

La constatation que le témoignage de l'expert satisfait aux critères ne met pas fin à l'analyse. Conformément au cadre établi dans la foulée de l'arrêt *Mohan* dont nous avons discuté précédemment, le juge doit encore tenir compte des réserves émises quant à l'indépendance et à l'impartialité de l'expert lorsqu'il évalue la preuve à l'étape où il exerce son rôle de gardien. Il peut être utile de concevoir la pertinence, la nécessité, la fiabilité et l'absence de parti pris comme autant d'éléments d'un examen en deux temps, qui entrent en ligne de compte à

role in weighing the overall competing considerations in admitting the evidence. At the end of the day, the judge must be satisfied that the potential helpfulness of the evidence is not outweighed by the risk of the dangers materializing that are associated with expert evidence.

[107] Finally, I note that opinion evidence is worthless and arguably irrelevant if there is an absence of factual foundation for the opinion (*R. v. J.-L.J.*, 2000 SCC 51, [2000] 2 S.C.R. 600, at paragraph 59).

[108] Bearing in mind these principles, the evidence of some of the “experts” on both sides will be given little or no weight. Some had their evidence shredded in cross-examination; this was particularly true of some of the defendant’s non-technical “experts”.

[109] The risks of cannabis production presented during the course of the litigation can appropriately be assessed in four separate categories: mould and other contamination; fire; home invasion, violence and diversion; and community impacts.

#### D. *Mould and Other Contamination*

[110] Dr. Miller was the defendant’s expert witness on mould. He is an expert on fungal physiology. He stated that marijuana plants release a significantly larger amount of moisture than most houseplants—in particular, one marijuana plant adds as much moisture as approximately seven to ten house plants. He outlined that the average residential dwelling in Canada was not constructed to deal with the humidity produced by hundreds of marijuana plants. If cultivation occurred in a multiunit residential building, in addition to mould damage, the chance of contaminants and odour transfer would be common.

[111] Dr. Miller stated that mould damage in houses can cause negative health impacts and that plants are

la première étape, celle qui sert à déterminer s’il est satisfait aux critères d’admissibilité, et jouent également un rôle à la deuxième, dans la pondération des considérations concurrentes globales relatives à l’admissibilité. Au bout du compte, le juge doit être convaincu que les risques liés au témoignage de l’expert ne l’emportent pas sur l’utilité possible de celui-ci.

[107] Enfin, je souligne que le témoignage d’opinion est sans valeur, et vraisemblablement aucunement pertinent, si l’opinion ne repose sur aucun fait (*R. c. J.-L.J.*, 2000 CSC 51, [2000] 2 R.C.S. 600, au paragraphe 59).

[108] Compte tenu de ces principes, les témoignages de certains « experts », dans chacun des deux camps, ne se verront accorder que peu, voire aucun poids. Certains ont vu leur témoignage réduit en pièces lors du contre-interrogatoire; cela fut particulièrement vrai dans le cas de certains « experts » non techniques présentés par la défenderesse.

[109] Les risques liés à la production de cannabis dont il a été fait état au cours du litige peuvent être évalués selon quatre catégories distinctes : les risques de moisissure et d’autre type de contamination; les risques d’incendie; les risques de braquage à domicile et de violence et de détournements; les incidences sur la collectivité.

#### D. *La moisissure et autre type de contamination*

[110] M. Miller était le témoin expert de la défenderesse en ce qui concerne la moisissure. Il est expert en physiologie fongique. Il a déclaré que les plantes de marijuana produisent une quantité beaucoup plus grande d’humidité que la plupart des plantes d’intérieur; une plante de marijuana produit la même quantité d’humidité qu’environ sept à dix plantes d’intérieur. Il a souligné que la maison d’habitation moyenne au Canada n’a pas été conçue pour résister à la quantité d’humidité produite par des centaines de plantes de marijuana. S’il y a culture dans un immeuble à logements multiples, en plus de dommages causés par la moisissure, les risques de contamination et d’émission d’odeur constituent des problèmes courants.

[111] M. Miller a déclaré que les dommages causés par la moisissure peuvent avoir des effets néfastes sur la

only one possible source of moisture (along with showers, cooking and other common domestic activities). Moisture problems can be addressed by “adding point source ventilation to remove excess moisture from growing plants” and by an “engineered solution”.

[112] Dr. Miller’s evidence establishes that mould, while an issue, is one which can be handled without undue difficulty or complexity.

[113] Mr. Schut—a rebuttal witness of the plaintiffs on mould remediation—was adduced as an expert in mould prevention techniques and technologies, and remediation of mould infested buildings. He is the manager of Enviromold, a company that specializes in preventing and controlling mould and remediating premises that have suffered from mould damage. He has inspected and been in charge of cleaning up and remediating over 50 marihuana grow operations in his 10-year career. In his view, there is no difference between growing 20 marihuana plants and 20 tomato plants in an indoor garden. A properly built indoor garden will address the humidity and ventilation issues that exist in a facility and in particular, in the room in which the production occurs. Such improvements upon the condition of a building or residence can be made by fixing any prior existing ventilation problems that might result in mould damage. In many respects, his evidence was consistent with Dr. Miller on the use of ventilation for remediation.

[114] Several other witnesses also addressed mould as an issue. It was acknowledged that different areas of the country, such as the Lower Mainland of British Columbia including the Fraser Valley, present greater mould issues than other regions given the prevalence of natural dampness.

It is a problem throughout the evidence that the evidence about the Lower Mainland predominated often

santé et que les plantes peuvent être source de moisissure (au même titre que les douches, la cuisine et autre activité domestique). Les problèmes de moisissure peuvent être réglés par l’[TRADUCTION] « installation d’un dispositif de ventilation ponctuelle qui élimine la moisissure causée par la culture de plantes » et par une « solution technique ».

[112] Dans son témoignage, M. Miller a affirmé que la moisissure, bien qu’elle soit un problème, peut être éliminée sans trop de difficulté par des moyens simples.

[113] M. Schut a été présenté par les demandeurs, dans le cadre de leur contre-preuve, comme étant un expert en techniques et technologies en matière de prévention de la moisissure et d’élimination de la moisissure dans les bâtiments infestés. Il est le directeur d’Enviromold, une société spécialisée en prévention et en contrôle de la moisissure et en traitement de bâtiments endommagés par de la moisissure. Au cours de ses 10 ans de carrière, il s’est occupé de l’inspection, du nettoyage et du traitement de 50 installations de culture de la marihuana. Selon lui, il n’y aucune différence entre cultiver 20 plants de marihuana et cultiver 20 plants de tomates dans un jardin intérieur. Une conception adéquate du jardin intérieur permettra de régler les problèmes d’humidité et de ventilation dans un bâtiment, en particulier dans la pièce où la culture a lieu. De telles améliorations peuvent être apportées à l’état d’un bâtiment ou d’une résidence en réglant les problèmes de ventilation existants qui peuvent entraîner l’apparition de moisissure et ainsi causer des dommages. À de nombreux égards, son témoignage concordait avec celui de M. Miller en ce qui concerne le recours à la ventilation comme solution au problème.

[114] Plusieurs autres témoins ont également soulevé la question de la moisissure. Il a été reconnu que certaines régions du pays, comme les basses-terres continentales, notamment la Vallée du Bas-Fraser, en Colombie-Britannique, sont plus exposées à des problèmes de moisissure que d’autres régions en raison du taux très élevé d’humidité.

Soulignons que les témoignages ont porté sur les basses-terres continentales, à l’exclusion presque totale



to the near exclusion of the rest of the country. However, the MMPR and its justification operates across the country.

[115] The evidence establishes that mould issues are often local in nature but more importantly are remediable—a matter which is more amenable to local regulation. It hardly justifies the type of regulation at issue.

#### E. *Fire*

[116] The defendant relied heavily on both the risk of fire and crime (home invasion and diversion) as its justification for the MMPR. On both these topics the defendant's experts exhibited a significant degree of bias against marijuana generally. There was a lack of objectivity both in data and analysis. If there was any "expertise", it was overshadowed by the lack of credibility of those witnesses.

[117] The defendant relied on the evidence of the Fire Chief for Surrey, British Columbia, Mr. Garis, to advance its position regarding fire risk in marijuana cultivation. He testified that inspections of MMAR residential growing operations in Surrey revealed widespread problems with respect to improper wiring and electrical panels, unpermitted structural modifications and the visible presence of mould. His report set out data compiled from inspections carried out at illicit and MMAR residential growing operations in Surrey.

[118] His evidence was seriously undermined in cross-examination and in the rebuttal expert evidence of the plaintiffs. Moreover, the evidence was not credible and was biased. As explained later, this Court cannot put any significant weight on his report.

[119] Mr. Moen, Fire Captain and Acting Battalion Chief of the City of Fort McMurray, was a rebuttal

des autres régions du pays. Toutefois, le RMFM et sa justification s'appliquent dans l'ensemble du pays.

[115] La preuve établit que les problèmes de moisissure sont souvent de nature régionale, mais, ce qui est plus important, c'est qu'ils peuvent être réglés; cela relève toutefois de la réglementation régionale. Cela ne justifie pas vraiment le type de règlement qui fait l'objet du présent litige.

#### E. *Incendie*

[116] La défenderesse s'est fortement appuyée sur le risque d'incendie et d'actes criminels (braquage à domicile et détournement) pour justifier le RMFM. Ses témoins experts ont, de façon générale, fait montre d'un degré important de partialité à l'encontre de la marijuana quant à ces deux sujets. Les données et l'analyse comportaient des lacunes sur le plan de l'objectivité. Le manque de crédibilité de ces témoins jette un doute sur leur « expertise », le cas échéant.

[117] La défenderesse s'est fondée sur le témoignage du chef du Service de protection des incendies de Surrey (Colombie-Britannique), M. Garis, pour prétendre que la culture de la marijuana entraîne un risque d'incendie. Ce dernier a relaté dans son témoignage que les inspections effectuées dans les lieux de culture conformes au RAMFM, à Surrey, ont révélé l'existence de problèmes répandus en ce qui a trait au caractère inadéquat du filage et des panneaux électriques, aux modifications structurelles non autorisées ainsi qu'à la présence visible de moisissures. Son rapport expose les données recueillies dans le contexte des inspections effectuées dans les résidences où la marijuana est cultivée, de manière illícite ou conformément au RAMFM, à Surrey.

[118] Le contre-interrogatoire et la contre-preuve présentée par les experts des demandeurs ont grandement miné son témoignage. De plus, son témoignage n'était pas crédible et était empreint de partialité. Comme il le sera expliqué plus loin, la Cour ne peut pas accorder un poids important à ce rapport.

[119] M. Moen, pompier-capitaine et chef de bataillon par intérim de la ville de Fort McMurray, a agi comme

witness of the plaintiffs. He is of the view that Chief Garis ignored alternative evidence or explanations for the cause of fires at illegal grow operations. The numbers of fires at all grow sites, which includes illegal sites, has stayed the same or gone down since the number of MMAR licensed growers has increased exponentially. According to Garis' own fire statistics, Moen was of the view there is no difference between the estimated fire risk of houses that have a licensed grow site and other houses in British Columbia.

[120] A theme that ran through some of the evidence of the defendant was that there was little or no difference between the risks from an illegal grow op and that of a properly licensed and code-compliant MMAR site. The statistical evidence does not support the conclusion that an illegal, covert operation would present the same risk as an open, legal operation.

[121] Mr. Boileau, a certified Red Seal journeyman electrician, was also a rebuttal witness of the plaintiffs. His expert opinion is that electrical contractors are able to (and do) perform electrical installations at indoor marijuana grow facilities under permit for holders of MMAR licences, and those installations are inspected in compliance with the *Safety Standards Act* (S.B.C. 2003), c. 39.

[122] The defendant's fire risk evidence was weak and inconsistent. I prefer the evidence of the plaintiffs.

#### F. *Home Invasion/Violence/Diversion*

[123] Corporal Shane Holmquist, a member of the RCMP's Coordinated Marijuana Enforcement Team, was the key so-called "expert" witness for the defendant. He provided evidence on mould and contamination,

témoin des demandeurs en contre-preuve. Il est d'avis que le chef Garis a fait fi des autres éléments de preuve ou explications se rapportant à la cause des incendies qui se sont déclarés sur les lieux de culture illicite. Le nombre d'incendies ayant eu lieu dans l'ensemble des sites de culture, lequel comprend les sites de culture illicite, est resté le même ou a diminué depuis l'accroissement exponentiel du nombre de producteurs autorisés au titre du RAMFM. M. Moen est d'avis, en se fondant sur les statistiques de M. Garis en matière d'incendie, qu'il n'y a aucune différence entre le risque d'incendie estimé dans les domiciles hébergeant un site de production autorisée et celui des autres domiciles en Colombie-Britannique.

[120] Un thème récurrent dans certains des éléments de preuve de la défenderesse est qu'il y avait peu ou pas de différence entre les risques découlant de production illicite et ceux afférents à la production autorisée en bonne et due forme au titre du RAMFM et conforme à la réglementation. La preuve statistique n'appuie pas la conclusion selon laquelle un lieu de production illicite clandestin est exposé au même risque qu'un lieu de production autorisée non clandestin.

[121] M. Boileau, un compagnon électricien détenant un certificat Sceau rouge, a aussi agi à titre de témoin en contre-preuve pour le compte des demandeurs. Selon son témoignage d'expert, les entrepreneurs en électricité sont capables d'installer l'équipement électrique (et ils le font) dans les lieux de production intérieurs de marijuana pour les détenteurs de permis au titre du MMAR, et cet équipement est inspecté conformément au *Safety Standards Act* (S.B.C. 2003), ch. 39.

[122] La preuve présentée par la défenderesse quant au risque d'incendie était faible et contenait des incohérences. Je préfère celle présentée par les demandeurs.

#### F. *Braquage à domicile/violence/détournement*

[123] Le caporal Shane Holmquist, membre de l'Équipe coordonnée de la lutte contre la marijuana, était le témoin clé soi-disant « expert » de la défenderesse. Il a témoigné au sujet des moisissures et de la

fire, home invasion and violence, diversion and community impacts.

[124] On home invasion and violence, what he described as his most “qualified” expertise, Holmquist stated that residential marihuana growing operations, whether legal or illicit, are at risk of home invasions and theft because of the monetary value of marihuana. There have been instances where “grow rips” have resulted in serious injuries to the occupants of the residence.

[125] On diversion, he stated that under the MMAR it was difficult for law enforcement to detect diversion because of the “cover” provided by the individuals’ authorizations to produce and possess.

[126] Holmquist was the most egregious example of the so-called expert discussed earlier in paragraph 101. He was shown, in cross-examination, to be so philosophically against marihuana in any form or use that his report lacked balance and objectivity. He possessed none of the qualifications of the usual expert witness. His assumptions and analysis were shown to be flawed. His methodologies were not shown to be accepted by those working in his field. The factual basis of his various opinions was uncovered as inaccurate. I can give this evidence little or no weight. It does not establish that there was a sound basis for the new regulatory scheme.

### G. *Community Impacts*

[127] The defendant relied on Larry Dybvig’s evidence (an expert on property values) to provide findings relating to the community impacts of personal cultivation. He is a professional appraiser. Specifically, Dybvig provided evidence on property values testifying that marihuana growing sites usually require by-law compliance,

contamination, des incendies, de la violence et de braquage à domicile, du détournement ainsi que des incidences dans la collectivité.

[124] En ce qui a trait aux braquages à domicile et à la violence, sujets qu’il a décrit comme étant ceux dans lesquels il est le plus « qualifié », M. Holmquist a déclaré que les résidences dans lesquelles il y a culture, licite ou illicite, de la marihuana sont exposées au risque de braquage à domicile et de cambriolage, en raison de la valeur pécuniaire de la marihuana. Il y existe des cas documentés dans lesquels les occupants de la résidence ont été gravement blessés à la suite de « vols de récolte ».

[125] En ce qui a trait au détournement, il a déclaré que, selon le régime du RAMFM, il est difficile pour les services d’application de la loi de déceler le détournement, parce que les autorisations de produire et de posséder « permettent de dissimuler » les autres activités.

[126] M. Holmquist constituait l’exemple le plus flagrant du soi-disant expert dont j’ai discuté précédemment au paragraphe 101. Son contre-interrogatoire a fait ressortir le fait qu’il était philosophiquement opposé à l’utilisation de la marihuana sous quelque forme que ce soit, et que son rapport contenait de sérieuses lacunes en ce qui a trait à l’équilibre et à l’objectivité. Il ne possédait aucune des qualifications que possèdent les témoins experts habituels. Il a été démontré que ses hypothèses et analyses étaient viciées et que ses méthodes n’étaient pas reconnues par les personnes œuvrant dans son domaine. Ses diverses opinions reposaient sur des fondements factuels inexacts. Il m’est loisible d’accorder peu ou pas de poids à son témoignage. Celui-ci n’établit pas l’existence d’un fondement solide à l’appui du nouveau régime réglementaire.

### G. *L’incidence sur la collectivité*

[127] La défenderesse s’est fondée sur le témoignage de M. Larry Dybvig (un expert en matière d’évaluation foncière) pour présenter des conclusions liées aux incidences sur la collectivité de la culture de marihuana à des fins personnelles. M. Dybvig est un évaluateur professionnel. Plus précisément, M. Dybvig a témoigné

inspection and remediation to deal with various problems caused by cultivating marihuana in homes not designed for that purpose. It is noted that his evidence only relates to illicit marihuana grow operations and therefore is irrelevant to this case.

[128] Mr. Wilkins, an insurance broker with LMG Insurance Brokers (the insurance company is Lloyds of London), was a rebuttal expert for the plaintiffs. He stated that in the course of his work between 2010 to the present, he has arranged for building insurance for approximately 300 MMAR cannabis growers who grow inside their residences, in outbuildings and at commercial properties. He provided expert evidence on the issue of insurability of legal MMAR sites, including risks of fire and theft at MMAR grow sites. He stated that the cannabis garden facilities he insures are properly and safely installed according to applicable by-laws and codes.

His evidence speaks to the workability of the MMAR in terms of community impacts. It also demonstrates that the MMAR sites did not pose the same problems as the illicit sites discussed by Dybvig.

#### H. *Other Witnesses*

[129] Eric Nash was both a fact witness and a rebuttal expert witness for the plaintiffs. His fact evidence included his personal cultivation history. In rebuttal, Nash provided opinions with respect to reports tendered from Corporal Holmquist, Chief Garis, John Miller and Larry Dybvig. Specifically, he commented on the 17 MMAR sites that he has visited and the 400 MMAR growers that he has communicated with. All these sites

à propos de l'évaluation foncière et il a relaté que les sites de production de marihuana doivent habituellement être conformes aux règlements municipaux, qu'ils peuvent faire l'objet d'inspections et de mesures afin de palier aux divers problèmes occasionnés par la culture de la marihuana dans des résidences qui n'ont pas été conçues à cette fin. La Cour constate que son témoignage porte uniquement sur les installations de production illícite de marihuana et qu'il n'est donc pas pertinent en l'espèce.

[128] M. Wilkins, un courtier d'assurance auprès de LMG Insurance Brokers (la compagnie d'assurance est la Lloyd's, dont le siège social est à Londres), est le témoin expert présenté par les demandeurs dans le cadre de leur contre-preuve. Il a mentionné que, dans le cadre de son travail entre 2010 et aujourd'hui, il a pris des dispositions pour faire assurer les bâtiments d'environ 300 producteurs de cannabis autorisés au titre du RAMFM; ceux-ci faisaient pousser du cannabis dans leurs résidences, dans des annexes ainsi que dans des immeubles commerciaux. Il a fourni une preuve d'expert quant aux questions de l'assurabilité des sites autorisés au titre du RAMFM, notamment sur les risques d'incendie et de cambriolage de ces sites. Il a mentionné que les installations de culture de cannabis assurées par sa firme sont aménagées en bonne et due forme, qu'elles sont sécuritaires et conformes à la réglementation municipale et aux codes applicables.

Son témoignage traite des aspects pratiques du RAMFM en ce qui a trait aux incidences sur la collectivité. Il démontre aussi que les sites autorisés au titre du RAMFM ne posaient pas les mêmes problèmes que les sites illicites dont M. Dybvig a fait mention dans son témoignage.

#### H. *Les autres témoins*

[129] M. Eric Nash était un témoin des faits ainsi qu'un témoin expert en contre-preuve pour les demandeurs. Son témoignage quant aux faits traitait entre autres de son historique personnel en matière de culture. En contre-preuve, M. Nash a livré un témoignage d'opinion en ce qui a trait aux rapports produits par le caporal Holmquist, le chef Garis, M. John Miller et M. Larry Dybvig. Plus précisément, il a formulé des commentaires

had professionally installed ventilation and electrical equipment, were clean and well maintained and had been inspected by municipal by-law officers. None of the sites had issues with mould, fire, security or otherwise. In his opinion, with professional advice and proper ventilation, installation and monitoring, indoor cannabis production can and does take place safely and securely in residential homes and properties under the MMAR. Based on his experience visiting illegal sites for criminal cases to provide an expert opinion, there is no comparison between illegal and legal grows. That evidence is consistent with other expert evidence accepted by the Court.

[130] Professor Susan Boyd provided an expert rebuttal report to the opinions given by Holmquist and Garis. She is a Distinguished Professor at the University of Victoria, where she teaches and conducts research within the Faculty of Human and Social Development. She is the co-author of the book *Killer Weed: Marijuana Grow Ops, Media and Justice* [Toronto: University of Toronto Press, 2014], in which she systematically studies and compares media and justice portrayals of cannabis use and production in Canada. In her report, Professor Boyd comprehensively details what proper research should entail. She stated that Mr. Garis and Corporal Holmquist did not have evidence for their conclusions.

Her conclusion is the same as this Court's, as seen earlier.

## VI. The Plaintiffs

[131] While the justification for the MMAR system is a vital part of this case, the evidence of the individual plaintiffs is important in comparing the rights infringement caused by the MMAR with its objective.

au sujet des 17 sites autorisés au titre du RAMFM qu'il a visités ainsi que des 400 producteurs autorisés au titre du RAMFM avec lesquels il a communiqué. Tous ces sites étaient munis d'équipements électrique et de ventilation installés par des professionnels, étaient propres et bien entretenus et avaient été inspectés par des agents de réglementation municipale. Aucun des sites n'avait de problème de moisissures, d'incendie, de sécurité ou autres. Selon lui, la production intérieure de cannabis autorisée au titre du RAMFM dans les maisons résidentielles et les immeubles peut être sécuritaire, moyennant des conseils professionnels, une ventilation, une installation et un suivi adéquats. À la lumière des visites de sites illicites qu'il a faites dans le cadre de causes criminelles afin de donner une opinion d'expert, il affirme qu'il est impossible de faire une comparaison entre la culture licite et la culture illicite. Cette preuve est compatible avec les autres témoignages d'expert acceptés par la Cour.

[130] La professeure Susan Boyd a produit en contre-preuve un rapport d'expert relatif aux témoignages d'opinions livrés par MM. Holmquist et Garis. Elle est professeure émérite à l'Université de Victoria, où elle enseigne et effectue de la recherche à la faculté du développement humain et social. Elle est coauteure du livre *Killer Weed : Marijuana Grow Ops, Media and Justice* [Toronto : University of Toronto Press, 2014], dans lequel elle étudie et compare de manière systématique le traitement médiatique et judiciaire au Canada en ce qui a trait à l'utilisation et à la production du cannabis. Dans son rapport, la professeure Boyd donne des détails exhaustifs à propos de ce qu'une recherche appropriée doit comprendre. Elle a énoncé que les conclusions de M. Garis et du caporal Holmquist n'étaient pas appuyées par la preuve.

Sa conclusion est la même que celle de la Cour, qui a déjà été mentionnée.

## VI. Les demandeurs

[131] Bien que la justification du régime mis en place par le RMFM constitue une partie cruciale de la présente affaire, les témoignages livrés par chacun des demandeurs sont importants pour comparer les violations des

droits occasionnées par le RMFM avec l'objectif de ce dernier.

*A. Neil Allard*

[132] Mr. Allard, a 60-year-old man, was declared permanently retired in 1999 after working with Veterans Affairs Canada. He is diagnosed with “Myalgic Encephalomyelitis”, a neuro-immune disorder, and clinical depression. He has used cannabis since 1998; it alleviates his pain and assists with his symptoms, such as headaches.

In 2004, Mr. Allard received his first ATP and its limits were based on a dosage level of 5 grams a day. Currently, he is prescribed a dosage of 20 grams of cannabis per day. He requires about 600 grams per month. He holds a PUPL and cultivates marihuana in his residence.

[133] At trial, he testified that his current daily use varies between 10 to 20 grams. His methods of consumption largely include vaporizing; however, he also juices and uses edibles and oils to meet his medical needs. Particularly, he finds that consuming cannabis juice (non-psychoactive) relieves his nausea, cramping and other gastro-intestinal symptoms and improves his energy and cognitive abilities. He uses cannabis oil topically to treat skin, back and body pain and itchiness.

[134] Mr. Allard grows approximately a dozen different strains. His evidence is that the number and type of strains changes over time due to him developing a tolerance. He also states that some of the strains that he has tried are ineffective in relieving symptoms and some strains make him feel worse. Further, knowing he has a continuous safe supply of cannabis reduces his stress and anxiety levels—he derives therapeutic benefit from cultivating including stress reduction and meditative benefit.

*A. Neil Allard*

[132] M. Allard, qui est âgé de 60 ans, a été déclaré retraité en permanence en 1999 après avoir travaillé pour Anciens Combattants Canada. Il a reçu un diagnostic d'« encéphalomyélite myalgique », un trouble neuro-immunitaire, ainsi que de dépression clinique. Il utilise le cannabis depuis 1998; cela lui permet d'atténuer sa douleur et ses symptômes, tels que les maux de tête.

En 2004, il a reçu sa première autorisation de possession, dont les limites étaient fondées sur une dose quotidienne de 5 grammes. M. Allard a actuellement une prescription pour une dose quotidienne de 20 grammes de cannabis. Il a besoin d'environ 600 grammes de marihuana par mois. Il détient une LPFP et il cultive la marihuana à sa résidence.

[133] Au procès, il a déclaré que sa consommation quotidienne varie entre 10 et 20 grammes. Ses méthodes de consommation comprennent surtout la vaporisation; cependant, il a aussi recours aux jus, aux produits comestibles et aux huiles pour satisfaire ses besoins médicaux. Plus particulièrement, il estime que la consommation de jus de cannabis (non psychoactive) le soulage de ses nausées, de ses crampes et autres symptômes gastro-intestinaux, et que cela lui donne plus d'énergie et améliore ses capacités cognitives. Il s'administre de l'huile de cannabis par voie topique pour traiter ses problèmes de peau, notamment les démangeaisons, ainsi que ses douleurs corporelles, notamment au dos.

[134] M. Allard cultive environ une douzaine de souches différentes. Il a affirmé dans son témoignage que la quantité et le type de souches varient avec le temps, du fait qu'il développe une certaine tolérance. Il affirme aussi que certaines des souches dont il a fait l'essai ne réussissent pas à le soulager de ses symptômes et que certaines souches aggravent même sa situation. De plus, le fait de savoir qu'il dispose d'un approvisionnement continu et sécuritaire de cannabis réduit ses degrés de stress et d'anxiété — il tire un avantage

thérapeutique de la culture, notamment en ce qui a trait à la réduction du stress et à la possibilité de méditer.

B. *Shawn Davey and Brian Alexander*

[135] Mr. Davey is 38 years old. In 2000, he was involved in a serious accident resulting in permanent brain injury that reduced his cognitive abilities. He experiences constant major pain, numbness and memory and balance problems. He has used cannabis since 2002; it relieves his pain without the side effects of prescription drugs.

[136] Together Mr. Davey and Brian Alexander, also an MMAR patient, cultivate cannabis in an outbuilding located on a leased agricultural land reserve. They are both PUPL holders.

[137] Since 2013, Mr. Davey's prescription for cannabis has been 25 grams per day. His initial dosage was 1 or 2 grams but that has increased through the years. He states that his dosage is high on the recommendation of his doctor, as he needs large quantities to make cannabis butter for his edibles. His evidence underscores that the amount of cannabis used bears a relationship to the method of consumption.

[138] Mr. Davey estimates that 90 percent of his cannabis intake is through edibles—cookies made from cannabis butter—because they relieve pain for longer periods of time and allow him to sleep through the night. He estimates that he uses his vaporizer or smokes approximately every half hour through the day and it provides rapid onset pain relief. He also uses the cannabis oil for topical applications for body pain and consumes cannabis tea on occasion. His evidence is consistent with that in *Smith*.

[139] Mr. Davey has used a variety of different strains and through trial and error, has found that one particular

B. *Shawn Davey et Brian Alexander*

[135] M. Davey est âgé de 38 ans. En 2000, il a été victime d'un grave accident, ce qui lui a occasionné des lésions permanentes au cerveau qui ont réduit ses capacités cognitives. Il est constamment aux prises avec d'importantes douleurs, des engourdissements ainsi que des problèmes de mémoire et d'équilibre. Il utilise le cannabis depuis 2002; cela soulage sa douleur, sans qu'il ait à subir les effets secondaires des médicaments sur ordonnances.

[136] Ensemble, M. Davey et Brian Alexander, qui est lui aussi un patient au titre du RAMFM, cultive le cannabis dans une annexe située sur des terres agricoles louées. Ils sont tous les deux titulaires d'une LPPF.

[137] Depuis 2013, la dose de cannabis prescrite à M. Davey est de 25 grammes par jour. Sa dose initiale était d'un ou deux grammes, mais cette dose a été accrue au fil des ans. Il affirme que sa dose est élevée, et ce, suivant la recommandation de son médecin, puisqu'il a besoin d'importantes quantités de cannabis pour en faire du beurre pour ses aliments. Son témoignage souligne que la quantité de cannabis utilisé est liée à la méthode de consommation.

[138] M. Davey estime que 90 p. 100 de sa consommation de cannabis se fait par l'ingestion de produits comestibles; il consomme notamment des biscuits faits avec du beurre de cannabis, parce qu'ils le soulagent de la douleur pendant de plus longues périodes et lui permettent de dormir la nuit. Il estime qu'il utilise son vaporisateur, ou qu'il fume, environ toutes les 30 minutes dans la journée et que cela lui procure un soulagement rapide de la douleur. Il utilise aussi l'huile de cannabis par voie topique pour régler les problèmes de douleur corporelle et il consomme du thé au cannabis à l'occasion. Son témoignage est compatible avec les faits dégagés dans l'arrêt *Smith*.

[139] M. Davey a utilisé une variété de souches différentes, et par essais et erreurs, il a découvert une souche

strain is especially effective for him. He did not find that ineffective strains worsen his condition. Davey derives therapeutic benefit from his involvement in the cultivation. His anxiety is reduced knowing what goes into his body.

*C. Tanya Beemish and Dave Hebert*

[140] Tanya Beemish is 27 years old. David Hebert, her common law spouse, is 32 years old. Ms. Beemish, who intended to appear at trial, was so ill that even alternatives to attendance in court, were not feasible. Her evidence, on consent, was presented by her common law spouse.

[141] Ms. Beemish has Type 1 Diabetes and a related complication of gastroparesis. Her symptoms include extreme nausea, continuous vomiting, pain, lack of appetite and sleeplessness. She states cannabis effectively treats her nausea and discomfort, stimulates her appetite, helps with her anxiety and depression and reduces the unpleasant negative effects of her other medications.

[142] Ms. Beemish is no longer able to work and since November 2013, she has spent most of her time hospitalized. She is not permitted to use medical marijuana in the hospital, which aggravates her suffering. The Manson order did not cover Ms. Beemish or Mr. Hebert, as they needed to relocate residences due to financial issues and could not meet the residency requirements of the MMAR.

[143] Prior to their relocation, Mr. Hebert held a DPPL and cultivated cannabis for Ms. Beemish. Ms. Beemish is authorized to use up to 5 grams a day. Her use depends on the severity of her symptoms and ranges from 2-15 grams.

[144] She consumes cannabis primarily by smoking and vaporizing, partly because eating is difficult in her condition. She also drinks cannabis juice. Mr. Hebert occasionally bakes Ms. Beemish brownies with cannabis

qui est particulièrement efficace dans sa situation. Il n'a pas jugé que les souches inefficaces empiraient son état. M. Davey tire des bienfaits thérapeutiques de la culture. Le fait de savoir ce qu'il consomme réduit son anxiété.

*C. Tanya Beemish et Dave Hebert*

[140] Tanya Beemish est âgée de 27 ans. David Hebert, son conjoint de fait, est âgé de 32 ans. M<sup>me</sup> Beemish avait l'intention de comparaître au procès, mais elle était tellement malade que même les solutions de rechange à la comparution à la Cour ne pouvaient être utilisées. Son témoignage, sur consentement, a été livré par son conjoint de fait.

[141] M<sup>me</sup> Beemish est atteinte de diabète de type 1 ainsi et elle souffre de complications liées à la gastroparésie. Elle souffre de nausées extrêmes, de vomissements continus, de douleurs, de manque d'appétit et d'insomnie. Elle affirme que le cannabis constitue un traitement efficace pour ses nausées et inconforts, que cela stimule son appétit, règle ses problèmes d'anxiété et de dépression et réduit les effets désagréables de ses autres médicaments.

[142] M<sup>me</sup> Beemish n'est plus capable de travailler depuis novembre 2013; depuis, elle a passé la plupart de son temps à l'hôpital. On ne lui permet pas d'utiliser la marijuana à des fins médicales à l'hôpital, ce qui aggrave ses souffrances. L'ordonnance rendue par le juge Manson ne visait pas M<sup>me</sup> Beemish ni M. Hebert, puisqu'ils ont dû déménager en raison de problèmes financiers et qu'ils ne répondaient pas aux exigences de résidence du RAMFM.

[143] Avant leur déménagement, M. Hebert détenait une LPPD et cultivait du cannabis pour M<sup>me</sup> Beemish. M<sup>me</sup> Beemish est autorisée à utiliser jusqu'à 5 grammes par jour. Son utilisation dépend de la gravité de ses symptômes et varie entre 2 et 15 grammes.

[144] Elle consomme du cannabis surtout par inhalation et par vaporisation, partiellement en raison du fait qu'il lui est difficile de manger dans son état. Elle boit aussi du jus de cannabis. M. Hebert cuisine parfois des



butter; however, this is rare as solid foods are difficult for Ms. Beemish to consume.

[145] Mr. Hebert grew six strains for Ms. Beemish and documented their effectiveness. Her most effective strain is “whiteberry” along with “blueberry”. The other strains were not ineffective. Whiteberry is a difficult strain to purchase on the black market and is the most expensive.

[146] The Court accepts each of the plaintiffs’ evidence as true. They established their need for medical marihuana and the benefits from its use in different forms of consumption. They confirm, if only anecdotally, the benefits of different strains. They also establish the importance of easy access to their own medical marihuana, assurance of its supply, control over their health care and therapeutic benefit from cultivation.

[147] They also establish that many of these benefits under the MMAR are lost to them under the MMPR, and the adverse effects they feel from the MMPR. These adverse effects such as access, include as well matters of affordability and availability.

#### D. *Affordability*

[148] The expert evidence of Professor Grootendorst and Professor Walsh provided context for the application of cost in the access to medical marihuana analysis. The parties had extremely divergent analyses of the costs. In sum, the defendant, considering the medically agreed upon dosages, concluded that affordability was not an issue for the plaintiffs; the plaintiffs provided a detailed chart illustrating the cost for each plaintiff based on varying dosages and prices concluding that even at 5 grams a day at \$5 per gram, two of the three plaintiffs would be significantly adversely impacted.

brownies au beurre de cannabis pour M<sup>me</sup> Beemish; cependant, il le fait que rarement, parce que M<sup>me</sup> Beemish a de la difficulté à consommer de la nourriture solide.

[145] M. Hebert a fait pousser six souches pour M<sup>me</sup> Beemish et il a consigné des notes quant à leur efficacité. Les souches les plus efficaces pour sa conjointe sont « whiteberry » et « blueberry ». Les autres souches n’étaient pas inefficaces. Il est difficile d’acheter de la marihuana de souche whiteberry sur le marché noir, et il s’agit aussi de la souche la plus dispendieuse.

[146] La Cour reconnaît comme étant véridiques les témoignages de chacun des demandeurs. Ils établissent qu’ils ont besoin de la marihuana à des fins médicales, qu’ils tirent des bienfaits de son utilisation, quel que soit le mode de consommation. Ils confirment, si ce n’est que de manière anecdotique, les avantages procurés par différentes souches. Ils soulignent aussi l’importance de l’existence d’un accès facile à leur propre marihuana à des fins médicales, d’un approvisionnement fiable, du contrôle sur leur santé et des bienfaits de nature thérapeutique que leur procure la culture de la marihuana.

[147] Selon leur témoignage, bon nombre de ces avantages dont ils bénéficiaient au titre du RAMFM n’existeraient plus sous le régime du RMFM, et ce nouveau régime leur causerait des effets préjudiciables. Ces effets préjudiciables comprennent notamment l’accès ainsi que les questions liées à l’abordabilité et à la disponibilité.

#### D. *L’abordabilité*

[148] Les témoignages d’experts livrés par le professeur Grootendorst et le professeur Walsh ont donné du contexte en ce qui a trait au facteur des coûts dans l’analyse relative à l’accès à la marihuana à des fins médicales. Les parties sont arrivés à des résultats très différents dans leur analyse des coûts. En résumé, la défenderesse, compte tenu des doses prescrites aux demandeurs par le médecin, a conclu que l’abordabilité ne constituait pas un problème pour eux; ces derniers ont produit un tableau détaillé illustrant le coût, pour chacun d’entre eux, en fonction de différentes doses et

[149] Dr. Zachary Walsh, PhD., R. Psych is an assistant professor at the Department of Psychology of the University of British Columbia, Okanagan Campus. In his evidence, he references a study he conducted entitled: *Cannabis Access for Medical Purposes: Patient Characteristics, Patterns of Use and Barriers to Access* (CAMPS survey), which involved drafting a detailed survey and collecting the results from 628 medical cannabis patients. It was not a clinical trial. He also refers to two articles he co-authored and published.

[150] While the study was designed to characterize medical cannabis users and their experience accessing medical cannabis, it is the largest study of medical users in Canada to date. The rationale for the study rested in part on the observation that rates of registration in the MMAR were well below estimates of medical cannabis use. The researchers felt that this discrepancy reflected factors that warranted further examination and highlighted potential barriers to access. Overall, those with the worst health had greater levels of barriers related to affordability. Financial saving was among the most widely noted motives for self-production.

[151] Importantly, Dr. Walsh assessed affordability in the CAMPS survey in two categories: (1) the patient's ability to pay for the amount of cannabis that he or she needed to address his or her medical needs; and, (2) the extent to which people had to choose between their medicine and the other necessities of life. During examination, Dr. Walsh stated that affordability is not an absolute ability to afford based on the amount of money one has—it would be the type of choices and lifestyle constraints that would be implied by the cost.

de différents prix. Selon ce tableau, une dose de seulement 5 grammes par jour à 5 \$ le gramme, aurait une incidence défavorable très importante sur le plan financier pour deux des trois demandeurs.

[149] M. Zachary Walsh, titulaire d'un doctorat et psychologue agréé, est professeur adjoint au département de psychologie au campus d'Okanagan de l'Université de la Colombie-Britannique. Dans son témoignage, il renvoie à une étude qu'il a effectuée et qui s'intitule : *Cannabis Access for Medical Purposes : Patient Characteristics, Patterns of Use and Barriers to Access* (l'étude sur l'ACFM). Cette étude comportait un sondage détaillé réalisé grâce à la cueillette de données auprès de 628 patients utilisant le cannabis à des fins médicales. Il ne s'agissait pas d'un essai clinique. M. Walsh a également renvoyé à deux articles publiés dont il est coauteur.

[150] Bien que l'étude ait été conçue en vue de décrire les utilisateurs de cannabis à des fins médicales ainsi que leurs expériences en ce qui a trait à l'accès au cannabis à des fins médicales, il s'agit de la plus importante étude portant sur les utilisateurs à des fins médicales au Canada. La justification de la réalisation de l'étude reposait en partie sur l'observation selon laquelle les taux d'inscription au titre du RAMFM étaient bien en deçà du nombre estimé d'utilisateurs de cannabis à des fins médicales. Les chercheurs estimaient que cet écart s'expliquait par des facteurs qui justifiaient un examen supplémentaire et qui faisaient ressortir l'existence de possibles obstacles à l'accès. Globalement, plus la santé d'une personne était mauvaise, plus l'abordabilité constituait un problème. La réalisation d'économies était l'un des motifs les plus souvent mentionnés en ce qui concerne la justification de l'autoproduction.

[151] Il est important de souligner que M. Walsh, dans l'étude sur l'ACFM, a examiné la question de l'abordabilité sous deux angles : 1) la capacité financière du patient de se procurer la quantité de cannabis dont il a besoin, et 2) la mesure dans laquelle certaines personnes devaient faire un choix entre leur médicament et leurs autres besoins essentiels. Au cours de l'interrogatoire, M. Walsh a dit que son étude ne portait pas sur la capacité absolue d'une personne de se procurer du cannabis en fonction de l'argent dont elle dispose — elle portait

[152] Amongst other conclusions, the CAMPS survey indicated that the lowest income groups have the most difficulty affording medicine. A large number of those people choose between obtaining their medicine and other necessities. The people with the poorest health have the greatest difficulty affording their medicine and are the most likely to choose between their medicine and other necessities.

[153] This would make those with the poorest health the most vulnerable to the unregulated pricing regime under the MMPR.

[154] With regards to access and the source of cannabis, almost 1/3 of the respondents in the CAMPS survey reported to be self-producing, of whom 50 percent were licensed to produce for personal use. Among self-producers, the most important reason for self-producing was quality (39 percent), followed by price (36 percent), avoiding the black market (29 percent), selection of specific strain of cannabis (24 percent) and safety (12 percent). It was noted that most medical cannabis users continue to obtain their cannabis from an illicit source.

[155] Professor Grootendorst is an associate professor at the University of Toronto, Faculty of Pharmacy. His research and teaching focus on health economics. He expects the price of commercially sourced medical marijuana to decline over time. This expectation is conditional on the size of the market for medical marijuana supplied by LPs growing sufficiently large over time. He discussed several possible scenarios depending on the fraction of users who do not procure their medical marijuana from LPs. Although Professor Grootendorst had limited knowledge of cannabis supply, access,

davantage sur les contraintes liées aux types de choix et aux contraintes sur le style de vie que les coûts pourraient entraîner.

[152] Entre autres conclusions, l'étude sur l'ACFM démontrait que les personnes ayant les revenus les plus faibles ont plus de difficultés, d'un point de vue financier, à se procurer leur médicament. Nombre d'entre elles devaient faire un choix entre leur médicament et leurs autres besoins essentiels. Les personnes dont la santé était moins bonne étaient celles qui avaient le moins les moyens d'acheter leur médicament et étaient celles qui étaient le plus susceptibles de devoir faire un choix entre le médicament et les autres besoins essentiels.

[153] Cela aurait pour effet de rendre ceux et celles n'ayant pas une bonne santé plus susceptibles de subir les conséquences engendrées par le régime de déréglementation des prix instauré par le RMFM.

[154] En ce qui a trait à l'accès et à la source du cannabis, presque le tiers des répondants au sondage effectué dans l'étude sur l'AMFM ont déclaré produire eux-mêmes leur cannabis; la moitié d'entre ceux-ci étaient autorisés à produire à des fins personnelles. Parmi les personnes produisant leur propre cannabis, le motif le plus important qu'elles ont invoqué pour justifier leur production est d'abord la qualité (39 p. 100), puis le prix (36 p. 100), le fait d'éviter le marché noir (29 p. 100), le choix d'une souche spécifique de cannabis (24 p. 100) et la sécurité (12 p. 100). Il a été relevé que la plupart des utilisateurs de cannabis à des fins médicales continuent de se procurer leur cannabis auprès d'une source illicite.

[155] Le professeur Grootendorst est professeur associé à la faculté de pharmacie de l'Université de Toronto. Sa recherche et ses cours mettent l'accent sur les aspects économiques de la santé. Il s'attend à ce que le prix de la marijuana à des fins médicales commerciale baisse avec le temps. Cette éventualité est conditionnelle à la taille du marché de la marijuana à des fins médicales est à une production suffisamment importante de la part des producteurs autorisés. Il a discuté de plusieurs scénarios possibles, en fonction de la proportion des utilisateurs qui ne se procurent pas leur marijuana à des fins

cultivation and the legislative regime, his evidence is useful when considering affordability and access generally.

[156] Professor Grootendorst's evidence considered the different costs to the user of cultivation, including private costs (comprised of money costs and opportunity costs) and external costs. With respect to LPs, he stated that the average production costs over time will lower because of learning by doing, lower prices for skilled labour, economies of scale and technological innovation. He cautions that this cost reduction could be affected if patients are exempted from the MMAR and continue to cultivate on their own. It is noted that he is not aware of the percentage of users who cultivate versus purchase and did not have specific knowledge of the industry or its nuances.

[157] Professor Grootendorst's evidence is somewhat speculative. The lowering of costs of medical marijuana essentially assumes an open and competitive market. Grootendorst's assumptions of competitive behaviour are suspect in the MMPR structure which limits suppliers through a licence system. Absent some form of price controls, the limited number of licensed suppliers can set the price of medical marijuana with few competitive restraints—an aspect of access.

médicales auprès de producteurs autorisés. Bien que les connaissances du professeur Grootendorst soient limitées en ce qui a trait au cannabis, qu'il s'agisse de questions liées à l'approvisionnement en cannabis, à l'accès au cannabis, à la culture du cannabis et aux régimes législatifs, son témoignage est utile de façon générale à l'égard des questions d'abordabilité et d'accès.

[156] Dans son témoignage, le professeur Grootendorst a examiné les différents coûts que doit assumer l'utilisateur en ce qui a trait à la culture, notamment les coûts privés, lesquels comprennent les coûts financiers et les coûts d'opportunité, ainsi que les coûts externes. Il a affirmé, en ce qui concerne les producteurs autorisés, que les coûts moyens de production diminueront au fil du temps, en raison de l'apprentissage par la pratique, de la baisse des coûts de main-d'œuvre qualifiée, des économies d'échelle et de l'innovation technologique. Il souligne toutefois que cette exception pourrait être compromise si des patients sont exemptés de l'application du RAMFM et continuent de produire leur propre cannabis. La Cour doit toutefois faire remarquer que le professeur ne connaissait pas le pourcentage d'utilisateurs qui cultivent leur propre marijuana, par opposition à ceux qui l'achètent, et qu'il ne possédait pas de connaissances bien précises au sujet de l'industrie ou de ses nuances.

[157] Le témoignage du professeur Grootendorst est quelque peu conjectural. L'hypothèse de la baisse des coûts de la marijuana à des fins médicales repose essentiellement sur l'existence d'un marché ouvert et concurrentiel. Les hypothèses de M. Grootendorst au sujet des comportements concurrentiels sont quelque peu douteuses, dans la mesure où le régime mis en place par le RMFM limite le nombre de fournisseurs grâce à un système de licence. En l'absence d'une certaine forme de contrôle des prix, le nombre limité de fournisseurs autorisés peut avoir pour conséquence que ceux-ci fixent le prix de la marijuana à des fins médicales, sans aucune contrainte attribuable à la concurrence — qui est un élément important de l'accès.

*E. Access/Availability*

[158] Mike King, a fact witness of the plaintiffs, contacted 15 LPs and recorded the number of strains they produce, the price range in dollars per gram, the availability of new client accounts and the requirements to qualify for compassionate pricing for each LP.

[159] The plaintiffs state that a fair summary of his findings is that availability of medical marihuana from LPs is sporadic, with many either out of stock or not accepting new customers. He found that while some offered discounted pricing, the availability of such pricing varied widely and was limited by various criteria. This evidence is accepted as of the time Mr. King conducted his survey. Other evidence suggests that these issues were moving targets with no certainty as to pricing for medical marihuana.

[160] Mr. Jason Wilcoz and Ms. Danielle Lukiv were plaintiff witnesses who provided affidavit evidence on the correspondence they received from MMAR patients. I would give their evidence little weight and find that the issues around the MMAR are more adequately addressed by the other evidence.

[161] Jamie Shaw, the president and CEO of the Canadian Association of Medical Cannabis Dispensaries (CAMCD), a non-profit society registered in Ontario, and the Communications Coordinator for the B.C. Compassion Club Society (BCCCS), a non-profit society in British Columbia, provided evidence on dispensaries.

[162] Although dispensaries were not a focus of the parties' submissions, I find Ms. Shaw's evidence to be extremely important as dispensaries are at the heart of cannabis access. Particularly, she states that with the pronouncement of the proposed regulation, consultation

*E. L'accès et la disponibilité*

[158] M. Mike King, un témoin des faits présenté par les demandeurs, a communiqué avec 15 producteurs autorisés et il a consigné, pour chacun d'entre eux, le nombre de souches qu'ils produisent, l'éventail des prix par gramme, la possibilité d'ouvrir de nouveaux comptes clients et les exigences qui doivent être satisfaites pour être admissible aux prix de compassion.

[159] Les demandeurs affirment qu'il est possible de faire un résumé juste des conclusions de M. King de la manière suivante : l'approvisionnement en marihuana à des fins médicales auprès des producteurs autorisés est sporadique, soit en raison du fait qu'elle est en rupture de stock ou que ces producteurs n'acceptent pas de nouveaux clients. M. King a souligné que, bien que certains producteurs autorisés offraient des rabais, ceux-ci n'étaient pas toujours applicables et étaient limités par divers critères. Ce témoignage est accepté, mais par rapport au moment où M. King avait effectué son étude. Les autres éléments de preuve donne à penser que ces questions étaient des variables en l'absence de certitude relativement à l'établissement des prix de la marihuana à des fins médicales.

[160] M. Jason Wilcoz et M<sup>me</sup> Danielle Lukiv ont témoigné pour le compte des demandeurs et ils ont produit une preuve par affidavit concernant les commentaires qu'ils avaient reçus de la part des patients au titre du RAMFM. J'accorde peu de poids à ces affidavits et je conclus que les autres éléments de preuve traitent de manière plus adéquate des questions relatives au RMFM.

[161] M<sup>me</sup> Jamie Shaw, la présidente-directrice générale de l'Association canadienne de dispensaires de cannabis médical (ACDCM), un organisme sans but lucratif enregistré en Ontario, et le coordonnateur des communications du B.C. Compassion Club Society (BCCCS), un organisme sans but lucratif de Colombie-Britannique, a témoigné au sujet des dispensaires.

[162] Bien que les dispensaires n'aient pas été l'objet central des observations des parties, je conclus que le témoignage de M<sup>me</sup> Shaw est extrêmement important, parce que les dispensaires sont essentiels à l'accès au cannabis. Elle a notamment énoncé que l'adoption du

was denied and a number of dispensaries closed in 2012 and 2013 due to the potential that the new system would not serve their membership. However, in March 2014, the number of dispensaries was estimated at 36. Over the last year, this number has increased exponentially and is now estimated at around 103 across Canada.

[163] Although not legal under any past or previous medical marijuana regulations, current trends in dispensary growth suggest a connection between the restrictions to access under the MMPR and the need for patients to obtain their medical marijuana from illicit sources.

#### F. *Cost of Cultivation*

[164] It is not disputed that cultivation is also a cost that impedes access. The plaintiffs gave evidence on their personal financial ability to cultivate and purchase their consumption requirements.

[165] Cultivation of cannabis involves a calculation of the yield expected from the plant and the growing stage of each plant. One may have numerous plants with a small yield or few plants with a large yield. Mr. Allard is currently authorized to produce 98 plants. His method of cultivation yields approximately 28 grams per plant. He is currently growing 23 plants and has grown up to 75 plants at one time, 20–30 of which were clones (all at different stages of growth).

[166] Mr. Allard estimates that his total financial cost for all the equipment and construction at his three different cultivation sites totaled \$35 000. His expenses to cultivate his cannabis are \$230 per month. He can currently finance his cultivation with some financial freedom; however, his income will decrease when he turns 65 and it is accepted that this financial freedom

projet de règlement a eu pour conséquence que les services de consultation n'étaient plus offerts et qu'un certain nombre de dispensaires avaient fermé leurs portes en 2012 et en 2013 en raison de la possibilité que le nouveau système ne soit pas utile à leurs membres. Cependant, en mars 2014, on estimait à 36 le nombre de dispensaires, et depuis la dernière année, ce nombre s'est accru de manière exponentielle et on estime qu'actuellement, il existe 103 dispensaires à l'échelle du Canada.

[163] Les tendances actuelles en ce qui a trait à l'accroissement du nombre de dispensaires, et ce, même si ces derniers n'étaient pas licites au titre des anciens règlements applicables en matière de marijuana à des fins médicales, donnent à penser qu'il existe un lien entre les limites à l'accès prévues par le RMFM et le besoin, pour les patients, de se procurer leur marijuana à des fins médicales de manière illicite.

#### F. *Les coûts liés à la culture de la marijuana*

[164] Il n'est pas contesté que la culture entraîne des coûts, lesquels constituent aussi un obstacle à l'accès. Les demandeurs ont témoigné au sujet de leur capacité financière personnelle de cultiver et d'acheter la quantité de cannabis qu'ils doivent consommer.

[165] La culture du cannabis nécessite un calcul du rendement prévu et du stade de croissance de chacun des plants. Un producteur peut avoir un nombre élevé de plants à faible rendement ou un petit nombre de plants à fort rendement. M. Allard est actuellement autorisé à produire 98 plants. Sa méthode de culture lui permet de produire environ 28 grammes par plant. Il cultive 23 plants et le nombre maximal de plants qu'il a cultivés à un moment donné était de 75; 20 à 30 de ces plants étaient des clones (ils étaient tous à des étapes de croissance différentes).

[166] M. Allard estime que l'ensemble de l'équipement et la construction des trois différents sites de culture de marijuana lui ont coûté 35 000 \$. La culture de cannabis lui coûte 230 \$ par mois. Il dispose actuellement d'une certaine marge de manœuvre sur le plan financier qui lui permet de financer ses activités de culture; cependant, son revenu diminuera lorsqu'il

will no longer exist. Considering his daily dosage of 20 grams per day, at a hypothetical price of \$5 a gram, the cost under the MMPR would exceed his current total tax pension income.

[167] Mr. Davey and Mr. Alexander estimate that the production costs amount to between \$1 and \$2 dollars per gram. The initial setup cost was \$27 040 and Mr. Davey spends \$750 a month. Mr. Alexander estimates that the outbuilding would likely have cost between \$50 000 and \$60 000 to build.

[168] These plaintiffs argue that to purchase this current dosage from an LP at \$5 per gram would cost Mr. Davey \$3 750 a month. A high quality strain would cost him \$7 500 a month. His current monthly income is approximately \$5 100 and his current monthly expenses including cultivation total \$3 747.

[169] Mr. Hebert stated his monthly production cost was about \$110 and his set up cost was \$4 225.97. He produced on average 130 grams per month. Currently, Mr. Hebert buys a specific strain from the black market at a discounted rate of \$4-5 per gram and this is adequate because Ms. Beemish's consumption is restricted due to her hospital stay. It is accepted that at this rate and consumption amount, they would be able to access a LP; however, the desired strain is not available at that price.

[170] Other witnesses commented on the cost of setting up a small, efficient, safe cannabis garden in a dwelling and concluded that it could be done for about \$2 000.

[171] Overall, with respect to affordability, I find that it is a barrier to access. The scope of this barrier is not easily qualified as the definition of affordability reflects the individualized nature of such determination. On

atteindra l'âge de 65 ans et il est convenu qu'il ne disposera alors plus de cette marge de manœuvre sur le plan financier. Compte tenu de sa dose quotidienne, qui s'élève à 20 grammes par jour, ainsi que d'un prix hypothétique de 5 \$ par gramme, les coûts de sa consommation au titre du RMFM seront supérieurs à son revenu total de retraite actuel.

[167] MM. Davey et Alexander estiment que leurs coûts de production par gramme se situent entre 1 \$ et 2 \$. Ils ont dépensé 27 040 \$ pour leur installation initiale et M. Davey dépense 750 \$ par mois à titre de frais. M. Alexander estime que la construction de l'annexe aurait probablement coûté entre 50 000 \$ et 60 000 \$.

[168] Ces demandeurs prétendent que l'achat de cannabis auprès d'un producteur autorisé, au coût de 5 \$ le gramme, coûterait à M. Davey 3 750 \$ par mois, compte tenu de sa dose actuelle. Une souche de haute qualité lui coûterait 7 500 \$ par mois. Actuellement, son revenu mensuel est d'environ 5 100 \$ et ses dépenses, y compris celles liées à la culture de la marijuana, s'élèvent à 3 747 \$.

[169] M. Hebert a mentionné que ses coûts de production mensuels étaient d'environ 110 \$ et que ses coûts d'installation s'étaient élevés à 4 225,97 \$. Il a produit en moyenne 130 grammes par mois. Actuellement, M. Hebert achète sur le marché noir une souche bien précise, et ce, à prix réduit, soit à 4 ou 5 \$ le gramme, et ce prix est convenable, parce que la consommation de M<sup>me</sup> Beemish est réduite en raison de son séjour à l'hôpital. Il est convenu que, compte tenu du prix et de la quantité consommée, ils pourraient acheter auprès d'un producteur autorisé; cependant, la souche recherchée n'est pas offerte en vente à ce prix.

[170] D'autres témoins ont formulé des commentaires au sujet du coût d'installation d'un petit jardin efficace et sécuritaire de cannabis dans une habitation, ils ont convenu que cela pourrait être effectué moyennant 2 000 \$.

[171] Globalement, en ce qui a trait à l'abordabilité, je conclus qu'elle constitue un obstacle à l'accès. Il est difficile de déterminer l'importance de cet obstacle, parce que la définition d'abordabilité varie selon les

access, the evidence adduced was similar to affordability, where a detailed factual finding cannot be made. It can be concluded, however, that there is no guarantee that quality and strain availability at price flexibility (discount pricing) will be accessible when needed.

## VII. Analysis

### A. *Section 7 Rights and Interests*

[172] Any interpretation of section 7 is to be generous and liberal. The Supreme Court has stated that a “rights enhancing” approach is to be conducted when assessing these rights. It should also be noted that to trigger Charter protections, the effects on the interests under section 7 must be more than trivial—they must be serious (*Chaoulli v. Quebec (Attorney General)*, 2005 SCC 35, [2005] 1 S.C.R. 791 (*Chaoulli*), at paragraph 123).

[173] The plaintiffs argue that the MMPR takes away the ability of the patient to produce cannabis for themselves compelling them to purchase from a LP, whether or not the LP has adequate supply or the required strains, and whether the patient can afford it. This places patients in the position of having to choose between their liberty and their health in order to have access to an adequate supply of medicine.

[174] A critical restriction under the MMPR (in addition to the usage restriction to dried marihuana) is that medical marihuana patients must purchase their marihuana from LPs and that is the only legal access option.

[175] Additionally, the plaintiffs submit that section 7 permits the government to regulate commercial behaviour in this area but does not permit the government to criminalize individual non-commercial patient conduct

moyens de chaque personne. En ce qui concerne l'accès, la preuve était similaire à celle produite au sujet de l'abordabilité, de sorte qu'il est impossible de tirer une conclusion détaillée au regard des faits. On peut cependant conclure qu'il n'est pas toujours possible de se procurer, à prix réduit, le cannabis recherché en terme de qualité et de souche.

## VII. Analyse

### A. *Les droits garantis par l'article 7*

[172] Toute interprétation de l'article 7 doit être large et libérale. La Cour suprême du Canada a déclaré qu'il convient d'adopter une méthode « favorisant les droits » lors de l'appréciation des droits garantis par l'article 7. Il convient aussi de mentionner que, pour que les protections offertes par la Charte soient applicables, l'incidence sur les intérêts protégés par l'article 7 doit être sérieuse, et non pas triviale (*Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 35, [2005] 1 R.C.S. 791 (*Chaoulli*), au paragraphe 123).

[173] Les demandeurs prétendent que le RMFM enlève au patient la possibilité de produire son propre cannabis, ce qui le contraint à acheter son cannabis auprès d'un producteur autorisé, peu importe que ce dernier dispose ou non de stocks adéquats ou des souches dont il a besoin, et peu importe la question de savoir si le patient est capable de payer le prix demandé. Tout cela a pour effet de mettre les patients dans une position où ils doivent choisir entre leur liberté et leur santé pour avoir accès à un approvisionnement adéquat quant à leur médicament.

[174] Une limite cruciale prévue par le RMFM (en plus celles portant sur l'usage de la marihuana séchée) est celle selon laquelle les patients qui consomment de la marihuana à des fins médicales doivent se procurer leur marihuana auprès de producteurs autorisés, et qu'il s'agit là du seul moyen licite d'y avoir accès.

[175] De plus, les demandeurs font valoir que l'article 7 autorise le gouvernement à réglementer les pratiques commerciales dans ce domaine, mais qu'il ne l'autorise pas à criminaliser les activités non commerciales des



such as personal production of cannabis-based products.

(1) Liberty Interest

(a) *Law*

[176] In *Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)*, 2000 SCC 44, [2000] 2 S.C.R. 307 (*Blencoe*), the majority of the Supreme Court interpreted the scope of this right, broadly stating that although an individual has the right to make fundamental personal choices free from state interference, such personal autonomy is not synonymous with unconstrained freedom (paragraph 54). In that case, freedom from the type of anxiety, stress and stigma suffered by the respondent in a 30-month delay in the processing of a human rights complaint was not elevated to the stature of a constitutionally protected section 7 right.

[177] One of the most cogent statements on the right to liberty is found in *Morgentaler* where Wilson J., at page 166, held that the right to liberty, “properly construed, grants the individual a degree of autonomy in making decisions of fundamental personal importance.” It also guarantees to every individual a degree of personal autonomy over important decisions intimately affecting their private lives.

[178] The jurisprudence in respect of medical marijuana has established that the prohibition against marijuana engages section 7 liberty interests. The scheme of regulating access to medical marijuana must properly address that liberty interest.

[179] In *Parker*, the Court considered the liberty interest in two ways: first, the threat of criminal prosecution and possible imprisonment; and second, the right to make a decision of fundamental importance, including the choice of medication to alleviate the effects of an illness with life-threatening consequences.

patients, comme la production de produits à base de cannabis pour consommation personnelle.

1) Le droit à la liberté

a) *Le droit applicable*

[176] Dans l’arrêt *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, 2000 CSC 44, [2000] 2 R.C.S. 307 (*Blencoe*), les juges majoritaires de la Cour suprême du Canada ont statué que la portée de ce droit pouvait être résumée largement de la manière suivante : même si une personne a le droit de faire des choix personnels fondamentaux sans intervention de l’État, cette autonomie personnelle n’est pas synonyme de liberté illimitée (au paragraphe 54). Dans cette affaire, il a été jugé que ce type d’anxiété, de stress et de stigmatisation dont l’intimé a souffert en raison d’un délai de 30 mois dans le traitement d’une plainte en matière de droits de la personne, n’étaient pas visé par le droit que lui garantit l’article 7.

[177] L’un des énoncés les plus saillants en ce qui a trait au droit à la liberté se trouve dans l’arrêt *Morgentaler*, à la page 166, où la juge Wilson a statué que le droit à la liberté « bien interprété, confère à l’individu une marge d’autonomie dans la prise de décisions d’importance fondamentale pour sa personne ». Ce droit garantit aussi à chaque personne une marge d’autonomie personnelle sur ses décisions importantes touchant à sa vie privée.

[178] La jurisprudence se rapportant à la marijuana à des fins médicales a établi que l’interdiction de la marijuana met en jeu le droit à la liberté protégé par l’article 7. Le régime de réglementation de l’accès à la marijuana à des fins médicales doit donc tenir compte de ce droit à la liberté.

[179] Dans l’arrêt *Parker*, la Cour d’appel de l’Ontario a examiné le droit à la liberté sous deux angles : premièrement, la menace de poursuite criminelle et la possibilité d’emprisonnement, et deuxièmement, le droit de prendre une décision d’importance fondamentale, y compris le choix du médicament visant à alléger les effets d’une maladie pouvant entraîner la mort.

[180] Expanding on *Parker*, the Court in *Hitzig* held that a liberty interest was at risk in the context of this medical exemption due to the threat of criminal prosecution and imprisonment arising from the need to possess and use. The risk manifested itself in several ways, including barriers to access and eligibility hurdles, as well as the consequences of straying outside the conditions set for possession for those who had an ATP. In other words, the scheme itself stood between individuals and their right to make fundamentally important personal decisions, unimpeded by state action interfering with the right to liberty (*Hitzig*, at paragraph 91):

As *R. v. Parker*, *supra* points out, the liberty interest of these individuals can be considered in two ways. First, viewed more narrowly, their right to liberty is at risk in the context of this medical exemption due to the threat of criminal prosecution and imprisonment arising from their need to possess and use marihuana for medi[c]al purposes. This risk manifests itself in several ways. The risk clearly exists for those who do not have an ATP because they cannot clear the eligibility hurdles set up by the *MMAR*. It also exists for those with medical need who do not have an ATP for any other reason (although in each case that other reason may be a factor in assessing compliance with the principles of fundamental justice). Further, even for those with an ATP, this aspect of the liberty interest is at risk should they stray outside the conditions set for their possession by the *MMAR*. For example, the *MMAR* authorize an ATP holder to possess marihuana, but only in a strictly limited quantity, beyond which there is no exemption.

(b) *Positions—Summary*

[181] The plaintiffs submit that criminalizing personal production of medical cannabis is a severe infringement on autonomy that deprives them of control over their bodily integrity “free from” state interference. Further, the removal of personal production as a supply option will inevitably leave patients unable to afford sufficient

[180] La Cour d’appel de l’Ontario a renchéri sur l’arrêt *Parker* lorsqu’elle a statué, dans l’arrêt *Hitzig*, que le droit à la liberté était à risque dans le contexte de cette exemption pour motifs médicaux dont il était question, en raison de la menace de poursuite criminelle et d’emprisonnement découlant de la nécessité de posséder et d’utiliser de la marihuana. Le risque se manifeste de plusieurs manières, y compris les obstacles à l’accès et à l’admissibilité, et, pour ceux disposant d’une autorisation de posséder, la possibilité de s’écarter des conditions établies en ce qui a trait à la possession et d’en subir les conséquences. En d’autres termes, le régime lui-même s’interposait entre les personnes et leur droit de prendre des décisions d’importance fondamentale sans qu’une mesure de l’État fasse obstruction à l’exercice de ce droit (*Hitzig*, au paragraphe 91) :

[TRADUCTION] Comme l’arrêt *R. c. Parker*, précité, le souligne, le droit à la liberté de ces personnes peut être envisagé de deux manières. Premièrement, dans une perspective plus étroite, leur droit à la liberté est à risque dans le contexte de cette exemption pour des motifs médicaux, en raison des menaces de poursuite criminelle et d’emprisonnement qui découlent de leur besoin de posséder et d’utiliser de la marihuana pour des fins médicales. Ce risque se manifeste de plusieurs manières. Le risque existe clairement pour les personnes n’ayant pas une autorisation de possession, parce qu’elles ne peuvent pas respecter les critères d’admissibilité établis par le RAMFM. Le risque existe pour les personnes ayant des besoins médicaux qui n’ont pas d’autorisation de posséder pour toute autre raison (quoique, dans chaque cas, cette autre raison peut être un facteur dans l’examen de la conformité avec les principes de justice fondamentale). De plus, même pour les personnes disposant d’une autorisation de possession, cet aspect du droit à la liberté est à risque dans l’éventualité où elles décident de s’écarter des conditions de possession établies par le RAMFM. Par exemple, le RAMFM autorise le détenteur d’une autorisation de possession de posséder de la marihuana, mais uniquement en quantité strictement limitée, au delà de laquelle il n’existe aucune exemption.

b) *Le résumé des positions des parties*

[181] Les demandeurs font valoir que la criminalisation de la production personnelle de cannabis à des fins médicales constitue une grave violation de l’autonomie, laquelle les empêche de contrôler leur intégrité corporelle « sans » entrave de la part de l’État. De plus, le fait d’enrayer la production personnelle comme possible

quantities of medicine, constituting “state action that causes physical and psychological suffering”. The plaintiffs submit that for some patients, this may either hasten or lead to their death.

[182] Specifically, the plaintiffs submit that the personal production of medical cannabis involves individual autonomy, dignity and the right to make fundamental personal choices free from state interference, thereby impacting or engaging liberty.

[183] They go on to state that the consumption of cannabis for medical purposes implicates the section 7 right to security of the person because imposing criminal consequences on medical marijuana consumers creates serious state-induced psychological stress. (This is more appropriately a security interest argument.)

[184] The constitutionally viable exemption to provide reasonable access to medically approved patients was determined by the courts to include the right to produce for oneself, and this led to the MMAR enabling personal production in order to achieve that reasonable access.

[185] The defendant denies that the MMAR engages the plaintiffs’ personal decision liberty interest because the issues of lack of affordability or access to suitable strains under the LP regime does not engage the liberty interest. The defendant denies that matters of individual autonomy, dignity and the right to make fundamental choices are engaged by the MMAR.

[186] Canada acknowledges only that the MMAR engages the plaintiffs’ liberty interest in the limited sense that they do face the possibility of being sanctioned with imprisonment if they choose to cultivate

source d’approvisionnement aura inévitablement pour conséquence que des patients n’auront pas les moyens de se procurer une quantité suffisante de médicament, ce qui constituera [TRADUCTION] « une mesure étatique qui cause des souffrances physiques et psychologiques ». Les demandeurs prétendent que cela pourrait, dans le cas de certains patients, précipiter leur mort.

[182] Plus précisément, les demandeurs soutiennent que la production de cannabis personnel à des fins médicales favorise l’autonomie et la dignité, qu’elle confère le droit de prendre des décisions personnelles d’importance fondamentale libres de toute entrave de l’État et que, par conséquent, elle met en cause le droit à la liberté.

[183] Ils affirment ensuite que la consommation de cannabis à des fins médicales met en cause le droit à la sécurité de la personne garanti par l’article 7, parce que l’imposition de conséquences de nature pénale aux consommateurs de marijuana à des fins médicales occasionne, à ces derniers, un important stress psychologique attribuable aux mesures de l’État (il s’agit plutôt d’un argument ayant trait au droit à la sécurité).

[184] Les tribunaux judiciaires ont établi que l’exemption viable sur le plan constitutionnel qui consiste à fournir un accès raisonnable aux patients ayant fait l’objet d’une approbation médicale comprend le droit de produire, pour soi-même, de la marijuana, et cela a conduit au RAMFM, qui autorise la production personnelle afin de procurer cet accès raisonnable.

[185] La défenderesse réfute la thèse selon laquelle le RAMFM met en jeu le droit des demandeurs à la liberté de prendre une décision personnelle, parce que les questions de manque d’abordabilité ou d’accès à des souches convenables dans le cadre du régime des producteurs autorisés ne mettent pas en cause le droit à la liberté. La défenderesse nie que le RMFM met en cause des questions d’autonomie de la personne, de dignité et de droit de faire des choix fondamentaux.

[186] Le Canada reconnaît uniquement que le RMFM met en jeu le droit à la liberté des demandeurs, mais dans le sens restreint où ils sont bel et bien exposés au risque d’être condamnés à l’emprisonnement s’ils choisissent

their own marihuana or buy it from the black market as opposed to availing themselves of the lawful option to purchase from LPs. These activities are criminal offences under the CDSA.

(c) *Analysis*

[187] In my view, the liberty interest is engaged in two distinct ways—the right not to have one’s physical liberty endangered by the risk of imprisonment and the right to make decisions of fundamental personal importance. Previous jurisprudence has established that choice of medication including cannabis to alleviate the effects of an illness with life-threatening consequences is a decision of fundamental personal importance. In relation to this particular state action, the MMPR, I find that the analysis can be conducted in three different ways.

[188] Firstly, following the *Hitzig* analysis, liberty is at risk for those who cannot access the LP regime if they cultivate or purchase outside the regime for any reason, including affordability, dosage and strain preference, as they risk conviction and imprisonment. The risk is also manifested if they stray outside the conditions set for their possession by the MMPR—possessing more than 150 grams.

[189] Secondly, the scheme stands between the plaintiffs and their right to make this decision of fundamental importance unimpeded by state action. Decisions of fundamental importance, particularly in the medical context, were most recently canvassed in *Carter v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 5, [2015] 1 S.C.R. 331 (at paragraph 67):

The law has long protected patient autonomy in medical decision-making. In *A.C. v. Manitoba (Director of Child and Family Services)*, 2009 SCC 30, [2009] 2 S.C.R. 181, a majority of this Court, per Abella J. (the dissent not disagreeing on this point), endorsed the “tenacious relevance in our legal system of the principle that competent individuals are — and should be — free to

de cultiver leur propre marihuana ou s’ils l’achètent sur le marché noir, plutôt que de l’acheter en toute légalité auprès des producteurs autorisés. Ces activités sont des infractions criminelles au titre de la LRCDAS.

c) *Analyse*

[187] Selon moi, le droit à la liberté est en jeu, et ce, de deux différentes manières. Le droit que sa liberté physique ne soit pas mise en danger en raison du risque d’emprisonnement et le droit de prendre des décisions personnelles d’importance fondamentale. La jurisprudence a établi que le choix d’un médicament, y compris le cannabis, visant à effets d’une maladie dont les conséquences peuvent être mortelles constitue une décision personnelle d’importance fondamentale. Je conclus que l’analyse peut être effectuée de trois manières en ce qui concerne la mesure étatique bien précise qu’est le RMFM.

[188] Tout d’abord, suivant l’analyse de l’arrêt *Hitzig*, le droit à la liberté des personnes qui ne peuvent avoir accès au régime de producteurs autorisés est à risque s’ils cultivent de la marihuana ou en achètent à l’extérieur du cadre du régime pour quelque raison que ce soit, notamment l’abordabilité, la préférence quant à la souche et la dose, parce qu’ils s’exposent à une déclaration de culpabilité et à une peine d’emprisonnement. Le risque existe également s’ils s’écartent des conditions de possession énoncées dans le RMFM — soit une possession de plus de 150 grammes.

[189] Deuxièmement, le régime s’interpose entre les demandeurs et leur droit de prendre une décision d’importance fondamentale sans entrave de la part de l’État. Les décisions d’importance fondamentale, particulièrement dans un contexte médical, ont été récemment analysées dans l’arrêt *Carter c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331 (au paragraphe 67) :

Le droit protège depuis longtemps l’autonomie du patient dans la prise de décisions d’ordre médical. Dans *A.C. c. Manitoba (Directeur des services à enfants et à la famille)*, 2009 CSC 30, [2009] 2 R.C.S. 181, notre Cour, dont l’opinion majoritaire a été rédigée par la juge Abella (la dissidence ne porte pas sur ce point), a reconnu la « solide pertinence qui, dans notre système juridique,

make decisions about their bodily integrity” (para. 39). This right to “decide one’s own fate” entitles adults to direct the course of their own medical care (para. 40): it is this principle that underlies the concept of “informed consent” and is protected by s. 7’s guarantee of liberty and security of the person (para. 100; see also *R. v. Parker* (2000), 49 O.R. (3d) 481 (C.A.)). As noted in *Fleming v. Reid* (1991), 4 O.R. (3d) 74 (C.A.), the right of medical self-determination is not vitiated by the fact that serious risks or consequences, including death, may flow from the patient’s decision. It is this same principle that is at work in the cases dealing with the right to refuse consent to medical treatment, or to demand that treatment be withdrawn or discontinued: see, e.g., *Ciarlariello v. Schacter*, [1993] 2 S.C.R. 119; *Malette v. Shulman* (1990), 72 O.R. (2d) 417 (C.A.); and *Nancy B. v. Hôtel-Dieu de Québec* (1992), 86 D.L.R. (4th) 385 (Que. Sup. Ct.). [Emphasis added.]

[190] The case law decided under the MMAR applies to the analysis of the MMAR’s constitutionality as the case law addressed the limitations and prohibitions imposed on medical marijuana including the cultivation, distribution and use, finding such limitations to engage section 7 rights. The limitations in the MMAR are more impeding than the MMAR in prohibiting home growth, invalidating PUPL and DPPLs and limiting the amount an individual is authorized to possess.

[191] While the patient is presented with a means of access, the simple interference with making a decision about bodily integrity and medical care has been held to trench on liberty. As held in *Hitzig*, at paragraph 93:

Here, as in *Parker*, there is no doubt that the decision by those with the medical need to do so to take marijuana to treat the symptoms of their serious medical conditions is one of fundamental personal importance. While this

caractérise le principe selon lequel les personnes mentalement capables peuvent — et doivent pouvoir — prendre en toute liberté des décisions concernant leur intégrité corporelle » (par. 39). Ce droit de « décider de son propre sort » permet aux adultes de dicter le cours de leur propre traitement médical (par. 40) : c’est ce principe qui sous-tend la notion de « consentement éclairé » et qui est aussi protégé par la garantie de liberté et de sécurité de la personne figurant à l’art. 7 (para. 100; voir aussi *R. c. Parker* (2000), 49 O.R. (3d) 481 (C.A.)). Comme on l’a souligné dans *Fleming c. Reid* (1991), 4 O.R. (3d) 74 (C.A.), les risques ou conséquences graves, y compris la mort, que peut entraîner la décision du patient ne permettent aucunement de porter atteinte au libre choix en matière médicale. C’est ce même principe qui s’applique dans les affaires relatives au droit de refuser de consentir à un traitement médical, ou d’en exiger le retrait ou l’interruption : voir, p. ex., *Ciarlariello c. Schacter*, [1993] 2 R.C.S. 119; *Malette c. Shulman* (1990), 72 O.R. (2d) 417 (C.A.); et *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec* [1992] R.J.Q. 361 (C.S.). [Non souligné dans l’original.]

[190] Les décisions rendues sous le régime du RAMFM s’appliquent à l’analyse de la constitutionnalité du RMFM étant donné que la jurisprudence applicable portait sur les restrictions et les interdictions imposées à l’égard de la marijuana à des fins médicales, à sa culture, à sa distribution et à sa consommation, et qu’elle a conclu que de telles restrictions portaient atteinte aux droits garantis par l’article 7. Les restrictions imposées par le RMFM sont plus contraignantes que celles imposées par le RAMFM en ce qui concerne l’interdiction de cultiver de la marijuana dans les résidences, la révocation des licences de production à des fins personnelles (LPPF) et des licences de production à titre de personne désignée (LPPD) ainsi qu’en ce qui concerne la limitation de la quantité qu’une personne est autorisée à posséder.

[191] Bien que des moyens d’accès soient fournis au patient, la moindre ingérence dans la prise d’une décision concernant l’intégrité physique et les soins médicaux a été jugée comme étant une atteinte à la liberté. Ainsi, la Cour d’appel de l’Ontario a formulé les observations suivantes dans l’arrêt *Hitzig*, au paragraphe 93 :

[TRADUCTION] En l’espèce, tout comme dans la décision *Parker*, il ne fait aucun doute que la décision des personnes qui ont besoin de consommer de la marijuana à des fins médicales afin de traiter les symptômes

scheme of medical exemption accords them a medical exemption, it does so only if they undertake an onerous application process and can comply with its stringent conditions. Thus, the scheme itself stands between these individuals and their right to make this fundamentally important personal decision unimpeded by state action. Hence the right to liberty in this broader sense is also implicated by the *MMAR*. [Emphasis added.]

[192] The plaintiffs argue that there is a right to direct the course of one's medical treatment and not have it imposed by the government, either directly or by way of delegation. It is accepted that those taking medical marijuana to treat symptoms of their serious medical condition are making a decision of fundamental importance. Although this decision is not prohibited, it is restricted by the *MMPR* and it is that restriction that engages the liberty interest. The reason the restriction is not trivial is due to the underlying context of medical decision making.

[193] It is important to acknowledge that the decision of fundamental importance, the subject decision, is about the access to marijuana for medical purposes, and that access, while not prohibited, is restricted. The issue is the scope of the restrictions to access. The analysis does not concern the decision to cultivate or to access cannabis for medical purposes illicitly.

[194] Justice Strayer stated in *Sfetkopoulos*, at paragraph 10, that "liberty" comprehends the right to make decisions of fundamental personal importance including the right to choose on medical advice to use marijuana for treatment of serious conditions, and that right implies a right of access to such marijuana. It would also include the right not to have one's physical liberty endangered by the risk of imprisonment from having such access illicitly. At the time of both *Sfetkopoulos* and *Hitzig*, there was a regime in place to access marijuana legally, and similar to the case at hand, that regime had limitations. The limitations were assessed at the second stage of the section 7 analysis.

associés à leurs graves problèmes de santé est d'une importance personnelle fondamentale. Bien que ce régime d'exemption pour des raisons médicales leur accorde des exemptions à cet égard, il ne s'applique que si ces personnes suivent un processus de demande onéreux et si elles peuvent se conformer à ses conditions strictes. Ainsi, le régime lui-même s'interpose entre ces personnes et leur droit de prendre une décision d'une importance personnelle fondamentale sans qu'il soit entravé par des mesures de l'État. Par conséquent, le droit à la liberté dans ce sens large est également visé par le *RAMFM*. [Non souligné dans l'original.]

[192] Les demandeurs soutiennent qu'une personne a le droit de décider de son traitement médical et qu'il ne doit pas lui être imposé par le gouvernement, directement ou par voie de délégation. Il est reconnu que les personnes qui consomment de la marijuana pour traiter les symptômes associés à leurs graves problèmes de santé prennent une décision d'une importance fondamentale. Bien que cette décision ne soit pas interdite, elle est restreinte par le *RMFM* et c'est cette restriction qui met en cause le droit à la liberté. La raison pour laquelle la restriction n'est pas insignifiante tient au contexte sous-jacent à la prise de décisions médicales.

[193] Il est important de reconnaître que la décision d'une importance fondamentale, la décision visée, concerne l'accès à la marijuana à des fins médicales et cet accès, bien qu'il ne soit pas interdit, est restreint. La question à trancher concerne la portée de la restriction à l'accès. L'analyse ne porte pas sur la décision de cultiver le cannabis à des fins médicales ou d'y avoir accès illégalement.

[194] Le juge Strayer a fait observer, dans l'arrêt *Sfetkopoulos*, au paragraphe 10, que la « "liberté" » comprend le droit de prendre des décisions qui sont fondamentalement importantes d'un point de vue personnel. Cela s'entend aussi du droit de choisir, en fonction d'un avis médical, d'utiliser la marijuana comme traitement pour un grave problème de santé, et ce droit sous-entend le droit à l'accès à la marijuana. Il comprend aussi le droit d'une personne de ne pas voir sa liberté physique mise en danger par le risque d'être emprisonnée pour avoir obtenu de la marijuana illégalement. Au moment où l'arrêt *Sfetkopoulos* et la décision *Hitzig* ont été rendus, il existait un régime permettant

[195] Third and most convincingly, the individuals are restricted under the MMPR to purchasing from a LP. The decision to cultivate cannabis for medical purposes or purchase cannabis from the black market, such as a store front dispensary, could result in criminal prosecution. Any offence that includes incarceration in the range of possible sanctions engages liberty (*Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at page 515). Both parties are in agreement that, at the least, the liberty interest is engaged due to the threat of criminal prosecution and incarceration if the plaintiffs or approved patients decide to access their marihuana outside the regulatory regime.

The maximum penalty for producing cannabis is 14 years in prison.

[196] The above analysis of the MMPR's engagement of the liberty interest is consistent with the Supreme Court's recent decision in *Smith*—although that case dealt with the MMAR and more narrowly focused on the prohibitions on the means of consumption. The Court held that:

- (a) the prohibition on possession of cannabis derivatives infringes *Smith's* liberty interest by exposing him to the threat of imprisonment on conviction under subsection 4(1) or 5(2) of the CDSA; and
- (b) the prohibition limits liberty by foreclosing reasonable medical choices through the threat of criminal prosecution.

The plaintiffs have made their case that their liberty interests are engaged by the MMPR regime.

d'avoir accès à la marihuana légalement et, tout comme en l'espèce, ce régime comportait des restrictions. Les restrictions ont été examinées à la deuxième étape de l'analyse de l'article 7.

[195] Troisièmement, ce qui est plus important encore, il est interdit aux personnes, sous le régime du RMFM, d'acheter du cannabis auprès d'un producteur autorisé. La décision de cultiver le cannabis à des fins médicales ou de l'acheter sur le marché noir, tel qu'un comptoir de vente, pourrait entraîner des poursuites pénales. Toute infraction dont l'incarcération constitue l'une des sanctions possibles met en cause le droit à la liberté (*Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486, à la page 515). Les deux parties conviennent, qu'à tout le moins, le droit à la liberté entre en jeu en raison de la menace de poursuites pénales et d'incarcération si les demandeurs ou les patients autorisés décident de se procurer leur marihuana en dehors du régime réglementaire.

La peine maximale prévue pour la production de cannabis est un emprisonnement de 14 ans.

[196] L'analyse qui précède concernant l'atteinte portée au droit à la liberté par le RMFM est conforme au récent arrêt *Smith* de la Cour suprême du Canada — bien que celui-ci porte sur le RAMFM et qu'il soit étroitement centré sur les interdictions relatives aux moyens de consommation. La Cour suprême du Canada a tiré les conclusions suivantes :

- a) L'interdiction de posséder des dérivés du cannabis porte atteinte au droit à la liberté de M. *Smith* en l'exposant au risque d'être incarcéré s'il est reconnu coupable en application du paragraphe 4(1) ou du paragraphe 5(2) de la LRCDDAS.
- b) L'interdiction limite le droit à la liberté des patients en les privant de la possibilité de faire des choix médicaux raisonnables en raison de la menace de poursuites pénales.

Les demandeurs ont réussi à établir que le régime du RMFM portait atteinte à leur droit à la liberté.

## (2) Security Interest

(a) *Law*

[197] The security of the person will only be violated where the state interferes in profoundly intimate and personal choices (*Blencoe*, at paragraphs 83 and 86). This interest is comprised of both physical integrity and psychological integrity.

[198] On physical integrity, the Supreme Court's statement in *Morgentaler* is often referenced—the security of the person will be engaged by deprivation by means of a criminal sanction of access to medication reasonably required for the treatment of a medical condition that threatens life or health. In *Parker*, the Court specifically stated that the choice of medication to alleviate the effects of an illness with life-threatening consequences is a decision of fundamental personal importance.

[199] The security of the person interest is engaged, even independently of criminal sanction, by the establishment of a regulatory regime which restricts access to marihuana. This was true of the MMAR and is true of the MPMR. The Ontario Court of Appeal in *Hitzig* articulated this principle as follows (at paragraphs 95 and 104):

In this case, the *MMAR*, with their strict conditions for eligibility and their restrictive provisions relating to a source of supply, clearly present an impediment to access to marihuana by those who need it for their serious medical conditions. By putting these regulatory constraints on that access, the *MMAR* can be said to implicate the right to security of the person even without considering the criminal sanctions which support the regulatory structure. Those sanctions apply not only to those who need to take marihuana but do not have an ATP or who cannot comply with its conditions. They also apply to anyone who would supply marihuana to them unless that person has met the limiting terms required to obtain a DPL. As seen in *Rodriguez v. British Columbia (A.G.)*, [1993] 3 S.C.R. 519, a criminal sanction applied to another who would

## 2) Le droit à la sécurité

a) *Le droit*

[197] Ce n'est que dans des cas où l'État s'ingère dans des choix profondément intimes et personnels d'une personne qu'il y aura violation du droit à la sécurité de la personne (*Blencoe*, aux paragraphes 83 et 86). Ce droit vise à la fois l'intégrité physique et l'intégrité psychologique.

[198] En ce qui concerne l'intégrité physique, les observations formulées par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Morgentaler* sont souvent citées : il est porté atteinte au droit à la sécurité de la personne si des sanctions pénales lui sont imposées parce qu'elle a eu accès à des médicaments raisonnablement nécessaires pour le traitement d'un état pathologique qui représente un danger pour la vie ou la sécurité. Dans la décision *Parker*, la Cour d'appel de l'Ontario a expressément souligné que le choix d'un médicament fait par une personne pour atténuer les effets d'une maladie qui met sa vie en danger est une décision qui revêt une importance personnelle fondamentale.

[199] Le droit à la sécurité de la personne est mis en cause, même indépendamment du risque de sanctions pénales, par l'établissement d'un régime réglementaire qui restreint l'accès à la marihuana. Tel était le cas sous le régime du RAMFM et il en est ainsi sous le régime du RMFM. La Cour d'appel de l'Ontario a énoncé ce principe de la manière suivante dans la décision *Hitzig* (aux paragraphes 95 et 104) :

[TRADUCTION] En l'espèce, le RAMFM, compte tenu de ses conditions d'admissibilité strictes et de ses dispositions restrictives concernant les sources d'approvisionnement, constitue manifestement un obstacle à l'accès à la marihuana par les personnes qui en ont besoin pour leurs graves problèmes de santé. En soumettant l'accès à ces contraintes réglementaires, on peut dire que le RAMFM met en cause le droit à la sécurité de la personne même si on ne tient pas compte des sanctions pénales qui appuient ce régime réglementaire. Ces sanctions ne s'appliquent pas seulement aux personnes qui ont besoin de consommer de la marihuana, mais qui n'ont pas d'autorisation de possession ou qui ne peuvent pas respecter ses conditions. Elles s'appliquent aussi à toute personne qui leur fournirait de la marihuana à moins



assist an individual in a fundamental choice affecting his or her personal autonomy can constitute an interference with that individual's security of the person. Thus, we conclude that the *MMAR* implicate the right of security of the person of those with the medical need to take marihuana.

...

Even apart from these criminal sanctions for non-compliance, the *MMAR* constitute significant state interference with the human dignity of those who need marihuana for medical purposes. To take the medication they require they must apply for an ATP, comply with the detailed requirements of that process, and then attempt to acquire their medication in the very limited ways contemplated by the *MMAR*. These constraints are imposed by the state as part of the justice system's control of access to marihuana. As such, they are state actions sufficient to constitute a deprivation of the security of the person of those who must take marihuana for medical purposes. They are state actions within the administration of justice that stand between those in medical need and the marihuana they require. [Emphasis added.]

(b) *Positions—Summary*

[200] The plaintiffs submit that security of the person is engaged because it encompasses personal autonomy involving control over one's bodily integrity, free from state interference, such as interference with an individual's physical or psychological integrity, causing physical or serious psychological suffering.

[201] With respect to the security interest, the defendant states that the *MMPR* does not engage this interest for the same reasons it does not engage fundamental decision making—it is the plaintiffs' attitude toward LPs rather than their ability to access the cannabis under the *MMPR* that is at the heart of this challenge, not their lack of affordability or suitable strains under the regime.

que la personne ait satisfait aux conditions exigées pour obtenir une licence de production à titre de personne désignée. Comme cela ressort de l'arrêt *Rodriguez c. Colombie-Britannique (P.G.)*, [1993] 3 R.C.S. 519, une sanction pénale infligée à une personne qui aide une autre personne relativement à un choix fondamental touchant son autonomie personnelle peut constituer une atteinte à la sécurité de cette personne. Ainsi, nous concluons que le *RAMFM* met en jeu le droit à la sécurité des personnes qui ont besoin de consommer de la marihuana à des fins médicales.

[...]

Même indépendamment de ces sanctions pénales pour cause d'inobservation, le *RAMFM* constitue une atteinte importante que l'État porte à la dignité humaine des personnes qui ont besoin de consommer de la marihuana à des fins médicales. Pour prendre les médicaments dont elles ont besoin, elles doivent demander une autorisation de possession, respecter les exigences détaillées de ce processus et tenter d'acquérir leurs médicaments selon les façons très limitées prévues par le *RAMFM*. Ces contraintes sont imposées par l'État dans le contexte du contrôle exercé par le système de justice quant à l'accès à la marihuana. Par conséquent, ces mesures de l'État sont suffisantes pour constituer une atteinte à la sécurité des personnes qui doivent consommer de la marihuana à des fins médicales. Ces mesures prises par l'État dans le cadre de l'administration de la justice s'interposent entre les personnes ayant des besoins médicaux et la marihuana dont elles ont besoin. [Non souligné dans l'original.]

b) *Les points de vue — Résumé*

[200] Les demandeurs soutiennent que la sécurité de la personne est mise en jeu parce qu'elle comprend l'autonomie personnelle, qui consiste en la maîtrise de l'intégrité de sa personne, sans aucune intervention de l'État, telle qu'une atteinte à la sécurité physique ou psychologique d'une personne, causant des souffrances physiques ou des souffrances psychologiques graves.

[201] Pour ce qui est du droit à la sécurité de la personne, la défenderesse soutient que le *RMFM* ne met pas en jeu ce droit pour les mêmes raisons pour lesquelles il ne met pas en jeu une prise de décision d'importance fondamentale. C'est l'attitude des demandeurs à l'égard des producteurs autorisés plutôt que la possibilité qu'ils ont d'avoir accès au cannabis sous le régime du *RMFM* qui est au cœur de la présente

contestation, non pas le fait que le cannabis ne soit pas à leur portée ou qu'ils n'ont pas accès aux souches appropriées.

(c) *Analysis*

[202] The *Hitzig* analysis applies to this case, albeit the regime in *Hitzig*—the MMAR—is distinguishable from the MMPR. The common and significant factor is that constraints are imposed in both regimes. In *Hitzig*, in addition to the patients having no legal source of supply, many long term users of medical marijuana were unable to produce their own and could not obtain a designate to produce it for them.

[203] In the present case, one cannot cultivate for oneself or purchase the marijuana from a supplier that is not registered as a LP. As a result of these restrictions, if one cannot access a LP for any reason, that person's security is engaged as there would be no access to their medication resulting in physical or psychological suffering.

The defendant's specific concerns about choice in relation to access considering dosage and strain and affordability are dealt with below.

(3) Affordability and Access Discussion

[204] Affordability as a barrier to accessing cannabis for medical purposes was a major issue in this case raised by the plaintiffs, rebutted by the defendant and therefore must be addressed. As the litigation developed, its importance plateaued. The cost of purchasing from LPs and the cost of personal cultivation have very little to do with the engagement of liberty and security interests except as it relates to the economic dimensions of access. This case is about the restriction on access

c) *Analyse*

[202] L'analyse effectuée dans l'arrêt *Hitzig* s'applique à l'espèce, bien qu'il soit possible d'établir une distinction entre le régime applicable dans l'arrêt *Hitzig*, soit le RAMFM, et le RMFM. Le facteur commun et important est que les deux régimes prévoient des contraintes. Dans l'arrêt *Hitzig*, outre l'absence d'une source d'approvisionnement licite pour les patients, de nombreux utilisateurs de longue date de la marijuana à des fins médicales n'étaient pas capables de produire leur propre marijuana et ne pouvaient pas obtenir l'autorisation de la faire produire par un producteur autorisé.

[203] En l'espèce, une personne ne peut pas cultiver de la marijuana pour elle-même ni l'acheter d'un fournisseur qui ne détient pas une licence de producteur autorisé. En raison de ces restrictions, si une personne ne peut pas avoir accès à un producteur autorisé pour quelque raison que ce soit, la sécurité de la personne est mise en jeu étant donné qu'elle n'aura pas accès à ses médicaments, ce qui causera des souffrances physiques ou psychologiques.

Les préoccupations exprimées par la défenderesse au sujet du choix en ce qui a trait à l'accès, compte tenu de la dose, de la souche et de l'abordabilité sont analysées dans les lignes qui suivent.

3) Analyse portant sur l'abordabilité et l'accès

[204] La question des coûts d'achat élevés, lesquels constituent un obstacle à l'accès au cannabis à des fins médicales, est une question cruciale qui a été soulevée en l'espèce par les demandeurs et qui a été réfutée par la défenderesse et qui, par conséquent, doit être examinée. À mesure que le litige a évolué, son importance a atteint un plateau. Les coûts d'achat auprès des producteurs autorisés et la culture personnelle n'ont pas grand-chose à voir avec la mise en cause des droits à la

imposed by the MMPR regime. Costs are a consequence of the regime; not an independent grounds.

[205] This is not a case about economic interests. Specifically, the plaintiffs are not requesting to place a positive obligation on the government to subsidize the cost of accessing cannabis for medical purposes. As stated earlier, this is not a case about the entitlement to inexpensive medication.

[206] However, the interests have an economic dimension due to restriction of access caused by affordability. Although affordability (as defined by both Dr. Walsh and Dr. Grootendorst) encompasses a choice, this choice is only necessary due to state action, which must be Charter compliant. It is not a lifestyle choice or a preference choice as argued by the defendant.

[207] A choice argument was put forward by the government in *PHS*, where it argued that any negative health risks drug users may suffer if Insite is unable to provide them with health services, are not caused by the CDSA's prohibition on possession of illegal drugs, but rather are the consequences of the drug users' decision to use illegal drugs (paragraph 97). The relevant portion of the Supreme Court's response is found at paragraphs 103–105:

The third way to view Canada's choice argument is as a matter of government policy. Canada argues that the decision to allow supervised injection is a policy question, and thus immune from *Charter* review.

The answer, once again, is that policy is not relevant at the stage of determining whether a law or state action limits a *Charter* right. The place for such arguments is when considering the principles of fundamental justice or at the s. 1 stage of justification if a *Charter* breach has been established.

liberté et à la sécurité étant donné qu'ils ont trait aux dimensions économiques de l'accès. La présente affaire concerne la restriction imposée par le régime du RMFM quant à l'accès. Les coûts sont une conséquence du régime, non pas un motif indépendant.

[205] La présente affaire ne porte pas sur une question d'intérêts de nature économique. En particulier, les demandeurs ne cherchent pas à imposer au gouvernement l'obligation positive de subventionner les coûts d'accès au cannabis à des fins médicales. Comme je l'ai déjà souligné, la présente affaire ne porte pas sur une question d'admissibilité à des médicaments peu coûteux.

[206] Toutefois, les droits comportent une dimension économique en raison de la restriction à l'accès causée par les coûts d'achat élevés. Bien que l'abordabilité (telle qu'elle est définie tant par M. Walsh que par M. Grootendorst) comporte un choix, ce choix n'est nécessaire qu'en raison des mesures prises par l'État, qui doivent être conformes à la Charte. Il ne s'agit pas d'un choix de style de vie ni d'une préférence comme l'affirme la défenderesse.

[207] Un argument sur l'exercice d'un choix a été avancé par le gouvernement dans l'arrêt *PHS*, dans lequel il a été soutenu que les risques pour la santé que courraient les toxicomanes si Insite était incapable de leur fournir des services de santé, ne découlaient pas de l'interdiction de possession de drogues illégales établie par la LRCDas, mais plutôt de la décision des toxicomanes de consommer des drogues illégales (au paragraphe 97). Voici les passages pertinents de la réponse de la Cour suprême du Canada, aux paragraphes 103 à 105 :

Le troisième volet de l'argument du Canada sur l'exercice d'un choix envisage la question sous l'angle de la politique générale du gouvernement. Le Canada soutient que la décision de permettre les injections supervisées relève de la politique générale du gouvernement et est de ce fait soustraite à un examen fondé sur la *Charte*.

Encore une fois, la politique générale n'est pas pertinente lorsqu'il s'agit de déterminer si une mesure législative ou un acte de l'État restreint un droit garanti par la *Charte*. Ce genre d'argument est plutôt pris en compte à l'étape de l'examen de la conformité avec les principes de justice fondamentale ou, si une violation de

The issue of illegal drug use and addiction is a complex one which attracts a variety of social, political, scientific and moral reactions. There is room for disagreement between reasonable people concerning how addiction should be treated. It is for the relevant governments, not the Court, to make criminal and health policy. However, when a policy is translated into law or state action, those laws and actions are subject to scrutiny under the Charter: Chaoulli, at para. 89, *per* Deschamps J., at para. 107, *per* McLachlin C.J. and Major J., and at para. 183, *per* Binnie and LeBel JJ.; *Rodriguez*, at pp. 589-90, *per* Sopinka J. The issue before the Court at this point is not whether harm reduction or abstinence-based programmes are the best approach to resolving illegal drug use. It is simply whether Canada has limited the rights of the claimants in a manner that does not comply with the *Charter*. [Emphasis added.]

[208] Similar to *PHS*, the issue before this Court is not whether the MMPR is the best policy; it is whether the restrictions imposed by the MMPR limit the plaintiffs in a manner that is Charter compliant. The defendant argues that the plaintiffs are able to afford the cannabis with the LP regime. Their strain preference is not supported medically and therefore the LP regime adequately facilitates this access. As a result, the MMPR does not engage liberty or security interests except by the concession mentioned earlier.

[209] The Court does not find the defendant's arguments to be sound. It is argued that the evidence does not establish that purchasing marijuana in medically appropriate amounts is prohibitively expensive for anyone. This is a skewed assumption for two reasons. First, the Court is not to determine what is expensive and what is not. It is to determine whether affordability is a barrier to access and whether affordability is inherently about a choice. If this choice involves access to medicine, the case law establishes that the choice is of fundamental personal importance.

la *Charte* a été établie, à celle de la justification exigée par l'article premier.

La consommation de drogues illégales et la dépendance à celles-ci est une question complexe qui suscite diverses réactions sur les plans social, politique, scientifique et moral. Des personnes raisonnables peuvent ne pas s'entendre sur la façon de traiter la dépendance. C'est aux gouvernements habilités à le faire, et non à la Cour, qu'il revient d'élaborer des politiques en matière criminelle et en matière de santé. Toutefois, lorsqu'une politique se traduit par une mesure législative ou un acte de l'État, cette mesure législative ou cet acte peut faire l'objet d'un examen fondé sur la Charte : Chaouilli, par. 89, la juge Deschamps; par. 107, la juge en chef McLachlin et le juge Major, et par. 183, les juges Binnie et LeBel; *Rodriguez*, p. 589-590, le juge Sopinka. La question dont est saisie la Cour à ce stade-ci n'est pas de savoir lesquels des programmes de réduction des méfaits ou de ceux fondés sur l'abstinence constituent le meilleur moyen de résoudre le problème de la consommation de drogues illégales. Il s'agit simplement de savoir si le Canada a restreint les droits des demandeurs d'une manière qui contrevient à la *Charte*. [Non souligné dans l'original.]

[208] Tout comme dans l'arrêt *PHS*, la question dont la Cour est saisie n'est pas de savoir si le RMFM constitue la meilleure politique. Il s'agit de savoir si les restrictions imposées par le RMFM aux demandeurs sont conformes à la Charte. La défenderesse soutient que dans le cadre du régime des producteurs autorisés les demandeurs ont les moyens d'acheter le cannabis. Leur préférence quant à la souche n'est pas étayée sur le plan médical et, par conséquent, le régime des producteurs autorisés facilite adéquatement cet accès. Ainsi, le RMFM ne met pas en cause la liberté ou la sécurité, à l'exception de la concession dont il a été déjà fait mention.

[209] La Cour n'estime pas que les arguments de la défenderesse sont fondés. Il est soutenu que les éléments de preuve n'établissent pas que les coûts d'achat de la marijuana, en quantités appropriées sur le plan médical, sont excessivement élevés pour qui que ce soit. Il s'agit d'une supposition qui est erronée pour deux raisons. Premièrement, la Cour n'a pas à établir ce qui est cher et ce qui ne l'est pas. La Cour établit si ces coûts d'achat constituent un obstacle à l'accès et si la question de l'abordabilité est intrinsèquement une question de choix. Si ce choix comprend l'accès à des médicaments, la

[210] Secondly, this assumption implies that the average MMAR patient, who is currently authorized to consume approximately 18 grams a day, will suffice on 1 to 5 grams a day. This conclusion cannot be made by the Court because such a conclusion ignores the evidence on tolerance, method of consumption and other personal characteristics and needs of the individual. The Court is in no position to establish the maximum dosages which should be made available.

[211] It is unnecessary to debate whether the plaintiffs' preference of one strain versus another is medically established. There is enough anecdotal evidence that the type of strain affects the patients' choice in treating their illnesses. Additionally, there is enough evidence that currently, the LP regime may not have an adequate supply of a patient's dose amount in their preference of strain.

[212] The plaintiffs have established that the MMRP has undermined the health and safety of medical marijuana users by diminishing the quality of their health care through severe restrictions on access to medical marijuana. It is the restriction that engages section 7 interests.

[213] Overall, the question is whether these limitations are in accordance with the principles of fundamental justice. It is clear that section 7 liberty and security of the person rights are both engaged.

#### B. *Principles of Fundamental Justice*

[214] As stated in *Carter*, at paragraph 71, section 7 does not promise that the state will never interfere with a person's life, liberty or security of the person; rather,

jurisprudence établit que le choix est une question personnelle d'importance fondamentale.

[210] Deuxièmement, la supposition susmentionnée donne à penser que, pour le patient moyen visé par le régime du RAMFM, qui est actuellement autorisé à consommer environ 18 grammes par jour, une dose de 1 à 5 grammes par jour sera suffisante pour lui. La Cour ne peut pas tirer pareille conclusion parce qu'elle ne tient pas compte de la preuve concernant la tolérance, la méthode de consommation, et d'autres caractéristiques et besoins propres à la personne. La Cour n'est pas en mesure d'établir les doses maximales qui devraient être prescrites.

[211] Il n'est pas nécessaire de débattre la question de savoir si la préférence des demandeurs à l'égard d'une souche par rapport à une autre est justifiée sur le plan médical. Il existe suffisamment d'éléments de preuve empiriques selon lesquels le type de souche a des conséquences sur le choix du patient quant au traitement de sa maladie. En outre, il existe suffisamment d'éléments à caractère anecdotique selon lesquels, actuellement, le régime des producteurs autorisés ne permet peut-être pas au patient de se procurer le cannabis de son choix afin de s'administrer la dose dont il a besoin.

[212] Les demandeurs ont établi que le RMFM a compromis la santé et la sécurité des personnes qui consomment de la marijuana à des fins médicales en abaissant la qualité des soins médicaux qui leur sont offerts par des restrictions sévères quant à l'accès à la marijuana à des fins médicales. Il s'agit de la restriction qui met en cause les droits garantis par l'article 7.

[213] Dans l'ensemble, la question qui nous occupe consiste à savoir si les restrictions en question sont conformes aux principes de justice fondamentale. Il est manifeste que les droits à la liberté et à la sécurité de la personne prévus à l'article 7 sont tous les deux en cause.

#### B. *Principes de justice fondamentale*

[214] Comme on l'a fait observer dans l'arrêt *Carter*, au paragraphe 71, l'article 7 garantit non pas que l'État ne portera pas atteinte à la vie, à la liberté ou à la sécurité

the state will not do so in a way that violates the principles of fundamental justice.

(1) Objective of the Legislation

[215] All three principles of fundamental justice compare the rights infringement caused by the law with the objective of the law, not with the law's effectiveness (*Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101 (*Bedford*), at paragraph 123). The Supreme Court has cautioned against defining the objective too broadly as it becomes difficult to say that means used to further it are overbroad or disproportionate. In *Bedford*, the Court held that the object of the prohibition should be confined to measures directly targeted by the law.

[216] The objective of the CDSA was defined in *PHS*, at paragraph 129, adopting *R. v. Malmö-Levine*; *R. v. Caine*, 2003 SCC 74, [2003] 3 S.C.R. 571 (*Malmö-Levine*), as the protection of health and public safety. This objective was also adopted by the Supreme Court in *Smith*. In *Smith*, the object of the restriction to dried marijuana was defined as simply "the protection of health and safety" (at paragraph 24).

[217] The defendant submitted that the objective of the MMPR is the protection of health and safety of patients who are medically qualified to consume cannabis for medical purposes.

[218] The defendant submits that the MMPR's RIAS states [at page 3429] that the overall objective of the regulation is "to reduce the risks to public health, security and safety of Canadians, while significantly improving the way in which individuals access marijuana for medical purposes" (Court underlining). More specifically, by treating marijuana like other prescription medications in Canada, the MMPR is intended to address many, if not all, of the significant negative consequences that resulted from the MMAR. It attempts to provide access to dried marijuana for medical purposes in a way that minimizes the health and safety risks associated with its production and consumption.

de la personne, mais que l'État ne le fera pas en violation des principes de justice fondamentale.

1) Objectif de la loi

[215] Les trois notions de la justice fondamentale supposent la comparaison de l'atteinte aux droits causée par la loi avec l'objectif de la loi, et non avec son efficacité (*Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101 (*Bedford*), au paragraphe 123). La Cour suprême du Canada a déclaré qu'il ne fallait pas donner une définition trop large de l'objectif, car il devient difficile de dire si les moyens utilisés pour l'atteindre sont excessifs ou disproportionnés. Dans l'arrêt *Bedford*, la Cour suprême du Canada a conclu que l'objet de l'interdiction devait être limité aux mesures directement visées par la loi.

[216] L'objectif de la LRCDAS a été défini dans l'arrêt *PHS*, au paragraphe 129, comme étant la protection de la santé et de la sécurité publique, soit la même définition qui a été donnée dans l'arrêt *R. c. Malmö-Levine*; *R. c. Caine*, 2003 CSC 74, [2003] 3 R.C.S. 571 (*Malmö-Levine*). Cette définition a également été adoptée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Smith* où l'objet de la restriction portant sur la marijuana séchée a été défini comme étant simplement « la protection de la santé et de la sécurité » (au paragraphe 24).

[217] La défenderesse a soutenu que l'objectif du RMFM est de protéger la santé et la sécurité des patients qui sont admissibles à consommer du cannabis à des fins médicales.

[218] La défenderesse affirme que le Résumé de l'étude d'impact de la réglementation du RMFM déclare [à la page 3429] que l'objectif global du règlement est de « réduire le risque pour la santé et la sécurité publiques et pour la sécurité des Canadiens, tout en améliorant de façon considérable la manière dont les particuliers ont accès à la marijuana à des fins médicales » (non souligné dans l'original). Plus précisément, en traitant la marijuana comme les autres médicaments d'ordonnance au Canada, le RMFM vise à remédier à bon nombre des conséquences néfastes importantes, voire toutes, qui ont découlé du RAMFM. Il tente de donner accès à la marijuana séchée à des fins médicales d'une

[219] Although the Supreme Court recently stated that the objective of the CDSA is the protection of health and safety, the objective of the MMPR is more specific and I agree with the definition provided by the defendant. This definition does not alter the objective of the CDSA; the MMPR supports the application of the Act.

[220] In sum, the objective has two parts, as discussed in closing submissions; one is the reduction of the risk to public health and safety, and the other is to improve the way in which a person who needs marijuana gains access to cannabis.

[221] It is important to note that the second part of the objective can be viewed as a direct comparison to the old regime. The MMPR was said by the defendant to address many, if not all, of the significant negative consequences that resulted from the MMAR.

## (2) Section 1 v. Section 7

[222] The objective of the prohibition is the same in both sections 1 and 7 analyses and therefore, similar to *Smith* and the other marijuana cases, the evidence should be considered at the section 7 stage (*Smith*, at paragraph 29):

The remaining question is whether the Crown has shown this violation of s. 7 to be reasonable and demonstrably justified under s. 1 of the *Charter*. As explained in *Bedford*, the s. 1 analysis focuses on the furtherance of the public interest and thus differs from the s. 7 analysis, which is focused on the infringement of the individual rights: para. 125. However, in this case, the objective of the prohibition is the same in both analyses: the protection of health and safety. It follows that the same disconnect between the prohibition and its object that renders it arbitrary under s. 7 frustrates the requirement under s. 1 that the limit on the right be rationally connected to a pressing objective (*R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103). Like the courts below, we conclude that the infringement of s. 7 is not justified under s. 1 of the *Charter*.

façon qui minimise les risques pour la santé et la sécurité liés à sa production et à sa consommation.

[219] Bien que la Cour suprême du Canada ait récemment fait observer que l'objectif de la LRCDAS est la protection de la santé et de la sécurité, l'objectif du RMFM est plus précis et je souscris à la définition donnée par la défenderesse. Cette définition n'altère en rien l'objectif de la LRCDAS. Le RMFM appuie l'application de la Loi.

[220] En somme, l'objectif comporte deux parties, comme il a été mentionné dans les observations finales, dont l'une est la réduction du risque pour la santé et la sécurité publiques et l'autre est l'amélioration de la manière dont une personne qui a besoin de marijuana a accès au cannabis.

[221] Il est important de souligner que la seconde partie de l'objectif peut être considérée comme une comparaison directe avec l'ancien régime. La défenderesse a déclaré que le RMFM vise à remédier à bon nombre, sinon la totalité, des conséquences néfastes qui découlaient du RAMFM.

## 2) Article premier et article 7

[222] L'objectif de l'interdiction est le même dans l'analyse fondée sur l'article premier et dans l'analyse fondée sur l'article 7 et, par conséquent, à l'instar de l'arrêt *Smith* et d'autres causes portant sur la marijuana, les éléments de preuve devraient être examinés à l'étape de l'article 7 (arrêt *Smith*, au paragraphe 29) :

Il nous reste à déterminer si le ministère public a démontré que cette violation de l'art. 7 est raisonnable et si sa justification peut se démontrer au regard de l'article premier de la *Charte*. Comme nous l'avons expliqué dans l'arrêt *Bedford*, l'analyse fondée sur l'article premier se concentre sur la protection de l'intérêt public et diffère donc de l'analyse fondée sur l'art. 7, qui est axée sur la violation de droits individuels (par. 125). Cependant, l'objectif de l'interdiction en l'espèce est le même dans les deux analyses : la protection de la santé et de la sécurité. Par conséquent, la même absence de lien entre l'interdiction et son objet qui rend l'interdiction arbitraire pour application de l'art. 7 fait échec à l'exigence de l'article premier selon laquelle il doit exister un lien rationnel entre la restriction du droit et un objectif urgent (*R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S.103). À l'instar des

juridictions inférieures, nous concluons que l'atteinte portée à l'art. 7 n'est pas justifiée au regard de l'article premier de la *Charte*.

[223] This issue was fully canvassed in *Bedford* (at paragraphs 124–129):

This Court has previously identified parallels between the rules against arbitrariness, overbreadth, and gross disproportionality under s. 7 and elements of the s. 1 analysis for justification of laws that violate *Charter* rights. These parallels should not be allowed to obscure the crucial differences between the two sections.

Section 7 and s. 1 ask different questions. The question under s. 7 is whether the law's negative effect on life, liberty, or security of the person is in accordance with the principles of fundamental justice. With respect to the principles of arbitrariness, overbreadth, and gross disproportionality, the specific questions are whether the law's purpose, taken at face value, is connected to its effects and whether the negative effect is grossly disproportionate to the law's purpose. Under s. 1, the question is different — whether the negative impact of a law on the rights of individuals is proportionate to the pressing and substantial goal of the law in furthering the public interest. The question of justification on the basis of an overarching public goal is at the heart of s. 1, but it plays no part in the s. 7 analysis, which is concerned with the narrower question of whether the impugned law infringes individual rights.

As a consequence of the different questions they address, s. 7 and s. 1 work in different ways. Under s. 1, the government bears the burden of showing that a law that breaches an individual's rights can be justified having regard to the government's goal. Because the question is whether the broader public interest justifies the infringement of individual rights, the law's goal must be pressing and substantial. The "rational connection" branch of the s. 1 analysis asks whether the law was a rational means for the legislature to pursue its objective. "Minimal impairment" asks whether the legislature could have designed a law that infringes rights to a lesser extent; it considers the legislature's reasonable alternatives. At the final stage of the s. 1 analysis, the court is required to weigh the negative impact of the law on people's rights against the beneficial impact of the law in terms of achieving its goal for the greater public good. The impacts are judged both qualitatively and quantitatively. Unlike individual claimants, the Crown is well

[223] La question a été examinée en détail dans l'arrêt *Bedford* de la manière suivante (aux paragraphes 124 à 129) :

Notre Cour a déjà établi des parallèles entre les règles qui interdisent le caractère arbitraire, la portée excessive ou la disproportion totale au regard de l'art. 7 et les éléments de l'analyse, fondée sur l'article premier, de la justification d'une disposition qui porte atteinte à un droit garanti par la *Charte*. Ces parallèles ne doivent pas permettre d'occulter les différences cruciales entre ces deux articles.

L'article 7 et l'article premier appellent des questions différentes. Pour les besoins de l'art. 7, l'effet préjudiciable sur le droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne est-il conforme aux principes de justice fondamentale? En ce qui concerne le caractère arbitraire, la portée excessive et la disproportion totale, il faut se demander si, de prime abord, l'objet de la disposition présente un lien avec ses effets et si l'effet préjudiciable est proportionné à cet objet. Pour les besoins de l'article premier, il faut plutôt se demander si l'effet préjudiciable sur les droits des personnes est proportionné à l'objectif urgent et réel de défense de l'intérêt public. La justification fondée sur l'objectif public prédominant constitue l'axe central de l'application de l'article premier, mais elle ne joue aucun rôle dans l'analyse fondée sur l'art. 7, qui se soucie seulement de savoir si la disposition contestée porte atteinte à un droit individuel.

En raison des considérations différentes qui président à leur application, l'art. 7 et l'article premier opèrent différemment. Suivant l'article premier, il incombe à l'État de démontrer que la disposition attentatoire peut être justifiée par l'objectif du législateur. Parce que la question est celle de savoir si l'intérêt public général justifie l'atteinte aux droits individuels, l'objectif doit être urgent et réel. Le volet de l'analyse fondée sur l'article premier qui porte sur l'existence d'un « lien rationnel » consiste à déterminer si, pour le législateur, la disposition représente un moyen rationnel d'atteindre son objectif. Le volet relatif à l'« atteinte minimale » établit si le législateur aurait pu concevoir une disposition moins attentatoire; il s'intéresse aux solutions de rechange raisonnables qui s'offrent au législateur. À l'étape finale de l'analyse fondée sur l'article premier, le tribunal soupèse l'effet préjudiciable de la disposition sur les droits des personnes et son effet bénéfique sur la réalisation de son objectif dans l'intérêt public supérieur. L'effet est



placed to call the social science and expert evidence required to justify the law's impact in terms of society as a whole.

By contrast, under s. 7, the claimant bears the burden of establishing that the law deprives her of life, liberty or security of the person, in a manner that is not connected to the law's object or in a manner that is grossly disproportionate to the law's object. The inquiry into the purpose of the law focuses on the nature of the object, not on its efficacy. The inquiry into the impact on life, liberty or security of the person is not quantitative — for example, how many people are negatively impacted — but qualitative. An arbitrary, overbroad, or grossly disproportionate impact on one person suffices to establish a breach of s. 7. To require s. 7 claimants to establish the efficacy of the law versus its deleterious consequences on members of society as a whole, would impose the government's s. 1 burden on claimants under s. 7. That cannot be right.

In brief, although the concepts under s. 7 and s. 1 are rooted in similar concerns, they are analytically distinct.

It has been said that a law that violates s. 7 is unlikely to be justified under s. 1 of the *Charter* (*Motor Vehicle Reference*, at p. 518). The significance of the fundamental rights protected by s. 7 supports this observation. Nevertheless, the jurisprudence has also recognized that there may be some cases where s. 1 has a role to play (see, e.g., *Malmo-Levine*, at paras. 96-98). Depending on the importance of the legislative goal and the nature of the s. 7 infringement in a particular case, the possibility that the government could establish that a s. 7 violation is justified under s. 1 of the *Charter* cannot be discounted.

[224] Considering the commentary in *Bedford*, it is necessary to evaluate the evidence at the second stage of section 7 due to the manner in which evidence was adduced in this trial. If the Court was to consider the evidence in section 1, the section 7 analyses would be incomplete as the health and safety issues as they pertain to the public are relevant to the objective of the MMPR. This complicates the burden of proof issue; however, the result is the same either way, as the evidence is the same applied in either section.

apprécié sur les plans qualitatif et quantitatif. À la différence d'un demandeur individuel, l'État est bien placé pour présenter une preuve relevant des sciences humaines ainsi que le témoignage d'experts qui justifient les répercussions d'une disposition sur l'ensemble de la société.

En revanche, l'art. 7 oblige le demandeur à démontrer que la disposition porte atteinte à son droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de sa personne d'une manière qui est sans lien avec l'objet de la disposition ou qui est totalement disproportionnée à celui-ci. La détermination de l'objet s'attache à sa nature et non à son efficacité. La détermination de l'effet sur le droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne n'est pas quantitative, mais qualitative. On ne se demande donc pas combien de personnes subissent un effet préjudiciable. Il suffit d'un effet arbitraire, excessif ou totalement disproportionné sur une seule personne pour établir l'atteinte à un droit garanti à l'art. 7. Obliger la personne qui invoque l'art. 7 à démontrer l'efficacité de la loi par opposition à ses conséquences néfastes sur l'ensemble de la société revient à lui imposer le même fardeau que celui qui incombe à l'État pour l'application de l'article premier, ce qui ne saurait être acceptable.

En résumé, bien que l'art. 7 et l'article premier fassent intervenir des notions qui s'originent de préoccupations semblables, ils commandent des analyses distinctes.

On a affirmé que la disposition qui violait un droit garanti à l'art. 7 avait peu de chances d'être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte* (*Renvoi sur la MVA*, p. 518). L'importance des droits fondamentaux protégés par l'art. 7 appuie cette remarque. Néanmoins, la jurisprudence reconnaît par ailleurs qu'il peut se présenter des situations dans lesquelles l'article premier a un rôle à jouer (voir, p. ex., l'arrêt *Malmo-Levine*, par. 96-98). On ne peut écarter la possibilité que l'État soit en mesure de démontrer que l'atteinte à un droit garanti à l'art. 7 est justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*, selon l'importance de l'objectif législatif et la nature de l'atteinte à un droit garanti par l'art. 7.

[224] Compte tenu des observations formulées dans l'arrêt *Bedford*, il est nécessaire d'apprécier la preuve à la deuxième étape de l'analyse fondée sur l'article 7 en raison de la manière dont elle a été produite en l'espèce. Si la Cour devait analyser la preuve dans le cadre de l'analyse fondée sur l'article premier, l'analyse fondée sur l'article 7 serait incomplète étant donné que les questions de santé et de sécurité qui concernent le public sont pertinentes quant à l'objectif du RMFM. Cela complique la question du fardeau de la preuve. Toutefois,

## (3) Arbitrariness

(a) *Law*

[225] The most recent statement of the Court on this principle is in *Carter*, at paragraph 83:

The principle of fundamental justice that forbids arbitrariness targets the situation where there is no rational connection between the object of the law and the limit it imposes on life, liberty or security of the person: *Bedford*, at para. 111. An arbitrary law is one that is not capable of fulfilling its objectives. It exacts a constitutional price in terms of rights, without furthering the public good that is said to be the object of the law.

[226] In *Morgentaler*, the effect of the law actually contravened the objective of the law. In *Chaoulli*, the four-judge majority found that the prohibition was arbitrary because there was no real connection on the facts between the effect and the objective of the law. In *PHS*, the Minister's decision was contrary to the objectives of the drug possession laws.

[227] Arbitrariness was elaborated on in *Bedford*, at paragraph 111:

Arbitrariness asks whether there is a direct connection between the purpose of the law and the impugned effect on the individual, in the sense that the effect on the individual bears some relation to the law's purpose. There must be a rational connection between the object of the measure that causes the s. 7 deprivation, and the limits it imposes on life, liberty, or security of the person (Stewart, at p. 136). A law that imposes limits on these interests in a way that bears *no connection* to its objective arbitrarily impinges on those interests. Thus, in *Chaoulli*, the law was arbitrary because the prohibition of private health insurance was held to be unrelated to the objective of protecting the public health system.

le résultat est le même dans un cas comme dans l'autre, puisque la preuve qui est appliquée est la même en ce qui concerne l'une ou l'autre disposition.

## 3) Le caractère arbitraire

a) *Le droit*

[225] La Cour suprême du Canada a formulé dans l'arrêt *Carter*, au paragraphe 83, les observations les plus récentes sur ce principe :

Le principe de justice fondamentale interdisant l'arbitraire vise l'absence de lien rationnel entre l'objet de la loi et la limite qu'elle impose à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne : *Bedford*, par. 111. Une loi arbitraire est une loi qui ne permet pas la réalisation de ses objectifs. Elle porte atteinte à des droits reconnus par la Constitution sans promouvoir le bien public que l'on dit être l'objet de la loi.

[226] Dans l'arrêt *Morgentaler*, l'effet de la loi contrevenait bel et bien à l'objectif de la loi. Dans l'arrêt *Chaoulli*, la majorité composée de quatre juges a conclu que l'interdiction était arbitraire parce que, d'après les faits, il n'y avait pas de lien véritable entre l'effet et l'objectif de la loi. Dans l'arrêt *PHS*, la décision du ministre était contraire aux objectifs des lois qui régissent la possession de drogue.

[227] La question relative au caractère arbitraire a été élaborée de la manière suivante dans l'arrêt *Bedford*, au paragraphe 111 :

Déterminer qu'une disposition est arbitraire ou non exige qu'on se demande s'il existe un lien direct entre son objet et l'effet allégué sur l'intéressé, s'il y a un certain rapport entre les deux. Il doit exister un lien rationnel entre l'objet de la mesure qui cause l'atteinte au droit garanti à l'art. 7 et la limite apportée au droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne (Stewart, p. 136). La disposition qui limite ce droit selon des modalités qui n'ont *aucun lien* avec son objet empêche arbitrairement sur ce droit. Ainsi, dans *Chaoulli*, la Cour juge les dispositions arbitraires parce qu'interdire l'assurance maladie privée n'a aucun rapport avec l'objectif de protéger le système de santé public.

(b) *Positions—Summary*

[228] The plaintiffs submit that the impugned restrictions compel patients, under the threat of criminal sanction to (a) purchase from LPs irrespective of their individual ability to do so; (b) possess artificially limited quantities of medicine thus denying them the ability to travel for work or pleasure, or requiring them to make multiple orders per month from LPs; and (c) ingest the medicinal compounds in unnecessarily restrictive, less effective and more harmful ways.

[229] The plaintiffs argue that the restrictions are arbitrary because they will cause, not prevent, harm to health and safety. The evidence at trial failed to show that public safety will be advanced in any significant way by the removal of the ability to lawfully and safely continue to personally produce medical cannabis. Further, the evidence demonstrated that in so doing, the defendant will put the health and safety of some patients at risk because the exemption proposed by the MMPR will not allow plaintiffs access to adequate supplies of medicine.

[230] Specifically, patient health and safety will be harmed because (a) patients will either go without sufficient medicine or be impoverished or break the law to produce it; (b) patients, fearful of criminal charges, will no longer have their production sites inspected for safety and will go back underground as they did in the period before being able to obtain licensing, causing risks of harm to public health and safety; (c) patients are forced under the threat of criminal sanction to consume medicine in less effective and more harmful ways; and (d) as patients will be criminalized for possessing reasonable quantities of medicinal cannabis, they must either go without or continually order/replenish their supply, leading to gaps in supply.

b) *Les points de vue — Résumé*

[228] Les demandeurs soutiennent que les restrictions contestées obligent les patients, sous peine de sanctions pénales, a) à acheter leur médicament auprès de producteurs autorisés peu importe qu'il leur soit possible ou non de le faire; b) à posséder des quantités artificiellement limitées de médicaments, ce qui les prive de la possibilité de faire des voyages d'affaires ou d'agrément, ou les oblige à passer tous les mois de nombreuses commandes auprès de producteurs autorisés; c) à ingérer des composés médicinaux de façons inutilement restrictives, peu efficaces et plus dommageables.

[229] Les demandeurs avancent que les restrictions sont arbitraires, parce qu'elles auront des effets néfastes sur la santé et la sécurité, plutôt que de les prévenir. La preuve présentée à l'audience n'a pas réussi à établir que la sécurité du public sera améliorée d'une manière importante si on enlève la possibilité de continuer à produire personnellement, en toute légalité et de façon sécuritaire, du cannabis à des fins médicales. En outre, la preuve a démontré qu'en agissant ainsi, la défenderesse mettra en péril la santé et la sécurité de certains patients à risque parce que l'exemption proposée par le RMFM ne permettra pas aux demandeurs d'avoir accès à un approvisionnement suffisant en médicaments.

[230] Plus précisément, il sera porté atteinte à la santé et à la sécurité des patients parce que a) les patients n'auront pas assez de médicaments, seront appauvris ou violeront la loi pour produire les médicaments dont ils ont besoin; b) les patients, par crainte de sanctions pénales, ne soumettront plus les sites de production à des contrôles de sécurité et retourneront à la clandestinité comme c'était le cas à l'époque où ils ne pouvaient pas obtenir de licence, ce qui mettra en péril la santé et la sécurité du public; c) les patients sont forcés, par crainte de sanctions pénales, de consommer des médicaments de manières moins efficaces et plus nuisibles; d) étant donné que la possession de quantités raisonnables de cannabis à des fins médicales par les patients sera criminalisée, ceux-ci devront s'en passer ou continuellement se réapprovisionner, ce qui occasionnera des ruptures dans leur approvisionnement.

[231] The defendant states that the restriction on personal cultivation is not arbitrary because it is a rational response to the genuine health and safety concerns associated with the residential cultivation of marihuana for medical purposes. Extensive evidence before the Court is of the real risks associated with the personal cultivation of medical marihuana. Several of the plaintiffs' witnesses concede that unless properly constructed and inspected, the cultivation of medical marihuana in residential dwellings can be a risky, unsafe endeavour. Others concede that some medical cannabis growers abused their personal and designated production licences by diverting their cannabis to the illicit market.

[232] Several of the defendant's experts address these various risks and abuses in their reports and provide cogent examples of the problems that may arise in home cultivation sites. Further, the evidence from international medical marihuana regimes suggest a trend away from home cultivation in favour of commercial production because of the risks and abuses associated with the personal production of medical marihuana.

(c) *Analysis*

[233] Both parties' submissions on the issue of arbitrariness do not hit the mark. The defendant has mischaracterized the evidence and disregarded the admissions on cross-examination. Although the plaintiffs have not proved their statements or directed the Court to any evidence on their assertions, I find the restriction in the MMPR to bear no connection to the objective of the law.

[231] La défenderesse déclare que la restriction relative à la culture personnelle n'est pas arbitraire parce qu'il s'agit d'une réponse rationnelle aux préoccupations légitimes en matière de santé et de sécurité liées à la culture résidentielle de la marihuana à des fins médicales. La Cour est saisie de nombreux éléments de preuve démontrant qu'il existe des risques réels en ce qui concerne la culture personnelle de la marihuana à des fins médicales. Plusieurs témoins des demandeurs conviennent que, en l'absence d'aménagements et d'inspections appropriés, la culture de la marihuana à des fins médicales dans des maisons d'habitation peut constituer une entreprise périlleuse et dangereuse. D'autres ont reconnu que certaines personnes qui cultivent le cannabis à des fins médicales utilisent de manière abusive leur licence de production à des fins personnelles et leur licence de production à titre de producteurs désignés en détournant leur production de cannabis vers le marché illicite.

[232] Bon nombre des experts présentés par la défenderesse font mention de ces risques et abus dans leurs rapports et donnent des exemples convaincants des problèmes qui pourraient se produire dans des sites de culture situés dans des résidences. En outre, la preuve soumise relativement à des régimes concernant la marihuana à des fins médicales qui existent ailleurs dans le monde indique que la culture résidentielle est de plus en plus délaissée au profit de la production commerciale en raison des risques et abus liés à la production personnelle de la marihuana à des fins médicales.

c) *Analyse*

[233] Les observations formulées par les deux parties sur le caractère arbitraire n'ont pas réglé la question. La défenderesse a mal qualifié les éléments de preuve et n'a pas tenu compte des admissions faites en contre-interrogatoire. Bien que les demandeurs n'aient pas prouvé leurs déclarations ou renvoyé la Cour à des éléments de preuve concernant leurs affirmations, je conclus que la restriction prévue par le RMFM n'a aucun lien avec l'objectif de la loi.

[234] First, considering how the MMPR impacts each plaintiff, the effects of the restrictions are contrary to the objective of the MMPR to improve access.

[235] Second, there is no real connection between restricting access to cannabis for medical purposes to purchasing from LPs and the objectives of reducing risks to health and safety and improving access. The health and safety concerns that the law purports to disparage were not established and there was inadequate evidence to conclude that access was overall improved. In fact, access was further restricted.

(d) *Impact on the Plaintiffs*

[236] Access to cannabis for medical purposes is not improved for the plaintiffs under the MMPR. By limiting their access to purchasing from LPs, the health and safety of the plaintiffs is also diminished. Although I find that the plaintiffs might not be forced to resort to the black market and break the law, the MMPR force them to choose between their medication and other basic necessities without a rational connection to the objective.

[237] At his current consumption under the MMPR, Mr. Allard would be spending his entire income on cannabis for medical purposes, which would impact his health and safety. Without the restricted access of the MMPR, he is able to access his medication without impacting his health and safety. This is one example of the consequences which flow from the restricted access under the MMPR.

The same analysis applies to Mr. Davey, who would be spending over 70 percent of his income (at \$5 a gram, \$3 750 a month and his monthly income is \$5100) on purchasing cannabis, negatively impacting his health and safety and also reducing his capacity to provide for his other health needs.

[234] Premièrement, compte tenu de la manière dont le RMFM a des incidences sur chaque demandeur, les effets des restrictions sont contraires à l'objectif du RMFM, qui est d'améliorer l'accès.

[235] Deuxièmement, il n'existe aucun lien réel entre la limitation de l'accès au cannabis à des fins médicales en rendant obligatoire l'achat auprès de producteurs autorisés et l'objectif de réduction des risques pour la santé et la sécurité et d'amélioration de l'accès. L'existence des problèmes de santé et de sécurité que la loi prétend décrier n'a pas été établie et les éléments de preuve produits ne permettaient pas de conclure que l'accès a été amélioré dans l'ensemble. En réalité, l'accès a été restreint davantage.

d) *Les incidences sur les demandeurs*

[236] L'accès des demandeurs au cannabis à des fins médicales n'a pas été amélioré sous le régime du RMFM. La restriction selon laquelle les demandeurs doivent acheter auprès de producteurs autorisés entraîne aussi une détérioration de la santé et de la sécurité des demandeurs. Bien que j'aie conclu que les demandeurs pourraient ne pas être contraints de se tourner vers le marché noir et de violer la loi, le RMFM les oblige à choisir entre leur médicament et d'autres besoins fondamentaux sans qu'il y ait un lien rationnel avec l'objectif.

[237] Compte tenu de sa consommation actuelle, M. Allard utiliserait, selon le régime du RMFM, tout son revenu pour acheter du cannabis à des fins médicales, ce qui aurait une incidence sur sa santé et sa sécurité. En l'absence de la restriction à l'accès prévue par le RMFM, il est capable d'avoir accès à son médicament sans incidence sur sa santé et sa sécurité. Il s'agit d'un exemple des conséquences qui découlent de la restriction à l'accès prévue par le RMFM.

La même analyse s'applique à M. Davey, qui consacrerait plus de 70 p. 100 de son revenu (à 5 \$ par gramme, soit 3 750 \$ par mois, et son revenu mensuel est de 5 100 \$) à l'achat de cannabis, ce qui aurait une incidence néfaste sur sa santé et sa sécurité, et réduirait aussi sa capacité à combler d'autres besoins en matière de santé.

[238] At 5 grams a day, her prescribed amount, if Ms. Beemish purchased from an LP at \$5 a gram, it would exceed her monthly income. It is likely, however, that Ms. Beemish might qualify for one of the discounts for low income or disabled individuals. Such discounts are not guaranteed nor imposed by regulation. Further, Ms. Beemish finds that a particular strain is more effective for treatment and this positively impacts her health. The MMPR regime does not guarantee this strain even if she consistently qualified for some subsidized form of LP programs. Consuming a less-effective strain would negatively affect her health and safety. Without the restriction, she was able to access the most beneficial medication for her health.

(e) *Response to Defendant's Position*

[239] With respect to health and safety risks, the defendant submits that the witnesses provided cogent evidence to illustrate the risks associated with cannabis growing operations.

[240] I find that the evidence was insufficient and largely did not distinguish between legal cannabis growing operations under the MMAR and illegal growing operations. Additionally, there was limited, if any, expert evidence that convincingly asserted that these risks exist across the country and to a magnitude that mandates state interference.

[241] For fire risk as noted earlier, the defendant relies on the expert evidence of Len Garis, the Fire Chief of Surrey, British Columbia. This evidence is unreliable for many reasons. Most importantly, this witness was not credible and was biased. He was an active public advocate against cannabis cultivation. His report provided no analysis or context for the Court to accurately judge the purported fire risks. Instead, it was painfully obvious that his entire study was motivated to support

[238] Si, à 5 grammes par jour, soit la dose qui lui a été prescrite, M<sup>me</sup> Beemish achetait d'un producteur autorisé à 5 \$ le gramme, le coût de son achat serait supérieur à son revenu mensuel. Toutefois, il est probable que M<sup>me</sup> Beemish puisse être admissible à l'un des rabais qui sont accordés aux personnes à faibles revenus ou aux personnes handicapées. De tels rabais ne sont ni garantis ni imposés par règlement. En outre, M<sup>me</sup> Beemish estime qu'une souche particulière est plus efficace pour son traitement et que cela a une incidence favorable sur sa santé. Le régime du RMFM ne garantit pas l'accès à cette souche même si elle fait régulièrement l'objet d'une certaine forme de subvention des programmes des producteurs autorisés. Le fait de consommer une souche moins efficace aurait une incidence néfaste sur sa santé et sa sécurité. Avant la restriction, elle était capable d'avoir accès au médicament qui était le plus bénéfique pour sa santé.

e) *La réponse au point de vue de la défenderesse*

[239] En ce qui concerne les risques en matière de santé et de sécurité, la défenderesse soutient que les témoins ont présenté des éléments de preuve convaincants pour illustrer les risques liés aux activités de culture de cannabis.

[240] Je conclus que la preuve était insuffisante et que, pour l'essentiel, elle ne faisait pas de distinction entre les activités de culture de cannabis autorisées par le RAMFM et les activités de culture illicite. En outre, la preuve d'expert démontrant de manière convaincante que les risques en question existent dans l'ensemble du pays et qu'ils sont d'une ampleur qui commande l'intervention de l'État était limitée, voire inexistante.

[241] Pour ce qui est du risque d'incendie, comme je l'ai déjà souligné, la défenderesse se fonde sur le témoignage d'expert présenté par Len Garis, le chef du service des incendies de Surrey, en Colombie-Britannique. Ce témoignage n'est pas fiable, et ce, pour de nombreuses raisons. Fait plus important, le témoin n'était pas crédible et avait un parti pris. C'était un activiste publiquement opposé à la culture du cannabis. Son rapport ne comportait aucune analyse ni aucun contexte de

a cause—his own personal view against residential growing operations.

[242] During Mr. Garis' testimony, it was acknowledged that the risk of kitchen fires is higher than the risk of fires caused by residential cannabis cultivation (the Fire Commissioner Office fire statistics did not include a single fire at a legal medical cannabis production site between 2001 and 2012). He provided very little information on legal cultivation operations and focused his entire evidence on Surrey, British Columbia. Finally, he admitted that if a certified electrician carried out the modifications necessary at a production site, the alleged risk can be addressed.

[243] Although the defendant relies on Ms. Ritchot's evidence of other cities, who conducted similar but vastly smaller studies, no context is provided for the Court to adequately assess the studies and thus little weight is given to this evidence.

[244] The plaintiffs' rebuttal witness, Mr. Boileau, provided useful evidence that contextualized this risk under the MMAR regime. If in compliance with the *Safety Standards Act*, electrical installations at legal indoor marijuana grow facilities by MMAR licence holders are just as safe as any other electrical installation at any other type of facility.

[245] For the specific health issue of toxic mould, the defendant relied on the expert evidence of Dr. Miller. Dr. Miller noted that each marijuana plant added as much moisture to a house as approximately seven to ten houseplants. He specifically expressed concern with growing in a multi-unit residential building. The plaintiffs' witnesses, Mr. Schut, Mr. Colasanti and Mr. Nash, stated that proper steps must be taken to remove the excess moisture. I find that although mould appears to

nature à permettre à la Cour d'apprécier avec exactitude les risques d'incendie allégués. Il n'était que trop évident que toute son étude visait à soutenir une cause : son opposition à la culture résidentielle de cannabis.

[242] Durant le témoignage de M. Garis, on a reconnu que le risque de feux de cuisson est plus élevé que le risque d'incendie causé par la culture résidentielle de cannabis (selon les statistiques du Fire Commissioner Office, entre 2001 et 2012, il n'y a eu aucun feu dans une installation de production autorisée de cannabis à des fins médicales). M. Garis a fourni peu d'information sur les installations de culture autorisée du cannabis, et la totalité de la preuve qu'il a présentée avait trait à Surrey, en Colombie-Britannique. Finalement, il a admis que la question du risque allégué pourrait être réglée si un électricien qualifié apportait les modifications nécessaires à l'installation de production.

[243] La défenderesse se fonde sur le témoignage fourni par M<sup>me</sup> Ritchot au sujet d'autres villes qui ont mené des études similaires, mais de beaucoup moins grande envergure, sans toutefois fournir un contexte permettant à la Cour d'évaluer adéquatement les études et, par conséquent, peu de poids est accordé à ce témoignage.

[244] Le témoin en contre-preuve des demandeurs, M. Boileau, a fourni un témoignage utile qui a permis de situer ce risque dans le contexte du régime prévu par le RAMFM. Si elles sont conformes au *Safety Standards Act*, les installations électriques dans les installations de culture intérieure autorisée de marijuana appartenant à des titulaires de licences accordées en vertu du RAMFM sont aussi sécuritaires que n'importe quelles autres installations électriques dans tout autre type d'établissement.

[245] En ce qui a trait au problème en matière de santé posé par la moisissure toxique, la défenderesse s'est fondée sur le témoignage d'expert de M. Miller. Celui-ci a souligné que chaque plante de marijuana engendrait dans une maison autant d'humidité que sept à dix plantes d'intérieur, environ. Il s'est dit particulièrement préoccupé par la question des cultures qui ont lieu dans des immeubles à logements multiples. Les témoins des demandeurs, MM. Schut, Colasanti et Nash, ont déclaré

be a valid concern, the evidence demonstrates that the concern is extinguished with a proper ventilation system.

[246] On risk arising from the monetary value of marihuana, there was no evidence of actual theft or related risk. The defendant's argument was speculative at best, relying on the street value of marihuana at \$5-\$10 per gram.

[247] Regarding the potential criminal abuses of MMAR licence holders, the evidence did not establish that this was a warranted risk. Importantly, I do not rely on any evidence by Corporal Holmquist as his examples were exposed under cross-examination as incomplete. The limited incidents listed in his report cannot support his conclusions as they are not fully researched, lack important details and are not contextually analysed. His conclusions are result-oriented and exhibit a biased analysis.

[248] The defendant also argues that the restriction is consistent with international medical marihuana regimes. Concerns about diversion to the illegal market led to the development of the specific regimes in different countries. I note that the evidence at trial confirmed that each country was continuously changing their structures and administration to address the needs of patients requiring medical marihuana while the drug remains a banned substance federally.

[249] Canada, like some of the countries referred to in evidence, is a signatory to a number of international drug control conventions (see *Hitzig*, at paragraphs 32 and 33). However it is not particularly helpful for this Court to focus on the systems in place in other countries

de des mesures appropriées doivent être prises afin de supprimer l'excès d'humidité. Je conclus que le risque de moisissure semble être une préoccupation légitime, mais que les éléments de preuve démontrent que celle-ci peut être éliminée grâce à un système de ventilation adéquat.

[246] En ce qui concerne les risques découlant de la valeur pécuniaire de la marihuana, aucune preuve de vol ni aucune analyse des risques n'ont été présentées. L'argument de la défenderesse était au mieux hypothétique, et fondé sur un prix de revente de la marihuana se situant entre 5 et 10 \$ le gramme.

[247] En ce qui concerne l'utilisation possible à des fins criminelles par des détenteurs de licences accordées en vertu du RAMFM, la preuve n'a pas permis d'établir qu'il s'agissait d'un risque justifié. Il est important de souligner que je ne me fonde aucunement sur le témoignage du Caporal Holmquist, car les exemples qu'il a donnés ont été jugés comme étant incomplets durant le contre-interrogatoire. Le faible nombre d'incidents mentionnés dans son rapport ne peuvent étayer les conclusions qu'il a formulées, puisqu'ils n'ont pas fait l'objet d'une recherche exhaustive, qu'ils ne sont pas suffisamment détaillés et qu'ils n'ont pas fait l'objet d'une analyse contextuelle. Ses conclusions sont orientées vers le résultat et dénotent une analyse empreinte de partialité.

[248] La défenderesse fait également valoir que la restriction est conforme aux régimes internationaux en matière de marihuana à des fins médicales. Les préoccupations relatives au détournement vers le marché illicite ont mené à l'élaboration de régimes particuliers dans différents pays. Je souligne que la preuve présentée au procès a confirmé que chaque pays changeait continuellement ses structures et sa gestion afin de répondre aux besoins des patients requérant de la marihuana à des fins médicales, alors que la drogue demeure une substance interdite à l'échelle fédérale.

[249] Le Canada, comme certains des pays mentionnés dans la preuve, est signataire d'un certain nombre de conventions internationales sur le contrôle des drogues (voir l'arrêt *Hitzig*, aux paragraphes 32 et 33). Il n'est toutefois pas particulièrement utile que la Cour mette



as the policies and legal structures in place are vastly different region by region. Importantly, there was limited evidence of the concerns of non-commercial publicly regulated cannabis cultivation. The issues in this case are governed by Charter obligations, not international ones.

[250] I do not find the treatment of cannabis consistent with other plant-based medicines. Although the *Natural Health Products Regulations*, SOR/2003-196 (NHPR), state that natural health products cannot contain a controlled substance, it is beneficial to recognize that the NHPR regulate the sale of these products to the public, not the personal cultivation and subsequent consumption of them.

[251] Additionally, despite the stated objective of treating medical marijuana as a medicine, the MMPR does not treat marijuana for medical purposes in the same way as other psychoactive drugs. It is not regulated through the FDA drug approval process and is not subject to the controls on safety and efficacy. The defendant conceded that there are no “lethal doses” associated with the drug unlike other drugs.

[252] Taking the evidence in comparison to the objective of the MMPR outlined in the RIAS, the only consequence of the MMPR remaining largely unchallenged is that of government cost savings. The regulatory cost burden has significantly been transferred to the LPs. Cost savings, while a legitimate policy goal, cannot, in this case, trump the plaintiffs’ Charter rights and form a Charter-compliant justification for the MMPR.

[253] Overall, viewed from the different perspectives, the law is arbitrary as the limits it imposes on section 7 interests bear no rational connection to its objective.

l’accent sur les systèmes qui ont été mis en place dans d’autres pays, puisque les politiques et les structures juridiques diffèrent grandement d’une région à l’autre. Qui plus est, une preuve limitée a été présentée concernant les préoccupations relatives à la culture non commerciale de cannabis réglementée par le pouvoir public. Les questions en litige en l’espèce sont régies par les obligations imposées par la Charte.

[250] J’estime que le traitement dont le cannabis fait l’objet est différent de celui dont font l’objet les autres plantes médicinales. Le *Règlement sur les produits de santé naturels*, DORS/2003-196 (RPSN) prévoit que les produits de santé naturels ne doivent pas contenir de substance désignée, mais il convient de souligner que le RPSN réglemente la vente de produits de santé naturels au public et non la culture de produits de santé naturels à des fins personnelles et leur consommation ultérieure.

[251] En outre, l’objectif déclaré est de considérer la marijuana à des fins médicales comme étant un médicament, mais le RMFM ne traite pas celle-ci de la même façon que les autres médicaments psychotropes. La marijuana n’est pas assujettie au processus d’approbation de la LAD et n’est pas assujettie aux contrôles de sécurité sur l’innocuité et l’efficacité. La défenderesse a reconnu que la marijuana a des effets néfastes, mais il a également été reconnu qu’aucune « dose létale » n’y est associée, comme c’est le cas pour les autres drogues.

[252] Si on compare la preuve à l’objectif du RMFM, énoncé dans le Résumé de l’étude d’impact de la réglementation (REIR), la seule conséquence découlant du fait que le RMFM demeure largement incontesté est que le gouvernement réalise des économies. Le fardeau des coûts liés à réglementation a, dans une large mesure, été transféré aux PA. Les économies de coûts constituent un objectif stratégique légitime, mais elles ne peuvent pas, en l’espèce, avoir préséance sur les droits des demandeurs garantis par la Charte et constituer une justification de dérogation à la Charte en ce qui a trait au RMFM.

[253] En général, considéré sous les différents angles, l’objectif de la loi est arbitraire, car la limite qu’il impose à l’égard des droits prévus à l’article 7 n’a aucun lien

Considering the plaintiffs' situations, the MMPR does not reduce risk to their health and safety, nor does it improve their access to cannabis. In response to the defendant's primary defense that health and safety risks of cultivation are reduced by the MMPR, the evidence does not qualify this risk. Many of the risks purported to be significant were not proved to exist, including fire, home invasion/violence/diversion and community impacts.

[254] The law is therefore arbitrary.

(4) Overbreadth

(a) *Law*

[255] *Carter* states the following on overbreadth (at paragraph 85):

The overbreadth inquiry asks whether a law that takes away rights in a way that generally supports the object of the law, goes too far by denying the rights of some individuals in a way that bears no relation to the object: *Bedford*, at paras. 101 and 112-13. Like the other principles of fundamental justice under s. 7, overbreadth is not concerned with competing social interests or ancillary benefits to the general population. A law that is drawn broadly to target conduct that bears no relation to its purpose "in order to make enforcement more practical" may therefore be overbroad (see *Bedford*, at para. 113). The question is not whether Parliament has chosen the least restrictive means, but whether the chosen means infringe life, liberty or security of the person in a way that has no connection with the mischief contemplated by the legislature. The focus is not on broad social impacts, but on the impact of the measure on the individuals whose life, liberty or security of the person is trammelled. [Emphasis added.]

[256] The Supreme Court in *Bedford* provided helpful guidance on this principle (at paragraphs 112–113 and 118–119):

Overbreadth deals with a law that is so broad in scope that it includes some conduct that bears no relation to its purpose. In this sense, the law is arbitrary in part. At its

rationnel avec celui-ci. Compte tenu de la situation des demandeurs, le RMFM ne réduit par les risques auxquels ils sont imposés en matière de santé et de sécurité, et ne rend pas plus facile leur accès au cannabis. Pour répondre au principal moyen de défense invoqué par la défenderesse, à savoir que les risques en matière de santé et de sécurité comportés par la culture sont réduits par le RMFM; la preuve ne donne aucune précision quant à ce risque. L'existence de bon nombre des risques censément importants n'a pas été établie, notamment le risque d'incendie, de braquage à domicile, de violence, de détournement et les incidences sur la collectivité.

[254] Par conséquent, la loi est arbitraire.

4) Portée excessive

a) *La loi*

[255] En ce qui a trait à la portée excessive, l'arrêt *Carter* précise ce qui suit (au paragraphe 85) :

L'analyse de la portée excessive consiste à déterminer si une loi qui nie des droits d'une manière généralement favorable à la réalisation de son objet va trop loin en niant les droits de certaines personnes d'une façon qui n'a aucun rapport avec son objet : *Bedford*, par. 101 et 112-113. Tout comme les autres principes de justice fondamentale au sens de l'art. 7, la notion de portée excessive ne s'attache pas à des intérêts sociaux divergents ou aux avantages accessoires pour la population en général. Une loi rédigée en termes généraux pour viser un comportement qui n'a aucun lien avec son objet « afin de faciliter son application » peut donc avoir une portée excessive (voir *Bedford*, par. 113). Il ne s'agit pas de savoir si le législateur a choisi le moyen le moins restrictif, mais de savoir si le moyen choisi porte atteinte à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne d'une manière qui n'a aucun lien avec le mal qu'avait à l'esprit le législateur. On ne met pas l'accent sur des répercussions sociales générales, mais sur l'incidence de la mesure sur les personnes dont la vie, la liberté ou la sécurité est restreinte. [Non souligné dans l'original.]

[256] La Cour suprême, dans l'arrêt *Bedford*, a apporté un éclairage utile quant à ce principe (aux paragraphes 112, 113 et 118, 119) :

Il y a portée excessive lorsqu'une disposition s'applique si largement qu'elle vise certains actes qui n'ont aucun lien avec son objet. La disposition est alors en

core, overbreadth addresses the situation where there is no rational connection between the purposes of the law and some, but not all, of its impacts. For instance, the law at issue in *Demers* required unfit accused to attend repeated review board hearings. The law was only disconnected from its purpose insofar as it applied to permanently unfit accused; for temporarily unfit accused, the effects were related to the purpose.

Overbreadth allows courts to recognize that the law is rational in some cases, but that it overreaches in its effect in others. Despite this recognition of the scope of the law as a whole, the focus remains on the individual and whether the effect on the individual is rationally connected to the law's purpose. For example, where a law is drawn broadly and targets some conduct that bears no relation to its purpose in order to make enforcement more practical, there is still no connection between the purpose of the law and its effect on the *specific individual*. Enforcement practicality may be a justification for an overbroad law, to be analyzed under s. 1 of the *Charter*.

...

An ancillary question, which applies to both arbitrariness and overbreadth, concerns how significant the lack of correspondence between the objective of the infringing provision and its effects must be. Questions have arisen as to whether a law is arbitrary or overbroad when its effects are *inconsistent* with its objective, or whether, more broadly, a law is arbitrary or overbroad whenever its effects are *unnecessary* for its objective (see, e.g., *Chaoulli*, at paras. 233-34).

As noted above, the root question is whether the law is inherently bad because there is *no connection*, in whole or in part, between its effects and its purpose. This standard is not easily met. The evidence may, as in *Morgentaler*, show that the effect actually undermines the objective and is therefore “inconsistent” with the objective. Or the evidence may, as in *Chaoulli*, show that there is simply no connection on the facts between the effect and the objective, and the effect is therefore “unnecessary”. Regardless of how the judge describes this lack of connection, the ultimate question remains whether the evidence establishes that the law violates basic norms because there is *no connection* between its effect and its purpose. This is a matter to be determined on a case-by-case basis, in light of the evidence. [Italics in original; underlining added.]

partie arbitraire. Essentiellement, la situation en cause est celle où il n'existe aucun lien rationnel entre les objets de la disposition et certains de ses effets, mais pas tous. Par exemple, dans *Demers*, le texte législatif en cause exigeait que l'accusé inapte compareaisse périodiquement devant la commission d'examen. Il n'était dissocié de son objet que dans la mesure où il s'appliquait à un accusé inapte en permanence; ses effets étaient liés à l'objet dans le cas de l'accusé temporairement inapte.

L'application de la notion de portée excessive permet au tribunal de reconnaître qu'une disposition est rationnelle sous certains rapports, mais que sa portée est trop grande sous d'autres. Malgré la prise en compte de la portée globale de la disposition, l'examen demeure axé sur l'intéressé et sur la question de savoir si l'effet sur ce dernier a un lien rationnel avec l'objet. Par exemple, lorsqu'une disposition est rédigée de manière générale et vise des comportements qui n'ont aucun lien avec son objet afin de faciliter son application, il n'y a pas non plus de lien entre l'objet de la disposition et son effet sur l'intéressé. Faciliter l'application pourrait justifier la portée excessive d'une disposition suivant l'article premier de la *Charte*.

[...]

Une question accessoire, qui touche à la fois le caractère arbitraire et la portée excessive, concerne l'ampleur que doit revêtir l'absence de correspondance entre l'objectif de la disposition attentatoire et ses effets. On s'est demandé si une disposition était arbitraire ou avait une portée trop grande lorsque ses effets étaient *incompatibles* avec son objectif ou si, de manière générale, elle était arbitraire ou avait une portée trop grande lorsque ses effets *n'étaient pas nécessaires* à la réalisation de son objectif (voir, p. ex., *Chaoulli*, par. 233-234).

Rappelons qu'il s'agit fondamentalement de déterminer si la disposition en cause est intrinsèquement mauvaise du fait de l'*absence de lien*, en tout ou en partie, entre ses effets et son objet. Satisfaire à cette norme n'est pas chose aisée. Comme dans l'affaire *Morgentaler*, la preuve peut démontrer que l'effet compromet en fait la réalisation de l'objectif et qu'il est donc « incompatible » avec celui-ci. Il peut aussi ressortir de la preuve, comme dans *Chaoulli*, qu'il n'y a tout simplement pas de lien entre l'effet et l'objectif, de sorte que l'effet « n'est pas nécessaire ». Peu importe la manière dont le juge qualifie cette absence de lien, la question demeure au fond de savoir si la preuve établit que la disposition viole des normes fondamentales du fait de l'*absence de lien* entre son effet et son objet. Il faut statuer en fonction du dossier et de la preuve. [Italiques dans l'original; soulignement ajouté.]

[257] In sum, the law goes too far and interferes with some conduct that bears no connection to its objectives.

(b) *Positions—Summary*

[258] The plaintiffs submit that in this case, the defendant conceded at trial that the impugned restrictions apply to persons whose conduct did not implicate the objectives of protecting health and safety. None of the patient witnesses engage in diversion, and there was no evidence that any had suffered any harm to either their health or safety, or caused any harm to public health or safety, as a result of their cannabis cultivation and consumption. Health Canada was unable to produce any significant records of any such problems generally throughout the history of the MMAR.

The plaintiffs' factual argument is accurate.

[259] If the evidence of possible harms associated with personal production of cannabis and cannabis-based medicines is accepted, the blanket prohibition catches people outside of the class of persons who are suffering and/or causing such harms and is, therefore, overbroad. The blanket prohibition on production, possessing more than 150 grams and consuming forms other than dried marihuana is not proven to be connected to the objective of protecting health and safety.

[260] The evidence establishes that the great majority of patients were able to produce their own cannabis as medicine without any threat to their own health and safety or that of the public. It follows that the limitation on their rights is not connected to the objective of protecting public safety and health. The law punishes everyone who produces cannabis as medicine for themselves, possesses more than 150 grams or possesses/produces cannabis-based medicines without distinguishing between those who do so safely and securely without any risk to public safety or health.

[257] En somme, la loi a une portée excessive et vise certains actes qui n'ont aucun lien avec ses objectifs.

b) *Les points de vue — Résumé*

[258] Les demandeurs font valoir en l'espèce que la défenderesse a admis lors du procès que les restrictions contestées s'appliquent aux personnes dont les actes n'avaient aucun lien avec les objectifs consistant à protéger la santé et la sécurité. Aucun des patients qui ont témoigné ne participe à un détournement, et rien ne démontrait que l'un d'entre eux avait subi un préjudice quant à sa santé ou à sa sécurité ou avait causé un préjudice quant à la santé et à la sécurité publiques parce qu'il cultive et consomme du cannabis. Santé Canada n'a pas été en mesure de présenter de dossier important démontrant que de tels problèmes se sont produits depuis que le RAMFM existe.

L'argument factuel des demandeurs est juste.

[259] Si la preuve que la production de cannabis à des fins personnelles et la production de médicaments contenant du cannabis peuvent causer des préjudices est acceptée, l'interdiction générale vise des personnes qui n'appartiennent pas à la catégorie des personnes qui subissent de tels préjudices ou qui en causent et, par conséquent, elle a une portée excessive. Il n'a pas été prouvé que l'interdiction générale relative à la production, à la possession de plus de 150 grammes et à la consommation de marihuana sous des formes autres que la marihuana séchée a un lien avec l'objectif qui consiste à protéger la santé et la sécurité.

[260] La preuve démontre que la grande majorité des patients ont été en mesure de produire leur propre cannabis à des fins médicales, sans que cela ne comporte de risque pour leur santé ou leur sécurité ou celles du public. Il s'ensuit que la restriction de leurs droits n'a pas de lien avec l'objectif qui consiste à protéger la sécurité et la santé publiques. La loi punit quiconque produit pour soi du cannabis à des fins médicales, quiconque a en sa possession plus de 150 grammes de cannabis ou quiconque a en sa possession ou produit des médicaments à base de cannabis, sans établir de distinction avec la

[261] In response, the defendant states that it is only required to establish that the personal cultivation of cannabis gives rise to a reasoned apprehension of harm and the evidence of harms set out goes far beyond that standard. Additionally, the defendant states that the plaintiffs do not dispute that the personal residential cultivation of medical marijuana entails some inherent risk and the extensive health and safety precautions for commercial LPs are necessary. The aforementioned undermines the contention that the restriction on personal cultivation is overly broad.

[262] The defendant submits that it has implemented a complex regulatory regime, and the public health and safety objectives of that regime cannot be achieved in the context of home cultivation. The defendant further submits that it is simply not possible to determine who is a “good” or “bad” grower without an elaborate system of regulatory and inspection requirements.

[263] The defendant submits that home cultivation requires an expansive and complex regime and without such regime, the inherent risks would persist. Thus the demand is a plea for a *de facto* subsidization of personal production and such positive obligations are not protected by the Charter.

[264] There is evidence with respect to the extraordinary cost associated with Health Canada’s inspection of a handful of the MMAR residential growing operations. If the medical marijuana program continues to grow at its current pace, it is reasonable to expect tens of thousands of additional home growing operations will materialize. In order to inspect these sites, Health Canada would have to hire numerous inspectors, increasing the cost of the regime. The defendant also references the costs of inspections to local municipalities to ensure compliance with by-laws. This cost is submitted to be borne by the Canadian public. Even if inspections

personne qui le fait de façon sécuritaire, sans que cela ne comporte un risque pour la santé et la sécurité du public.

[261] En réponse, la défenderesse fait valoir qu’il suffit seulement d’établir que la culture du cannabis à des fins personnelles soulève une crainte raisonnable de préjudice et la preuve concernant les préjudices énoncée va bien au-delà de cette norme. En outre, la défenderesse affirme que les demandeurs ne contestent pas que le fait que la culture personnelle, à domicile, de la marijuana à des fins médicales comporte un risque intrinsèque et que les précautions exhaustives de sécurité et de santé concernant les PA sont nécessaires. Ce qui précède mine l’allégation selon laquelle la restriction de la culture à des fins personnelle est d’une portée excessive.

[262] La défenderesse prétend qu’elle a mis en œuvre un régime réglementaire complexe, et que les objectifs de santé et de sécurité publiques visés par ce régime ne peuvent être atteints dans le contexte de la culture à domicile. La défenderesse prétend de plus qu’il est tout simplement impossible de décider qui est un « bon » ou un « mauvais » producteur en l’absence d’un système élaboré ou d’exigences réglementaires en matière d’inspection.

[263] La défenderesse fait valoir que la culture à domicile nécessite un régime complexe et exhaustif et que, en l’absence d’un tel régime, les risques intrinsèques continueraient d’exister. Par conséquent, la demande constitue un plaidoyer en faveur d’un subventionnement *de facto* de la production personnelle, et de telles obligations positives ne sont pas protégées par la Charte.

[264] Il existe des éléments de preuve en ce qui a trait aux frais exceptionnels liés à l’inspection, par Santé Canada, du petit nombre d’installations de culture résidentielles autorisées au titre du RAMFM. Si le programme de marijuana à des fins médicales continue de croître à son rythme actuel, il est raisonnable de s’attendre à ce que des dizaines de milliers d’installations de culture à domicile soient mises sur pied. Pour procéder à l’inspection de ces lieux, Santé Canada devrait engager de nombreux inspecteurs, ce qui aurait pour effet d’accroître les coûts du régime. La défenderesse fait également référence aux coûts que les municipalités devraient

were economically or logistically feasible, there are still privacy issues that may present hurdles to such inspections.

[265] In contrast to the difficulties of inspecting personal production sites, the regulatory oversight of LPs is achievable and Health Canada conducts four different types of inspections at these facilities.

[266] Relying on the goodwill and best efforts of individual growers to adhere to appropriate health and safety protocols is not a viable means by which a stable, consistent and safe medicine can be produced. Rigorous regular testing conducted by trained individuals is necessary to detect the presence of microbial contaminants and address other safety concerns.

(c) *Analysis*

[267] If this Court was to accept that there was some rational connection between the purposes of the law and some, but not all, of its impacts, the restriction would still be overbroad. As explained in the arbitrary analysis, there is no rational connection between the object of the law and the limits it imposes; however, it can be argued that eliminating cultivation essentially eliminates all risk associated with that activity and thus, there is a rational connection between the objective and this impact. The Court addresses this argument below.

[268] Firstly, although there was evidence of MMPR participants and the LP market growing, there was no direct evidence on how the law has improved access compared to the MMAR. It may be reasonable to assume, given the previous decisions of the Court in *Sftekopoulos* and *Beren* that some individual patients benefit from the LP regime, as they can avoid the time commitment necessary for cultivation and are not limited to purchasing from Health Canada. However, there is no evidence

assumer afin de s'assurer que les règlements municipaux sont respectés. On soutient que ces coûts seront assumés par la population canadienne. Même si ces inspections étaient faisables sur le plan économique ou logistique, la question de la protection de la vie privée serait toujours susceptible de constituer un obstacle à de telles inspections.

[265] Contrairement aux difficultés que pose l'inspection des sites de production personnelle, la surveillance réglementaire des PA est réalisable, et Santé Canada effectue quatre différents types d'inspection dans ces installations.

[266] Se fier à la bonne volonté des producteurs et des efforts qu'ils déploient pour se conformer aux protocoles appropriés en matière de santé et de sécurité ne constitue pas un moyen valable de s'assurer que des médicaments stables, uniformes et sécuritaires seront produits. Il est essentiel que des examens rigoureux soient effectués sur une base régulière par des personnes qualifiées afin de détecter la présence de contaminants microbiens et de régler les autres problèmes en matière de sécurité.

c) *Analyse*

[267] Si la Cour devait conclure qu'il y a un certain lien rationnel entre les objectifs de la loi et certaines de ses incidences, la restriction serait toujours considérée comme étant trop large. Comme il a été expliqué dans l'analyse relative au caractère arbitraire, il n'existe aucun lien rationnel entre l'objet visé par la loi et les limites qu'elle impose; cependant, on peut faire valoir que l'élimination de la culture élimine essentiellement tous les risques liés à cette activité et, par conséquent, il existe un lien rationnel entre l'objectif et cette incidence. La Cour examine plus loin cet argument.

[268] Premièrement, bien que la preuve ait démontré que le nombre de participants au RMFM et que le marché des producteurs autorisés s'accroît, aucune preuve directe n'a été présentée quant à la façon dont la loi a amélioré l'accès par rapport au RAMFM. Il peut être raisonnable de supposer, compte tenu des décisions antérieures de la Cour (*Sftekopoulos* et *Beren*), que certains patients profitent du régime relatif aux producteurs autorisés, puisqu'ils n'ont pas à consacrer le temps

to qualify this assumption as an improvement in access over the previous regime.

[269] Secondly, with respect to health and safety, the defendant extensively relies on the cost of inspections necessary to reduce risk if cultivation was permitted. I find that this cost consideration, if necessary to discuss, is to be engaged at the section 1 stage. To the extent that the Court considers the cost of the regime when justifying an infringement, it does so with scepticism. The reason for scepticism—the all too easy position that budgets trump rights—is well set out in the following paragraph (*Newfoundland (Treasury Board) v. N.A.P.E.*, 2004 SCC 66, [2004] 3 S.C.R. 381, at paragraph 72):

The result of all this, it seems to me, is that courts will continue to look with strong scepticism at attempts to justify infringements of *Charter* rights on the basis of budgetary constraints. To do otherwise would devalue the *Charter* because there are *always* budgetary constraints and there are *always* other pressing government priorities. Nevertheless, the courts cannot close their eyes to the periodic occurrence of financial emergencies when measures must be taken to juggle priorities to see a government through the crisis. It cannot be said that in weighing a delay in the timetable for implementing pay equity against the closing of hundreds of hospital beds, as here, a government is engaged in an exercise “whose sole purpose is financial”. The weighing exercise has as much to do with social values as it has to do with dollars. In the present case, the “potential impact” is \$24 million, amounting to more than 10 percent of the projected budgetary deficit for 1991-92. The delayed implementation of pay equity is an extremely serious matter, but so too (for example) is the layoff of 1,300 permanent, 350 part-time and 350 seasonal employees, and the deprivation to the public of the services they provided. [Italics in original.]

[270] Thirdly, if the risks to health and safety are accepted, particularly mould, fire and potential criminal

nécessité par la culture et ne sont pas obligés de s’approvisionner uniquement auprès de Santé Canada. Cependant, aucune preuve ne permet de qualifier ce postulat d’amélioration de l’accès par rapport au régime antérieur.

[269] Deuxièmement, en ce qui concerne la santé et la sécurité, la défenderesse invoque amplement les coûts des inspections qui doivent être faites, si la culture est autorisée, afin de réduire le risque. J’estime que cet examen des coûts, s’il convient de le faire, doit avoir lieu au cours de la première étape. Dans la mesure où la Cour tient compte de la question des coûts du régime lorsqu’il s’agit de justifier une atteinte, elle fait montre de scepticisme. La raison pour laquelle il convient de faire montre de scepticisme, le point de vue trop facile selon lequel les budgets l’emportent sur les droits, est bien énoncée au paragraphe suivant (*Terre-Neuve (Conseil du Trésor) c. N.A.P.E.*, 2004 CSC 66, [2004] 3 R.C.S. 381, au paragraphe 72) :

Il s’ensuit, me semble-t-il, que les tribunaux continueront de faire montre d’un grand scepticisme à l’égard des tentatives de justifier, par des restrictions budgétaires, des atteintes à des droits garantis par la *Charte*. Agir autrement aurait pour effet de déprécier la *Charte* étant donné qu’il y a *toujours* des restrictions budgétaires et que le gouvernement a *toujours* d’autres priorités urgentes. Cependant, les tribunaux ne peuvent pas fermer les yeux sur les crises financières périodiques qui, pour être surmontées, forcent le gouvernement à prendre des mesures pour gérer ses priorités. On ne saurait affirmer qu’en évaluant, comme il l’a fait en l’espèce, un retard dans l’échéancier établi pour réaliser l’équité salariale en fonction de la fermeture de centaines de lits d’hôpitaux, le gouvernement entreprend une démarche « dont le seul objectif est d’ordre financier ». L’évaluation qu’il fait porte autant sur des valeurs sociales que sur des questions d’argent. Dans le cas qui nous occupe, l’« effet possible » est une somme de 24 millions de dollars qui représente plus de 10 pour 100 du déficit budgétaire prévu pour 1991-1992. Le retard dans la réalisation de l’équité salariale est quelque chose d’extrêmement grave, mais c’est également le cas (par exemple) de la mise à pied de 1 300 employés permanents, de 350 employés à temps partiel et de 350 employés saisonniers, et lorsqu’il est question de priver le public de leurs services. [Italiques dans l’original.]

[270] Troisièmement, si les risques pour la santé et la sécurité sont reconnus, particulièrement en ce qui

abuse, the restriction has no connection to outdoor cultivation as the evidence adduced was largely in the context of indoor cultivation at residential dwellings. More obviously, the restriction catches those whose health and safety were never at risk. Additionally, indoor cultivation issues can be addressed. As mentioned above, the restriction is contrary to both elements of the objective.

[271] Therefore, in addition to being arbitrary, the law is overbroad.

(5) Grossly Disproportionate

(a) *Law*

[272] The Supreme Court in *Bedford* stated the following with respect to gross disproportionality (at paragraphs 120–122):

Gross disproportionality asks a different question from arbitrariness and overbreadth. It targets the second fundamental evil: the law's effects on life, liberty or security of the person are so grossly disproportionate to its purposes that they cannot rationally be supported. The rule against gross disproportionality only applies in extreme cases where the seriousness of the deprivation is totally out of sync with the objective of the measure. This idea is captured by the hypothetical of a law with the purpose of keeping the streets clean that imposes a sentence of life imprisonment for spitting on the sidewalk. The connection between the draconian impact of the law and its object must be entirely outside the norms accepted in our free and democratic society.

Gross disproportionality under s. 7 of the *Charter* does not consider the beneficial effects of the law for society. It balances the negative effect on the individual against the purpose of the law, not against societal benefit that might flow from the law. As this Court said in *Malmo-Levine*:

In effect, the exercise undertaken by Braidwood J.A. was to balance the law's salutary and deleterious effects. In our view, with respect, that is a function that is more properly reserved for s. 1. These are the types

concerne la moisissure, les incendies et une possible utilisation de nature criminelle, la restriction n'a aucun lien avec la culture extérieure puisque la preuve présentée avait trait en grande partie à la culture résidentielle intérieure. De façon évidente, la restriction englobe ceux dont la santé et la sécurité n'ont jamais été exposées à des risques. De plus, les problèmes de la culture intérieure peuvent être réglés. Comme il a déjà été mentionné, cela est contraire aux deux éléments de l'objectif.

[271] Donc, en plus d'être arbitraire, la loi a une portée excessive.

5) Disproportion totale

a) *La loi*

[272] La Cour suprême, dans l'arrêt *Bedford*, a déclaré ce qui suit au sujet de la disproportion totale (aux paragraphes 120 à 122) :

La disproportion totale s'attache à d'autres éléments que ceux considérés pour le caractère arbitraire et la portée excessive. Elle vise la seconde faille fondamentale, à savoir le fait que les effets de la disposition sur la vie, la liberté ou la sécurité de la personne sont si totalement disproportionnés à ses objectifs qu'ils ne peuvent avoir d'assise rationnelle. La règle qui exclut la disproportion totale ne s'applique que dans les cas extrêmes où la gravité de l'atteinte est sans rapport aucun avec l'objectif de la mesure. Pour illustrer cette idée, prenons l'hypothèse d'une loi qui, dans le but d'assurer la propreté des rues, infligerait une peine d'emprisonnement à perpétuité à quiconque cracherait sur le trottoir. Le lien entre les répercussions draconiennes et l'objet doit déborder complètement le cadre des normes reconnues dans notre société libre et démocratique.

L'analyse de la disproportion totale au regard de l'art. 7 de la *Charte* ne tient pas compte des avantages de la loi pour la société. Elle met en balance l'effet préjudiciable sur l'intéressé avec l'objet de la loi, et non avec l'avantage que la société peut retirer de la loi. Comme le dit notre Cour dans *Malmo-Levine* :

Dans les faits, le juge Braidwood a procédé à la pondération des effets bénéfiques et des effets préjudiciables de la Loi. En toute déférence, nous estimons qu'une telle démarche relève davantage de l'application



of social and economic harms that generally have no place in s. 7. [para. 181]

Thus, gross disproportionality is not concerned with the number of people who experience grossly disproportionate effects; a grossly disproportionate effect on one person is sufficient to violate the norm. [Italics in original; underlining added.]

(b) *Positions—Summary*

[273] The plaintiffs submit that the state does not have a legitimate interest in prohibiting medicinal marijuana patients from producing medicine for their own personal consumption, possessing more than 150 grams or choosing modes of ingestion other than smoking the dried cannabis. Even if those interests are legitimate, the criminalization of the conduct is far too extreme of a response.

[274] In this aspect of section 7, the Court is concerned with the negative effect on the individual balanced against the purpose of the restriction. A grossly disproportionate effect on one patient alone is sufficient to violate this principle of fundamental justice. Here, the purpose of the law is to protect the health and safety of medical cannabis consumers (or the public, on a broader conception of the objective). The negative effects of the law on patients include the imposition of criminality; the attendant negatives that flow from criminalizing; the stripping away of autonomy and choice in medical decision-making; tacitly forcing some patients to choose between an adequate supply of medicine and institutionalized poverty; the forced ingestion of cannabis medicine by smoking or vaporization with the attendant harms on account of the restrictions on permissible forms of marijuana; and the removal of the benefits of oral and topical modes of ingestion.

[275] The plaintiffs submit that the restriction's negative impact on liberty and security of the person is very

de l'article premier. Il s'agit là de préjudices sociaux et économiques qui n'ont généralement pas leur place dans l'analyse fondée sur l'art. 7. [par. 181]

Il peut y avoir disproportion totale indépendamment du nombre de personnes touchées; un effet totalement disproportionné sur une seule personne suffit. [Italiques dans l'original; soulignement ajouté.]

b) *Les points de vue — Résumé*

[273] Les demandeurs prétendent que l'État n'a pas un intérêt légitime à interdire aux patients qui consomment de la marijuana à des fins médicales de produire un médicament pour leur consommation personnelle, d'avoir en leur possession plus de 150 grammes ou de choisir des modes d'ingestion autre que celui qui consiste à fumer du cannabis séché. Même si ces intérêts sont légitimes, la criminalisation de l'acte est une réponse beaucoup trop extrême.

[274] En ce qui a trait à cet aspect de l'article 7, la Cour est préoccupée par l'effet préjudiciable sur la personne par rapport à l'objet de la restriction. Un effet d'une disproportion totale à l'égard d'un seul patient est suffisant pour qu'il soit porté atteinte à ce principe de justice fondamentale. En l'espèce, la loi a pour objet de protéger la santé et la sécurité des consommateurs de cannabis à des fins médicales (ou du public, selon une conception plus vaste de cet objectif). Les effets préjudiciables de la loi sur les patients comprennent ce qui suit : l'imposition de la criminalité; les conséquences défavorables découlant de la criminalisation; la privation de l'autonomie et de la possibilité de faire un choix en ce qui concerne la prise de décisions d'ordre médical; l'imposition tacite à certains patients de l'obligation de choisir entre une quantité adéquate de médicaments et la pauvreté institutionnalisée; le fait d'être obligé de consommer du cannabis à des fins médicales par inhalation ou grâce à un nébuliseur et les conséquences connexes de ces modes de consommation en raison des restrictions imposées quant aux formes de marijuana autorisées; la perte des avantages liés à l'administration par voie orale ou topique.

[275] Les demandeurs prétendent que l'incidence défavorable de la restriction sur la liberté et la sécurité

high. The law imposes unnecessary suffering on some patients, deprives them of self-determination in respect of what they do with their own bodies and confines their choice in how to ingest cannabis to options that are more harmful, less effective and often impractical or impossible.

[276] Further, those who are unable to afford LP prices will continue to be placed in a position where they have to choose between their liberty and their health. Patient health will be negatively impacted if they are unable to access sufficient amounts of the medicine. The plaintiffs use the example of Ms. Beemish and Mr. Hebert. It is submitted that Ms. Beemish is suffering grossly disproportionate consequences by having to go without her medicine to the point of lengthy hospitalization, and both are at a risk of grossly disproportionate consequences if Mr. Hebert decides to continue to produce for her notwithstanding the lack of authority to do so under the MMPR.

[277] The defendant states that the possibility of incarceration as a deterrent for deliberately growing marijuana is not grossly disproportionate to its purposes, particularly given the lack of mandatory minimum sentence. In *Malmo-Levine*, the Supreme Court stated, at paragraph 158 that “the lack of any mandatory minimum sentence together with the existence of well-established sentencing principles mean that the mere availability of imprisonment on a marijuana charge cannot, without more, violate the principle against gross disproportionality.”

(c) *Analysis*

[278] It is unnecessary to conduct an analysis on gross disproportionality after considering arbitrariness and overbreadth. The considerations assessed under those principles are sufficient to deem the restriction contrary to the principles of fundamental justice.

de la personne est très importante. La loi impose des souffrances inutiles à certains patients, les prive de la possibilité de décider ce qu'ils veulent faire de leurs corps et limite leurs choix de modes de consommation du cannabis à des modes qui sont plus nuisibles, moins efficaces et souvent peu pratiques ou impossibles.

[276] En outre, les personnes qui n'ont pas les moyens de payer les prix demandés par les PA continuent de se trouver dans une position où ils doivent choisir entre leur liberté et leur santé. L'état de santé des patients va se détériorer si ceux-ci sont incapables d'avoir accès à des quantités suffisantes de médicaments. Les demandeurs ont cité l'exemple de M<sup>me</sup> Beemish et M. Hebert. Ils ont prétendu que M<sup>me</sup> Beemish subit des conséquences totalement disproportionnées, car elle doit se passer de ses médicaments et que cela a pour conséquence qu'elle doit être hospitalisée pendant de longues périodes de temps, et qu'elle et M. Hebert risquent de subir des conséquences totalement disproportionnées si celui-ci décide de continuer à produire pour elle, malgré qu'il n'y soit pas autorisé en vertu du RMFM.

[277] La défenderesse affirme que la possibilité d'infliger une peine d'emprisonnement afin de dissuader quiconque de cultiver de la marijuana, n'est pas totalement disproportionnée par rapport à ses objectifs, particulièrement en raison du fait qu'il n'existe aucune peine minimale obligatoire. Dans l'arrêt *Malmo-Levine*, la Cour suprême a déclaré, au paragraphe 158 que « l'absence de peine minimale obligatoire et l'existence de principes de détermination de la peine bien établis signifient que la possibilité d'emprisonnement pour une infraction liée à la marijuana ne saurait à elle seule constituer une mesure dont la disproportion est exagérée ».

c) *Analyse*

[278] Il n'est pas nécessaire d'effectuer une analyse quant à la disproportion totale après avoir examiné les questions du caractère arbitraire et de la portée excessive. Les éléments évalués en vertu de ces principes sont suffisants pour conclure que la restriction est contraire aux principes de la justice fondamentale.

### C. Section 1

[279] As outlined above, the objective of the prohibition is the same in both section 7 and section 1 analyses. Accordingly, the same disconnect between the prohibition and its object that renders the restrictions arbitrary or overbroad under section 7 frustrates the requirement under section 1 that the limit on the right be rationally connected to a pressing objective and minimally impairing.

[280] The section 1 analysis applicable in the present case is well supported by the Supreme Court's reasons in *Smith*, at paragraph 29:

The remaining question is whether the Crown has shown this violation of s. 7 to be reasonable and demonstrably justified under s. 1 of the *Charter*. As explained in *Bedford*, the s. 1 analysis focuses on the furtherance of the public interest and thus differs from the s. 7 analysis, which is focused on the infringement of the individual rights: para. 125. However, in this case, the objective of the prohibition is the same in both analyses: the protection of health and safety. It follows that the same disconnect between the prohibition and its object that renders it arbitrary under s. 7 frustrates the requirement under s. 1 that the limit on the right be rationally connected to a pressing objective (*R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103). Like the courts below, we conclude that the infringement of s. 7 is not justified under s. 1 of the *Charter*.

[281] A “minimal impairment” type of analysis is appropriate at this section 1 stage as set out in *Bedford*, at paragraphs 161 and 162:

The appellant Attorneys General have not seriously argued that the laws, if found to infringe s. 7, can be justified under s. 1 of the *Charter*. Only the Attorney General of Canada addressed this in his factum, and then, only briefly. I therefore find it unnecessary to engage in a full s. 1 analysis for each of the impugned provisions. However, some of their arguments under s. 7 of the *Charter* are properly addressed at this stage of the analysis.

### C. L'article premier

[279] Tel que mentionné ci-dessus, l'objectif de l'interdiction est le même dans l'analyse fondée sur l'article 7 et dans l'analyse fondée sur l'article premier. Par conséquent, la même absence de lien entre l'interdiction et son objet, qui rend les restrictions arbitraires et de portée excessive pour l'application de l'article 7, fait échec à l'exigence de l'article premier selon laquelle il doit exister un lien rationnel entre la restriction du droit et un objectif urgent et selon laquelle la restriction doit donner lieu à une atteinte minimale.

[280] L'analyse fondée sur l'article premier qui est applicable en l'espèce est bien énoncée dans les motifs rendus par la Cour suprême dans l'arrêt *Smith*, au paragraphe 29 :

Il nous reste à déterminer si le ministère public a démontré que cette violation de l'art. 7 est raisonnable et si sa justification peut se démontrer au regard de l'article premier de la *Charte*. Comme nous l'avons expliqué dans l'arrêt *Bedford*, l'analyse fondée sur l'article premier se concentre sur la protection de l'intérêt public et diffère donc de l'analyse fondée sur l'art. 7, qui est axée sur la violation de droits individuels (par. 125). Cependant, l'objectif de l'interdiction en l'espèce est le même dans les deux analyses : la protection de la santé et de la sécurité. Par conséquent, la même absence de lien entre l'interdiction et son objet qui rend l'interdiction arbitraire pour l'application de l'art. 7 fait échec à l'exigence de l'article premier selon laquelle il doit exister un lien rationnel entre la restriction du droit et un objectif urgent (*R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103). À l'instar des juridictions inférieures, nous concluons que l'atteinte portée à l'art. 7 n'est pas justifiée au regard de l'article premier de la *Charte*.

[281] Comme il a été énoncé dans l'arrêt *Bedford*, aux paragraphes 161 et 162, il convient à ce stade de faire une analyse du type « atteinte minimale » :

Les procureurs des appelants ne prétendent pas sérieusement que si elles sont jugées contraires à l'art. 7, les dispositions en cause peuvent être justifiées en vertu de l'article premier de la *Charte*. Seul le procureur général du Canada aborde le sujet dans son mémoire, et ce, brièvement. Il m'apparaît donc inutile de me livrer à une analyse exhaustive au regard de l'article premier pour chacune des dispositions attaquées. Par contre certaines des thèses qu'ils défendent en fonction de l'art. 7 de la

In particular, the Attorneys General attempt to justify the living on the avails provision on the basis that it must be drafted broadly in order to capture all exploitative relationships, which can be difficult to identify. However, the law not only catches drivers and bodyguards, who may actually be pimps, but it also catches clearly non-exploitative relationships, such as receptionists or accountants who work with prostitutes. The law is therefore not minimally impairing. Nor, at the final stage of the s. 1 inquiry, is the law's effect of preventing prostitutes from taking measures that would increase their safety, and possibly save their lives, outweighed by the law's positive effect of protecting prostitutes from exploitative relationships.

[282] I agree that the plaintiffs have, on a balance of probabilities, demonstrated that cannabis can be produced safely and securely with limited risk to public safety and consistently with the promotion of public health. I again emphasize that the object of the restriction is not to eliminate the risk to health and safety but to reduce it, and on that conception, there are very simple measures that can be taken to minimally impact the section 7 interests.

[283] Accepting that fire, mould, diversion, theft and violence are risks that inherently exist to a certain degree—although I note that these risks were not detailed—this significant restriction punishes those who are able to safely produce by abiding with local laws and taking simple precautions to reduce such risk. A complete restriction is not minimal impairment. As mentioned above, the mould and fire risks are addressed by complying with the *Safety Standards Act* and installing proper ventilation systems. Further, as demonstrated by the plaintiffs, a security system reduces risk of theft and violence. Finally, risk of diversion is also present in the LP regime; thus, it is not demonstrated how this restriction has the effect of reducing this risk.

*Charte* sont reprises à juste titre à cette étape de l'analyse.

En particulier, les procureurs généraux tentent de justifier la disposition sur le proxénétisme par la nécessité d'un libellé général afin que tombent sous le coup de son application toutes les relations empreintes d'exploitation, lesquelles peuvent être difficiles à cerner. Or, la disposition vise non seulement le chauffeur ou le garde du corps, qui peut être en fait un proxénète, mais aussi la personne qui entretient avec la prostituée des rapports manifestement dénués d'exploitation (p. ex. une réceptionniste ou un comptable). La disposition n'équivaut donc pas à une atteinte minimale. Pour les besoins du dernier volet de l'analyse fondée sur l'article premier, son effet bénéfique — protéger les prostituées contre l'exploitation — ne l'emporte pas non plus sur l'effet préjudiciable qui empêche les prostituées de prendre des mesures pour accroître leur sécurité, et, peut-être leur sauver la vie.

[282] Je conviens que les demandeurs ont démontré, selon la prépondérance des probabilités, que le cannabis peut être produit de façon sécuritaire tout en limitant les risques pour la sécurité du public et tout en favorisant la santé publique. Je souligne encore une fois que la restriction ne vise pas à éliminer les risques pour la santé et la sécurité, mais à les réduire et, compte tenu de cette conception, des mesures très simples peuvent être prises pour que les incidences sur les droits garantis à l'article 7 soient minimales.

[283] Je reconnais que les incendies, la moisissure, le détournement, le vol et la violence sont des risques qui existent dans une certaine mesure, mais je souligne que ceux-ci n'ont pas été précisés, cette importante restriction punit les personnes qui sont capables de produire de façon sécuritaire, en respectant les lois locales et en prenant des précautions simples en vue de réduire de tels risques. Une restriction complète n'est pas une atteinte minimale. Comme il a déjà été mentionné, le problème des risques de moisissures et d'incendie est réglé par l'observation de la *Safety Standards Act* et l'installation de systèmes de ventilation adéquats. En outre, comme l'ont démontré les demandeurs, un système de sécurité permet de réduire tous les risques de vol et de violence. Enfin, le risque de détournement est également présent dans le régime applicable aux producteurs autorisés; par conséquent, il n'a pas été démontré comment cette restriction a pour effet de réduire ces risques.

[284] The defendant's section 1 argument must fail for the same reasons that I have found the restriction arbitrary and overbroad.

[285] I conclude that the infringement of section 7 is not justified under section 1 of the Charter.

*D. Possession Limits—Specific Issue*

[286] The plaintiffs argue the 150-gram restriction is overbreadth and disproportional, while the defendant approaches the restriction separately. Specifically, the plaintiffs argue that the 150-gram possession restriction limits their freedom of movement and ability to travel; that the state does not have a legitimate interest in this prohibition; and that it does not acknowledge those who possess it safely without endangering others.

[287] I agree with the defendant, in the section 7 analysis, that the burden is on the plaintiffs to establish that the 150-gram possession limit impacts them in a significant way. Although the plaintiffs may have to purchase their marihuana more frequently and restrict the number of days they travel or transport the drug because of this restriction, the cap is not overbroad or grossly disproportionate because it bears a connection to the objective—it reduces the implied risk of theft, violence and diversion for which there has been no substantial or persuasive evidence.

[288] Overall, this restriction is significantly different than the restriction on cultivation as the cultivation restriction is a complete ban without minimal impairment that affects individuals adversely to the legislation's objective. The possession cap still allows one to possess more than their necessary amount of marihuana. There is nothing stopping Parliament from legislating cultivation in a similar way that ensures that significant measures are taken to reduce risk, such as mandatory

[284] L'argument de la défenderesse fondé sur l'article premier doit être rejeté pour les mêmes raisons qui m'ont amené à conclure que la restriction est arbitraire et de portée excessive.

[285] Je conclus que l'atteinte à l'article 7 n'est pas justifiée au regard de l'article premier de la Charte.

*D. Limites de possession — Question particulière*

[286] Les demandeurs soutiennent que la restriction selon laquelle on ne peut pas posséder plus de 150 grammes est d'une portée excessive et est disproportionnée, alors que la défenderesse aborde la question de restriction de manière distincte. En particulier, les demandeurs affirment que l'interdiction de posséder plus de 150 grammes limite leur liberté de mouvement et leur capacité de se déplacer, que l'État n'a aucun droit légitime d'imposer cette interdiction et qu'il ne tient pas compte des personnes qui possèdent du cannabis de manière sécuritaire sans compromettre la sécurité des autres.

[287] Je souscris à l'argument de la défenderesse, dans l'analyse fondée sur l'article 7, selon lequel il incombe aux demandeurs de démontrer que la restriction qui interdit une possession de plus de 150 grammes a une incidence importante sur eux. Bien qu'ils soient peut-être obligés d'acheter de la marihuana plus fréquemment et de limiter le nombre de jours pendant lesquels ils peuvent se déplacer ou transporter la drogue, la limite n'a pas de portée excessive et n'est pas totalement disproportionnée et elle a un lien avec l'objectif : elle réduit le risque intrinsèque de vol, de violence et de détournement à l'égard duquel aucune preuve importante ou convaincante n'a été soumise.

[288] Dans l'ensemble, la restriction en question est très différente de la restriction concernant la culture étant donné que celle-ci constitue une interdiction totale qui ne porte pas une atteinte minimale, ce qui a des effets défavorables sur les personnes contrairement à l'objectif visé par la loi. Selon la limite de possession, une personne peut posséder une quantité de marihuana qui est plus que ce qui lui est nécessaire. Rien n'empêche le législateur de légiférer sur la culture de manière à veiller

installation of security or ventilation systems (assuming that these measures are constitutionally sound).

### VIII. Conclusion

[289] For all these reasons, the Court has concluded that the plaintiffs have established that their section 7 Charter rights have been infringed by the MMPR and that such infringement is not in accordance with the principles of fundamental justice or otherwise justified under section 1.

### IX. Disposition and Remedy

[290] For these reasons, I find that the MMPR regime infringes the plaintiffs' section 7 Charter rights and such infringement is not justified.

[291] In several decisions regarding the MMAR, the Courts have struck out either certain provisions or certain words in certain provisions, but otherwise left the structure of the regulation in place. Most of these decisions related to criminal charges where such narrow, feasible and effective excising was appropriate.

[292] In the present case, the attack has been on the structure of the new regulation. It would not be feasible or effective to strike certain words or provisions. That exercise would eviscerate the regulation and leave nothing practical in place.

The defendant has recognized the integrated nature of the MMPR provisions.

[293] It is neither feasible nor appropriate to order the defendant to reinstate the MMAR (as amended by current jurisprudence). It is not the role of the Court to impose regulations. The MMAR may be a useful model for subsequent consideration; however, it is not the only model, nor is a MMAR-type regime the only medical

à ce que des mesures importantes soient prises pour réduire le risque, telles que l'installation obligatoire de systèmes de sécurité ou de ventilation (étant entendu que ces mesures doivent être conformes à la Constitution).

### VIII. Conclusion

[289] Pour les motifs qui précèdent, la Cour a conclu que les demandeurs ont démontré que le RMFM porte atteinte à leurs droits garantis par la Charte, particulièrement les droits garantis par l'article 7, et qu'une telle atteinte n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale ni n'est par ailleurs justifiée au regard de l'article premier.

### IX. Décision et réparation

[290] Pour les motifs exposés ci-dessus, je conclus que le régime du RMFM porte atteinte aux droits des demandeurs garantis par l'article 7 de la Charte et qu'une telle atteinte n'est pas justifiée.

[291] Dans de nombreuses décisions portant sur le RAMFM, les tribunaux ont radié certaines dispositions ou certains termes figurant dans les dispositions, mais n'ont pas modifié la structure du règlement. Il convenait dans ces décisions, lesquelles avaient trait à des accusations criminelles, de faire de telles radiations restreintes, possibles et efficaces.

[292] En l'espèce, la contestation porte sur la structure du nouveau règlement. Il ne serait pas possible ni efficace de radier certains termes ou certaines dispositions. Cet exercice viderait le règlement de sa substance et ne laisserait en place aucune disposition pratique.

La défenderesse a reconnu que les dispositions du RMFM forment un tout intégré.

[293] Il n'est ni possible ni approprié d'ordonner à la défenderesse de rétablir le RAMFM (tel qu'il a été modifié par la jurisprudence actuelle). Il n'est pas de la responsabilité de la Cour d'imposer des règlements. Le RAMFM peut constituer un modèle utile pour un examen ultérieur. Toutefois, il n'est pas le seul modèle, pas

marihuana regime, as experience from other countries has shown.

[294] The remedy considerations are further complicated by the fact that there is no attack on the underlying legislation. Striking down the MMPR merely leaves a legislative gap where possession of marihuana continues as a criminal offence. Absent a replacement regulation or exemption, those in need of medical marihuana—and access to a Charter compliant medical marihuana regime is legally required—face potential criminal charges.

[295] It would be possible for the Court to suspend the operation of the provisions which make it an offence to possess, use, grow and/or distribute marihuana for those persons holding a medical prescription or medical authorization. However, this is a blunt instrument which may not be necessary if a Charter compliant regime were put in place or different legislation were passed.

[296] The appropriate resolution, following the declaration of invalidity of the MMPR, is to suspend the operation of the declaration of invalidity to permit Canada to enact a new or parallel medical marihuana regime. As this regime was created by regulation, the legislative process is simpler than the requirement for Parliament to pass a new law.

[297] The declaration will be suspended for six months to allow the government to respond to the declaration of invalidity.

[298] The plaintiffs have been successful and have brought a case that benefits the public at large. They shall have their costs on a substantial indemnity basis in an amount to be fixed by the Court.

plus que le régime du type du RAMFM n'est pas le seul régime de marihuana à des fins médicales, comme l'expérience dans d'autres pays l'a démontré.

[294] Les questions liées à la réparation sont davantage compliquées par le fait que la loi habilitante n'est pas contestée. L'abrogation du RMFM crée tout simplement un vide juridique dans lequel la possession de la marihuana demeure une infraction criminelle. En l'absence d'un règlement de rechange ou d'une exemption, les personnes qui ont besoin de marihuana à des fins médicales — et étant donné que l'accès à un régime de marihuana à des fins médicales conforme à la Charte est juridiquement nécessaire — risquent de voir des accusations criminelles portées contre elles.

[295] La Cour pourrait suspendre l'application des dispositions qui érigent en infraction la possession, la consommation, la culture et/ou la distribution de la marihuana par des personnes qui possèdent une autorisation ou une ordonnance médicale. Toutefois, il s'agit d'un instrument rudimentaire qui pourrait ne pas être nécessaire si un régime conforme à la Charte était établi ou qu'une loi différente était adoptée.

[296] La solution appropriée, à la suite de la déclaration d'invalidité du RMFM, consiste à suspendre l'application de la déclaration d'invalidité afin de permettre au Canada d'adopter un nouveau régime ou un régime parallèle de marihuana à des fins médicales. Étant donné que ce régime a été créé par règlement, le processus législatif est plus simple que de demander au législateur d'adopter une nouvelle loi.

[297] La déclaration sera suspendue pendant six mois afin de permettre au gouvernement de répondre à la déclaration d'invalidité.

[298] Les demandeurs ont eu gain de cause et ont porté devant les tribunaux une affaire qui profite au public dans son ensemble. Ils ont droit aux dépens, sur une base substantielle, dont le montant sera fixé par la Cour.

## SCHEDULE A

**PLAINTIFFS' LAY WITNESSES**

Neil Allard-Plaintiff  
 Shawn Davey/Brian Alexander-Plaintiffs  
 Tanya Beemish/Dave Hebert-Plaintiffs  
 Mike King-Fact Witness on LP situation  
  
 Jason Wilcox-Fact Witness on MMAR Coalition  
  
 Danielle Lukiv-Fact Witness on MMAR Complaints  
  
 Jamie Shaw-Fact Witness on Dispensaries in Canada  
  
 Eric Nash-Fact Witness on MMAR/MMPR

**PLAINTIFFS' EXPERT WITNESSES**

Zachary Walsh-Expert on Affordability and Access and on Medical Evidence including Strain and Dosage  
  
 David Pate-Expert on Botany and Pharmacology  
 Caroline Farris-Rebuttal Expert on Use and Dosage  
  
 Robert Clarke-Rebuttal Expert on Cannabis Use  
  
 Remo Colasanti-Expert on Cultivation  
 Thomas Baumann-Expert on Horticulture  
 Eric Nash-Expert on MMAR/MMPR  
 Jason Schut-Rebuttal Expert on Mould Remediation  
  
 Tim Moen-Rebuttal Expert on Fire Risk  
  
 Robert Boileau-Rebuttal Expert on Fire Safety  
  
 Scott Wilkens-Expert on Insuring Properties  
 Susan Boyd-Key Rebuttal Expert (Community Impacts)  
  
 Paul Armentano-Rebuttal Expert (United States)

**DEFENDANT'S LAY WITNESSES**

Jocelyn Kula-Fact Witness on Regulatory Structure

## ANNEXE A

**TÉMOINS ORDINAIRES DES DEMANDEURS**

Neil Allard-Le demandeur  
 Shawn Davey/Brian Alexander-Les demandeurs  
 Tanya Beemish/Dave Hebert-Les demandeurs  
 Mike King-Témoin des faits au sujet de la situation des producteurs autorisés  
 Jason Wilcox-Témoin des faits au sujet de la coalition relative au RAMFM  
 Danielle Lukiv-Témoin des faits au sujet des plaintes relatives au RAMFM  
 Jamie Shaw-Témoin des faits au sujet des comptoirs au Canada  
 Eric Nash-Témoin des faits au sujet du RAMFM/RMFM

**TÉMOINS EXPERTS DES DEMANDEURS**

Zachary Walsh-Expert en ce qui a trait à l'abordabilité et l'accès et en ce qui a trait à la preuve médicale, y compris les souches et les doses  
 David Pate-Expert en botanique et en pharmacologie  
 Caroline Farris-Expert en consommation et en doses présenté par la défenderesse dans le cadre de sa contre-preuve  
 Robert Clarke-Expert en consommation du cannabis présenté par la défenderesse dans le cadre de sa contre-preuve  
 Remo Colasanti-Expert en matière de culture  
 Thomas Baumann-Expert en matière d'horticulture  
 Eric Nash-Expert sur le RAMFM/RMFM  
 Jason Schut-Expert en traitement de la moisissure présenté par la défenderesse dans le cadre de sa contre-preuve  
 Tim Moen-Expert en risques d'incendie présenté par la défenderesse dans le cadre de sa contre-preuve  
 Robert Boileau-Expert en sécurité-incendie présenté par la défenderesse dans le cadre de sa contre-preuve  
 Scott Wilkens-Expert en matière d'assurance de biens  
 Susan Boyd-Expert (incidences sur la collectivité) présenté par la défenderesse dans le cadre de sa contre-preuve  
 Paul Armentano-Expert (États-Unis) présenté par la défenderesse dans le cadre de sa contre-preuve

**TÉMOINS ORDINAIRES DE LA DÉFENDERESSE**

Jocelyn Kula-Témoin des faits au sujet de la structure réglementaire



Eric Ormsby-Fact Witness on Treatment of Other Drugs	Eric Ormsby-Témoignage des faits au sujet du traitement d'autres drogues
Jeannie Ritchot-Fact Witness on MMPR and MMAR	Jeannie Ritchot-Témoignage des faits au sujet du RAMFM et du RMFM
Todd Cain-Fact Witness on MMPR and Industry Status	Todd Cain-Témoignage des faits au sujet du RMFM et de la situation dans l'industrie

**DEFENDANT'S EXPERT WITNESSES**

Dr. Grootendorst-Expert on Cost Economics
Yehuda Baruch-Expert on Cannabis Use in Israel
Paul Daenick-Expert on Cannabis Use and Dosage
Harold Kalant-Expert on Medical Cannabis Use
John David Miller-Expert on Mould
Len Garis-Expert on Fire Risk
Shane Holmquist-Expert on Safety Risk
Larry Dybvig-Expert on Property Value
Catherine Sandovos-Expert on Regulatory Structure (Netherlands)
Hendrik J. Van Den Bos-Expert on Medical Practises (Netherlands)
Richard Bardenstein-Expert on Regulatory Structure (Israel)
Mahmoud ElSohly-Expert on US Preferred Cultivation (United States)
Lynn Mehler-Expert on Legislative Structure (United States)
Robert Mikos-Expert on Marihuana Law (United States)

**TÉMOINS EXPERTS DE LA DÉFENDERESSE**

Monsieur Grootendorst-Expert en économie des coûts
Yehuda Baruch-Expert sur la consommation du cannabis en Israël
Paul Daenick-Expert sur la consommation du cannabis et les doses
Harold Kalant-Expert sur la consommation du cannabis à des fins médicales
John David Miller-Expert en moisissures
Len Garis-Expert en matière de risque d'incendie
Shane Holmquist-Expert en matière de sécurité-incendie
Larry Dybvig-Expert en valeur de biens immobiliers
Catherine Sandovos-Expert en matière de structure réglementaire (Pays-Bas)
Hendrik J. Van Den Bos-Expert en pratiques médicales (Pays-Bas)
Richard Bardenstein-Expert en matière de structure réglementaire (Israël)
Mahmoud ElSohly-Expert sur les cultures privilégiées aux États-Unis (États-Unis)
Lynn Mehler-Expert en matière de structure législative (États-Unis)
Robert Mikos-Expert sur le droit de la marihuana (États-Unis)