



2015-692

Représentant : Steven Woodman, BSJP

Décision N° : 100002386692

Type de décision : Comité d'appel

Lieu de l'audition : Charlottetown, (Île-du-Prince-Édouard)

Date de la décision : le 22 mai 2015

Le comité d'appel de l'admissibilité décide :

ALLOCATION D'INCAPACITÉ EXCEPTIONNELLE

Il y a lieu de verser une allocation d'incapacité exceptionnelle de catégorie 2 avec une date d'entrée en vigueur à compter du 1 mars 2011.

Changement de la date d'entrée en vigueur uniquement.

Article 72 de la *Loi sur les pensions*.

Devant:	Thomas W. Jarmyn	Membre président
	Roger B. Langille	Membre
	J.S. Martel	Membre

Copie originale signée par:

Motifs présentés par :

Thomas W. Jarmyn

Il s'agit d'une audience d'appel tenue aux termes d'une ordonnance de la Cour fédérale rendue sur consentement le 27 février 2015 et enjoignant au Tribunal des anciens combattants (révision et appel) (TACRA) de statuer à nouveau sur la demande présentée par l'appelant en vue de faire modifier la date d'entrée en vigueur de l'octroi de son allocation d'incapacité exceptionnelle de catégorie 2 (AIE).

L'ordonnance de la Cour fédérale contenait les directives suivantes :

- La Table des invalidités de 2006 est celle qui doit être appliquée;
- La date d'entrée en vigueur doit être établie en fonction de la première date pour laquelle le demandeur établit :
 - d'une part, qu'il recevait la pension prévue à la catégorie 1 de l'annexe 1;
 - ? d'autre part, qu'il souffrait d'une incapacité exceptionnelle qui est la conséquence de l'invalidité pour laquelle il reçoit la pension ou l'indemnité d'invalidité prévue par la *Loi sur les pensions* ou qui a été totalement ou partiellement causée par celle-ci;
- La date de présentation de la demande d'AIE n'est pas pertinente.

Le comité de révision de l'admissibilité, dans une décision datée du 5 juillet 2013, a accordé à l'appelant une AIE de catégorie 2 entrant en vigueur à la date de présentation de la demande (29 octobre 2012). L'appelant a fait valoir qu'il souffre d'une incapacité exceptionnelle depuis le 17 février 2009 et que le paiement de son AIE devrait entrer en vigueur à cette date. Le comité d'appel conclut que l'appelant recevait la pension prévue à la catégorie 1 de l'annexe I le 25 mars 2010. Ayant pris en compte l'ensemble de la preuve versée au dossier et accordé à l'appelant le bénéfice du doute, le comité d'appel conclut en outre que, le 1er mars 2011, l'appelant souffrait d'une incapacité exceptionnelle. La date du 1er mars 2011 a été établie en fonction d'éléments de preuve qui figurent au dossier et qui montrent que l'appelant a commencé à présenter d'importants symptômes associés à son cancer du rein en mars 2011.

Par conséquent, le comité accorde une AIE de catégorie 2 qui entre en vigueur le 1er mars 2011.

ÉLÉMENTS DE PREUVE ET DISCUSSION

Pour trancher l'affaire, le comité a pris en compte l'Énoncé de cas (EDC), les arguments présentés par l'avocat verbalement et par écrit, trois nouvelles pièces et une nouvelle annexe. Les arguments présentés à l'appui de la demande visant à obtenir une rétroactivité additionnelle seront simplement résumés.

L'avocat a fait valoir que pour établir la date de l'entrée en vigueur du paiement de l'AIE, le comité de révision avait accordé une importance indue à la date de présentation de la demande. Cela s'explique par le fait que le comité de révision a appliqué à tort l'édition de 1995 de la Table des invalidités d'Anciens Combattants Canada, au lieu de l'édition de 2006.

L'avocat a également passé en revue les principaux éléments de preuve au dossier et les affidavits de l'appelant concernant ses diverses affections (infarctus du myocarde; diagnostic d'insuffisance coronarienne; diabète; discopathie lombaire; discopathie cervicale; hypoacousie/acouphènes). Selon lui, considérées dans leur ensemble, ces affections étayaient la conclusion selon laquelle l'appelant a droit à une AIE de catégorie 2 à partir du 17 février 2009.

ANALYSE/RAISONS

Le comité a révisé tous les éléments de preuve qu'il avait en main et a pris en considération les arguments avancés par l'avocat. Ce faisant, le comité a respecté les dispositions de l'article 39 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*, selon lesquelles le Tribunal applique, à l'égard du demandeur ou de l'appelant les règles suivantes en matière de preuve :

- a) il tire des circonstances et des éléments de preuve qui lui sont présentés les conclusions les plus favorables possible à celui-ci;
- b) il accepte tout élément de preuve non contredit que lui présente celui-ci et qui lui semble vraisemblable en l'occurrence;

c) il tranche en sa faveur toute incertitude quant au bien-fondé de la demande.

Cela signifie que le comité doit examiner les éléments de preuve sous le jour étant le plus favorable possible à l'appelant et trancher toute incertitude en sa faveur. La Cour fédérale a toutefois confirmé que cette Loi n'enlève pas à l'appelant son fardeau d'exposer les faits requis pour prouver que son affection est liée à son service. Le Tribunal n'est pas tenu d'accepter tous les éléments de preuve que lui présente un appelant s'il les juge non crédibles, et ce, même s'ils ne sont pas contredits.¹

L'article 72 de la *Loi sur les pensions* régit l'octroi des allocations d'incapacité exceptionnelle. Selon cet article, a droit à une pension le vétéran qui, à la fois :

1. reçoit la pension prévue à la catégorie 1 de l'annexe I (supérieure à quatre vingt dix huit pour cent)
2. souffre d'une incapacité exceptionnelle qui est la conséquence de l'invalidité pour laquelle il reçoit une pension ou une indemnité d'invalidité ou qui a été totalement ou partiellement causée par celle ci.

Le comité doit déterminer si le demandeur souffre d'une incapacité exceptionnelle et, le cas échéant, depuis quand il souffre d'une telle incapacité.

Application de la Table des invalidités

Dans les décisions précédentes, il est fait renvoi aux éditions de 1995 et de 2006 de la Table des invalidités. Le comité est d'avis que la Table des invalidités de 1995 ne s'applique pas en l'espèce.

La Table des invalidités est un instrument réglementaire qui a été élaboré en application du paragraphe 35(2) de la *Loi* aux fins de l'estimation du degré d'invalidité. Les directives formulées dans la Table de 2006 sont claires : la Table de 1995 s'applique uniquement aux décisions rendues pour des cas remontant avant le 1er avril 2006. Le présent cas remonte au plus tôt à 2009; il s'ensuit que la Table de 1995 ne s'applique pas.

Le comité conclut que la Table des invalidités de 2006 n'est pas pertinente lorsqu'il s'agit d'établir le droit à une AIE. La Table vise unique à estimer le degré d'invalidité. Elle n'a pas pour objet de déterminer l'admissibilité d'un demandeur. Si le comité effectuait cette détermination en se fondant sur la Table, il ferait ainsi indûment entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré.

La Table des invalidités de 2006 énumère les facteurs à prendre en compte pour établir la catégorie correspondant à l'incapacité. Lorsqu'il est établi qu'une personne souffre d'une incapacité exceptionnelle, il faut consulter la Table des invalidités (1995 ou 2006, selon le cas) pour déterminer la catégorie applicable.

Réception d'une pension supérieure à 98 p. 100

Dans un premier temps, le comité doit déterminer si l'évaluation concernant l'appelant est supérieure à 98 p. 100, puis il doit établir la date à laquelle il a reçu une pension correspondant à cette évaluation.

Le 24 mai 2007, dans une décision faisant suite à une demande de réévaluation, le ministre a attribué des évaluations de 6 p. 100 pour les acouphènes, de 16 p. 100 pour la discopathie cervicale et de 16 p. 100 pour la discopathie lombaire (16 p. 100), à compter du 25 juillet 2006.

La pension payée au total, au 24 mai 2007, correspondait à une évaluation de 43 p. 100.

Le demandeur a fait appel de la décision devant un comité de révision de l'évaluation qui, le 17 janvier 2008, a majoré l'évaluation pour la discopathie lombaire à 21 p. 100.

La pension payée au total, au 17 janvier 2008, correspondait à une évaluation de 48 p. 100.

Le demandeur a fait appel de la décision devant un comité d'appel de l'évaluation qui, le 6 janvier 2009, a majoré l'évaluation pour la discopathie cervicale à 21 p. 100 et l'évaluation pour la discopathie lombaire à 26 p. 100.

La pension payée au total, au 6 janvier 2009, correspondait à une évaluation de 58 p. 100.

Le 17 février 2009, le demandeur a présenté une demande pour un état de stress post traumatique (ESPT).

Dans une décision datée du 29 juillet 2009, le ministre a attribué une évaluation provisoire de 10 p. 100 pour l'ESPT.

La pension payée au total, au 29 juillet 2009, correspondait à une évaluation de 68 p. 100.

Le 25 mars 2010, le ministre a procédé à une nouvelle évaluation; il a attribué une évaluation de 49 p. 100 pour l'ESPT devant entrer en vigueur le 17 février 2009.

La pension payée au total, au 25 mars 2010, correspondait à une évaluation de 107 p. 100.

La date d'entrée en vigueur de la décision portant le total de l'évaluation de la pension payable à 107 p. 100 est le 17 février 2009, et l'appelant a commencé à recevoir cette pension le 25 mars 2010.

Il s'agit d'une distinction importante. L'article 72 prévoit qu'un vétéran a droit à une AIE s'il « reçoit [...] la pension prévue à la catégorie 1 de l'annexe I ».

Appliquant les règles d'interprétation législative, le comité estime que le terme « reçoit » est employé sciemment et doit être interprété selon son sens ordinaire. Cette conclusion repose sur le fait que l'expression « date depuis laquelle une pension est payable » est employée ailleurs dans la *Loi sur les pensions* [al. 21(1*i*), al. 21(2*d*) et par. 21(3.1)]. Si le législateur avait voulu qu'une AIE soit payable à la date à laquelle une pension prévue à la catégorie 1 est elle-même payable, il aurait employé les termes reflétant ce droit comme il l'a fait dans les dispositions susmentionnées. L'emploi du terme « reçoit » signifie que le droit à une AIE peut prendre naissance, au plus tôt, à la date de la décision d'accorder la pension prévue à la catégorie 1 de l'annexe I.

Par conséquent, le comité conclut que l'appelant a satisfait au premier critère ouvrant droit à une AIE le 25 mars 2010, c'est à dire la date à laquelle il a commencé à recevoir une pension de 107 p. 100. Du reste, le comité constate que c'est ce que l'appelant a initialement réclamé lorsqu'il a communiqué avec le ministère concernant sa demande d'AIE. Dans les notes figurant à son dossier dans le Réseau de prestations des services aux clients, on peut lire, en date du 1er novembre 2012, que [traduction] « le client affirme que la date d'entrée en vigueur de son AIE devrait être le 25 mars 2010 – date à laquelle il a commencé à recevoir la pension prévue à la catégorie 1 ». (EDC 44, conforme à la transcription.)

Qu'entend-on par « incapacité exceptionnelle »?

Selon l'article 72, seuls les vétérans qui reçoivent une pension évaluée à un taux au moins égal à 98 p. 100 et qui souffrent d'une incapacité exceptionnelle ont droit à une AIE. Il ressort implicitement de cet article que certains vétérans recevant une pension évaluée à un taux au moins égal à 98 p. 100 n'ont pas droit à une AIE.

Le comité sait que les évaluations égales ou supérieures à 98 p. 100 peuvent correspondre à des situations très diverses. Au fil de son expérience, il a vu des cas où le vétéran souffrant d'une invalidité évaluée à 98 p. 100 était tout à fait incapable d'accomplir les activités de la vie quotidienne. À l'inverse, il a aussi été témoin de cas où le vétéran dont l'invalidité était évaluée à au moins 98 p. 100 était en mesure de conduire un véhicule et de travailler.

Pour avoir droit à une AIE, le vétéran doit souffrir d'un degré d'incapacité supérieur aux limitations, à l'invalidité et aux déficiences normalement associées aux affections donnant droit à une pension ou à une indemnité. Si un vétéran souffre d'une telle incapacité et fait l'objet d'une évaluation à au moins 98 p. 100, il est alors considéré comme souffrant d'une incapacité exceptionnelle.

L'article 72 est clair : l'incapacité exceptionnelle peut être la conséquence des effets cumulatifs des invalidités ouvrant droit à pension ou à une indemnité d'invalidité, ou des effets de ces invalidités conjugués à ceux d'une invalidité non liée au service.

La question est donc de savoir si l'appelant souffre d'une incapacité exceptionnelle causée par ses affections invalidantes ouvrant droit à pension ou à une indemnité et ses autres affections.

L'appelant souffrait-il d'une incapacité exceptionnelle le 25 mars 2010?

Le comité conclut que le 25 mars 2010 correspond à la première date à laquelle l'appelant pouvait avoir droit à une AIE, puisqu'il s'agit de la date à laquelle il a commencé à « recevoir » la pension prévue à la catégorie 1, c'est-à-dire celle à laquelle le taux de sa pension a été évalué à au moins 98 p. 100.

Le 25 mars 2010, l'appelant était invalide du fait des affections suivantes :

- Insuffisance coronarienne (n'ouvrant pas droit à pension)
- Diabète (n'ouvrant pas droit à pension)
- Hypoacousie (ouvrant droit à pension)
- Discopathie cervicale (ouvrant droit à pension)
- Discopathie lombaire (ouvrant droit à pension)
- Acouphènes (ouvrant droit à pension)
- État de stress post traumatique (ouvrant droit à pension)
- Trouble dépressif majeur (ouvrant droit à pension et regroupé avec l'ESPT aux fins d'évaluation).

La date d'entrée en vigueur de la décision d'accorder un droit à pension pour l'ESPT et le trouble dépressif majeur est le 17 février 2009. Par ailleurs, en 2001, l'appelant a également été victime d'un infarctus du myocarde pour lequel il a subi une opération.

Aucune expertise médicale n'a été faite en mars 2010 au sujet de la question de l'incapacité exceptionnelle.

On trouve au dossier une opinion non médicale, celle d'une conseillère de secteur, (EDC, p. 45) datant de novembre 2012, qui confirme la date de mars 2010. La conseillère de secteur se base sur l'ensemble des affections de l'appelant et fait également mention de son cancer du rein, diagnostiqué en 2011 et traité chirurgicalement en octobre 2011. La conseillère de secteur ne tente pas de traiter séparément les conséquences psychologiques et physiques du cancer du rein sur l'appelant. Elle conclut que l'appelant satisfait aux critères de base de l'incapacité donnant droit à une AIE et, à ce sujet, elle mentionne « . . . l'apparition de 4 problèmes de santé : il a été victime d'un infarctus, est atteint du diabète, d'une insuffisance coronarienne et d'un cancer ». [Conforme à la transcription.]

La conclusion tirée par la conseillère de secteur en 2012, à savoir que l'appelant avait droit à une AIE, repose sur la présence d'une affection, le cancer, qui n'existait pas en 2010.

Outre le cancer, toutes les affections dont souffre l'appelant étaient présentes en 2009. Les expertises médicales et psychologiques effectuées à cette époque ont servi à l'évaluation de l'ESPT et du trouble dépressif majeur. Elles sont également utiles pour ce qui est d'établir le degré d'incapacité dont souffre l'appelant.

Les documents joints à l'affidavit du demandeur en date du 30 mars 2015 (EA S1) dépeignent un individu qui, en 2009-2010, se consacre activement à son rétablissement et espère un retour au travail.

Dans un rapport portant la date du 24 avril 2009 (AD S1, p. 10), le Dr Genest écrit ce qui suit :

[TRADUCTION] J'ai bon espoir que bientôt, nous pourrions envisager des possibilités pour un retour au travail, et en fait, nous en avons déjà discuté un peu.

Dans un rapport daté du 28 avril 2009 (AD-S1, p. 11), le Dr Genest note que l'appelant fait des progrès notables. Il semble que la Gendarmerie royale du Canada (GRC) ait voulu accélérer le processus de retour au travail de manière inacceptable. Par conséquent, l'appelant a choisi de prendre sa retraite.

Ce bilan plutôt encourageant est repris dans un rapport établi par le Dr Genest le 30 mai 2013 (EDC, p. 93). Il y est écrit qu'au début de 2011, l'appelant a moins de souvenirs envahissants et s'emploie à refaire sa vie sur de nouvelles bases. Il s'inquiète du fait que ces réussites ne soient pas permanentes, mais la preuve médicale indique qu'il y a des améliorations. Quelles qu'aient été les affections dont souffrait l'appelant en 2010 et avant mars 2011, le comité conclut que, d'après les rapports médicaux, l'appelant ne souffrait pas d'une incapacité exceptionnelle à l'époque.

Cette conclusion est étayée par les propres déclarations de l'appelant, les arguments de l'avocat et les observations déposées à l'appui de la demande de contrôle judiciaire (AD S3), qui font reposer la demande d'AIE sur les symptômes normalement associés aux affections ouvrant droit à pension.

Les évaluations accordées pour chaque affection ouvrant droit à pension qui a été étudiée en 2009 comportaient une détermination de la cote de qualité de vie, laquelle a été établie au niveau 2. Ces décisions tiennent compte de la décision rendue par le comité d'appel de l'évaluation à l'égard des discopathies cervicale et lombaire (EDC, pp. 156-157), ainsi que de la décision rendue par le ministre relativement à l'évaluation de l'ESPT et du trouble dépressif majeur (EDC, p. 43).

Le niveau 2 de la qualité de vie est défini comme suit dans le Tableau 2 de la Table des invalidités :

Difficulté modérée à poursuivre les activités habituelles et coutumières de la vie quotidienne, les activités récréatives et communautaires et/ou les relations personnelles en raison de l'affection ou des affections regroupées ouvrant droit à des indemnités d'invalidité.

Le fait qu'une cote de qualité de vie de niveau 2 ait été attribuée n'est pas un facteur déterminant, parce qu'il se rapporte uniquement aux affections ouvrant droit à des indemnités. Toutefois, la preuve médicale disponible permet d'étayer la conclusion selon laquelle les autres affections de l'appelant existaient bien avant 2009, et le dossier ne contient pas non plus de preuve qu'elles ont nui de façon importante à la qualité de vie de l'appelant.

À quel moment l'incapacité exceptionnelle est-elle survenue?

Dans une décision officielle datée du 17 décembre 2012, le ministre a conclu que l'appelant avait droit à une allocation d'incapacité exceptionnelle de catégorie 3, et que ce droit entrerait en vigueur le 29 octobre 2012. On ne sait pas trop sur quelle preuve médicale cette décision repose. Le comité ne se livrera pas à une enquête approfondie concernant cette décision. Il se limitera à la question de savoir ce qui s'est passé, sur le plan médical, entre le début de 2011, à l'époque où l'appelant progressait sur la voie du rétablissement et s'employait à se construire une nouvelle vie, et son état d'incapacité exceptionnelle survenu en octobre 2012.

Le comité conclut que le changement fondamental qui est survenu dans l'état de l'appelant, son incapacité et son attitude était lié au diagnostic de cancer du rein posé en juin 2011, une affection si grave qu'il a dû subir une opération.

Le comité prend note du fait que le cancer a de graves répercussions sur l'espérance de vie et un diagnostic de cancer, sur le bien être psychologique. Cette conclusion est conforme au rapport rédigé le 30 mai 2013 par le Dr Genest, qui a constaté une hausse de la fréquence des consultations chez le médecin et une plus grande détresse résultant du diagnostic de cancer (EDC, p. 93).

La conclusion va également dans le même sens que celle tirée par la conseillère de secteur, qui inclut le cancer du rein au nombre des affections ayant contribué à l'incapacité exceptionnelle de l'appelant. Ce fait permet de conclure que le cancer a été le facteur ayant finalement mené à l'incapacité.

Le rapport du Dr Genest indique que les symptômes physiques qui ont motivé les tests de diagnostic du cancer sont apparus en mars 2011. Bien qu'il soit possible que l'appelant n'ait pas su qu'il souffrait d'un cancer du rein, le comité, en accordant à l'appelant tout le bénéfice du doute, conclut que ces symptômes ont dû influencer son état général et sa façon de voir les choses.

TPar conséquent, le comité conclut que la date d'entrée en vigueur de l'octroi d'une allocation d'incapacité exceptionnelle de catégorie 2 devrait être le 1^{er} mars 2011.

DÉCISION

Le comité accorde une allocation d'incapacité exceptionnelle au taux de catégorie 2 en vertu de l'article 72 de la *Loi sur les pensions* avec une date d'entrée en vigueur à compter du 1^{er} mars 2011.

Lois pertinentes :

Loi sur les pensions. [S.R.C. 1970, ch. P-7, art. 1; L.R.C. 1985, ch. P-6, art. 1.]

article 2
article 39
article 72

Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel). [S.C. 1987, ch. 25, art. 1; L.R.C. 1985, ch. 20 (3e suppl.), art. 1; L.C. 1994-95, ch. 18, art. 1; TR/95-108.]

article 3
article 25
article 39

Pièces déposées en preuve :

AD-S1: un affidavit de l'appelant daté du 30 mars 2015, avec pièces en annexe (18 pages) ;
AD-S2: un affidavit de l'appelant daté du 11 mars 2015 (sept pages);
AD-S3: un affidavit de l'appelant daté du 11 mars 2015, avec pièces en annexe (57 pages) ;

Pièces jointes :

AD-Annexe-S1: une décision d'un appel du droit à pension pour l'appelant datée du 2 juillet 2014 (10 pages).

i. *MacDonald c. Canada (Procureur général)* 1999, 164 F.T.R. 42 aux paragraphes 22 & 29; *Canada (Procureur général) c. Wannamaker* 2007 CAF 126 aux paragraphes 5 & 6; *Rioux c. Canada (Procureur général)* 2008 CF 991 au paragraphe 32.