

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20111019

Dossier : T-1713-10

Référence : 2011 CF 1180

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 19 octobre 2011

En présence de monsieur le juge Near

ENTRE :

SUSAN TAINSH

demanderesse

et

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire concernant la décision rendue au titre de l'article 29 de la *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, ch. N-5, en date du 7 septembre 2010, par laquelle le chef d'état-major de la défense (le CEMD) a rejeté le grief déposé par la demanderesse au moment d'être libérée des Forces canadiennes pour enrôlement irrégulier, à cause d'une affection non signalée qui la rendait inapte au service militaire.

I. Les faits

[2] En 2004, la D^{re} Susan Tainsh (la demanderesse) s'est inscrite au processus de recrutement des Forces canadiennes (les FC) en vue de servir à titre de médecin militaire, ou d'interniste. Elle a été tenue de divulguer ses antécédents médicaux, dont une intervention chirurgicale récente pour un cancer du sein et des traitements de suivi. Elle dit aussi avoir décrit des traitements psychiatriques qu'elle avait suivis pour un trouble d'adaptation associé au cancer du sein.

[3] La demanderesse soutient que, lors de l'examen physique préalable à son enrôlement, elle a déclaré à l'adjudant Boutet les médicaments d'ordonnance qu'elle prenait, dont de faibles doses de clonazépam, pour les problèmes d'insomnie causés par la chimiothérapie. Le clonazépam est un médicament à base de benzodiazépines qui est utilisé principalement dans le cadre du traitement des troubles épileptiques et des crises de panique. Il n'y a cependant aucune mention du clonazépam dans le rapport ultérieur de l'adjudant Boutet (mais d'autres erreurs ont été trouvées dans les médicaments qu'il a inscrits). Le psychiatre de la demanderesse, le D^r Pulman, a fourni des renseignements additionnels sur sa psychothérapie, mais sans faire mention de l'ordonnance relative au clonazépam. Le D^r Pulman a plus tard indiqué qu'à l'époque, il ne pensait pas que c'était pertinent.

[4] Malgré ses antécédents médicaux, la demanderesse a été enrôlée dans les FC le 16 juin 2005. Elle a obtenu une dérogation à la norme d'enrôlement minimale et a été autorisée à

suivre le cours élémentaire d'aumônier, plutôt que le cours élémentaire d'officier, qui est plus exigeant.

[5] Le 16 août 2006, avant d'assister à une conférence militaire tenue en Suisse, la demanderesse a consulté un médecin militaire généraliste, le D^r Brownlee. Elle s'inquiétait du fait qu'elle aurait de la difficulté à dormir à cause du décalage horaire, et elle lui a demandé un somnifère. Le D^r Brownlee a prescrit de l'Imovane.

[6] Quand la demanderesse est revenue le 2 septembre 2005, elle a rencontré de nouveau le D^r Brownlee et a reçu une autre ordonnance d'Imovane pour l'aider à régler ses problèmes d'insomnie lors de son instruction élémentaire à la BFC Borden. Le D^r Brownlee a noté que la demanderesse avait déjà pris du clonazépam et qu'avant d'entrer en fonction dans les FC, elle avait éprouvé trois semaines de symptômes de sevrage après avoir cessé de prendre ce médicament. Le D^r Brownlee a reconnu qu'il était nécessaire de faire preuve de prudence au moment de prescrire l'Imovane, un médicament reconnu pour causer des symptômes de sevrage exceptionnels et sérieux chez les malades ayant déjà pris un autre médicament à base de benzodiazépines, comme le clonazépam.

[7] Le 7 septembre 2005, soit le premier jour de l'instruction élémentaire, la demanderesse a demandé à voir un médecin, se plaignant qu'elle réagissait étrangement à un médicament. Elle a été évaluée d'urgence par les Services de santé mentale. Le D^r Ewing, psychiatre, a noté qu'elle présentait un début de trouble anxieux et, peut-être, un sevrage atypique consécutif au clonazépam. Dans ses notes, il s'est aussi demandé si la demanderesse avait un trouble de

pharmacodépendance. Il a plus tard confirmé un diagnostic de symptômes de sevrage post-aigu aux benzodiazépines, exacerbés par la brève prise d'Imovane.

[8] Le 8 septembre 2005, le médecin-chef de la BFC Borden, le major Newnham, a rempli un rapport intitulé « Avis de changement des contraintes d'emploi pour raison médicale » (les CERM). Il n'a pas examiné la demanderesse et s'est fié à la consultation initiale qu'avait faite le D^r Ewing. Le major Newnham a recommandé que le profil médical permanent (PPerm) soit changé et il a fixé les contraintes précises suivantes : a) exige un suivi médical spécialisé à intervalles de moins de six mois; b) exige la prise quotidienne de médicaments; c) inapte à travailler dans un milieu militaire opérationnel.

[9] En octobre 2005, la D^{re} Tainsh a été avisée qu'elle serait libérée pour cause d'enrôlement frauduleux, parce qu'elle était au courant de l'existence d'une affection antérieure et qu'elle avait décidé de ne pas en faire état. Ce motif a plus tard été changé pour celui d'« enrôlement irrégulier » aux termes du numéro 5e) du chapitre 15 des Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes (les ORFC).

[10] Le 12 septembre 2005, le Directeur – Politique de santé, le major Garand, a annoncé la tenue d'une Révision administrative/contraintes à l'emploi pour raisons médicales (la RA/CERM) concernant la décision d'imposer les CERM à la demanderesse. Ce processus sert à apprécier les mesures administratives professionnelles qui sont exigées lorsqu'un membre des FC souffre d'une affection qui ne correspond plus aux exigences des FC. La demanderesse a eu

droit à la communication des documents et a eu la possibilité de présenter des observations écrites (ce qu'elle a fait à au moins deux reprises).

[11] Durant ce temps, la demanderesse, au 1^{er} février 2006, avait cessé avec succès de consommer des benzodiazépines avec l'aide du D^r Brownlee et d'un autre psychiatre, le D^r Watson. Le D^r Brownlee a laissé entendre que les CERM imposées à la demanderesse ne devaient plus s'appliquer et qu'il convenait d'attribuer à cette dernière un profil temporaire afin qu'elle puisse retrouver son statut médical antérieur. De même, le D^r Watson a présenté un rapport recommandant que l'on change le profil médical de la demanderesse pour un profil temporaire et confirmant que cette dernière avait subi une réaction de sevrage inhabituelle, provoquée par l'Imovane.

[12] Indépendamment de cela, le processus de la RA/CERM s'est soldé le 25 juillet 2006 par la libération de la demanderesse des FC pour cause d'enrôlement irrégulier.

[13] Le 26 août 2006, la demanderesse a déposé un grief contre cette décision. Le Comité des griefs des Forces canadiennes (le CGFC) a présenté une série de conclusions et de recommandations. Il a conclu que les dernières CERM imposées à la demanderesse étaient injustifiées. Il n'avait pas été établi qu'elle avait une dépendance à l'égard du clonazépam avant d'être enrôlée. Son affection était soignable et non permanente. De plus, cette affection ne justifiait pas qu'on la libère pour cause d'enrôlement irrégulier. Le CGFC a recommandé que le CEMD fasse droit au grief et facilite le réenrôlement de la demanderesse. Toutefois, les

conclusions et les recommandations du CGFC ne lient pas le CEMD, qui constitue l'autorité finale au sein du processus de règlement des griefs.

II. La décision du CEMD

[14] Le CEMD a statué que la libération de la demanderesse des FC en application du numéro 5e) des ORFC était appropriée et justifiée. Au cours de son analyse, il a noté qu'il ne pouvait pas trouver de preuve médicale à l'appui des conclusions du CGFC et il a soutenu qu'il s'était fié à des experts en médecine qui le conseillaient. Il a laissé entendre qu'il n'y avait pas de preuve concrète confirmant qu'il n'existait [TRADUCTION] « aucune dépendance » à l'égard du clonazépam avant l'enrôlement. Et, a-t-il déclaré :

[TRADUCTION]

Il me faut conclure qu'il existait une affection non signalée avant l'enrôlement. L'omission a-t-elle été faite sciemment? Cela ne peut être vérifié. Cependant, entre les mois d'octobre 2004 et de juin 2005, vous avez eu de nombreux rendez-vous avec le D^r Pulman. Cela m'amène à conclure qu'il est fort probable que votre dossier préalable à l'enrôlement ne reflétait pas votre état véritable.

[15] De plus, le CEMD a jugé qu'il était raisonnable de conclure que la demanderesse était inapte au service militaire. Il a fait remarquer que, bien que la dépendance soit soignable, les CERM avaient été imposées à juste titre en raison de [TRADUCTION] « nombreux problèmes médicaux » présents dans le dossier de la demanderesse et dont le CGFC n'avait pas suffisamment traité. En tant que médecin militaire, la demanderesse était assujettie aux principes de l'universalité du service, qui exigeaient qu'elle soit apte à servir dans un milieu opérationnel aux quatre coins du globe. Elle ne pouvait pas être déployée, parce qu'elle avait besoin de

traitements médicaux. Comme le CEMD en a informé la demanderesse, il y avait [TRADUCTION] « assez d'informations dans le dossier pour conclure raisonnablement que la somme de l'affection et des problèmes préexistants, connus ou non de vous-même ou des FC au moment de votre enrôlement ainsi qu'au cours des mois qui ont suivi, a nécessité votre libération ». Par exemple, le CEMD a laissé entendre qu'il aurait fallu tenu compte plus sérieusement de l'existence d'un trouble anxieux avant l'enrôlement de la demanderesse.

III. Les dispositions applicables

[16] Les dispositions suivantes de la *Loi sur la défense nationale* décrivent quels sont les rôles et les responsabilités du CEMD dans le cadre du processus de règlement de griefs :

Dernier ressort

29.11 Le chef d'état-major de la défense est l'autorité de dernière instance en matière de griefs.

Décision du Comité non obligatoire

29.13 (1) Le chef d'état-major de la défense n'est pas lié par les conclusions et recommandations du Comité des griefs.

Motifs

(2) S'il choisit de s'en écarter, il doit toutefois motiver son choix dans sa décision.

Final authority

29.11 The Chief of the Defence Staff is the final authority in the grievance process.

Chief of the Defence Staff not bound

29.13 (1) The Chief of the Defence Staff is not bound by any finding or recommendation of the Grievance Board.

Reasons

(2) If the Chief of the Defence Staff does not act on a finding or recommendation of the Grievance Board, the Chief of the Defence Staff shall include the reasons for not having

done so in the decision
respecting the disposition of
the grievance.

[17] Cette loi précise aussi les exigences auxquelles est soumise la totalité du personnel militaire :

Obligation de la force
régulière

33. (1) La force régulière, ses unités et autres éléments, ainsi que tous ses officiers et militaires du rang, sont en permanence soumis à l'obligation de service légitime.

Liability in case of regular
force

33. (1) The regular force, all units and other elements thereof and all officers and non-commissioned members thereof are at all times liable to perform any lawful duty.

[18] Les ORFC indiquent ceci, au paragraphe 15.01(1) :

15.01 – Libération des
officiers et militaires du rang

(1) Un officier ou militaire du rang ne peut être libéré au cours de son service militaire qu'en conformité du présent article et du tableau s'y rapportant.

15.01 – Release Of Officers
And Non-Commissioned
Members

(1) An officer or non-commissioned member may be released, during his service, only in accordance with this article and the table hereto

[19] Selon le numéro 5e) de ce tableau, l'enrôlement irrégulier « [s']applique à la libération d'un officier ou militaire du rang en raison d'un enrôlement irrégulier non prévu au numéro 1d) ». Ce numéro 1d) ne s'applique qu'à un cas de manque inhérent d'habileté ou d'aptitude à répondre aux normes militaires, à une personne qui est incapable de s'adapter à la

vie militaire, ou à une personne qui manifeste des faiblesses personnelles ou a des problèmes de famille ou personnels qui compromettent grandement son utilité ou imposent un fardeau excessif à l'administration des Forces canadiennes.

[20] L'Ordonnance administrative des Forces canadiennes 15-2 donne, au paragraphe 29, de plus amples détails sur le numéro 5e), en rapport avec une affection non signalée :

Les militaires ayant été enrôlés ou mutés de façon irrégulière peuvent être libérés pour les motifs 1(d) ou 5(e), selon le cas. Le motif 5e) s'appliquera non seulement aux militaires visés par les instructions spéciales énoncées au tableau ajouté à l'article 15.01 des ORFC, mais aussi aux militaires à qui, au moment de l'enrôlement, on a attribué une catégorie médicale qui s'est révélée par la suite insatisfaisante ou qui, à cause d'une affection qu'ils n'avaient pas signalée au moment de leur enrôlement, sont devenus inaptes au service militaire au cours des trois premiers mois de service rémunéré et qui ne pourraient être employés avantageusement même s'ils étaient affectés à un autre emploi.
[...]

IV. Les questions en litige

[21] La présente demande soulève les questions suivantes :

- a) Le CEMD a-t-il motivé adéquatement le fait de ne pas avoir adopté les conclusions et les recommandations du CGFC, ainsi que l'exige le paragraphe 28.13(2) de la *Loi sur la défense nationale*?
- b) Était-il raisonnable que le CEMD confirme la libération de la demanderesse des FC pour cause d'enrôlement irrégulier, aux termes du numéro 5e) des ORFC?

V. La norme de contrôle applicable

[22] Le caractère approprié des motifs peut être considéré comme l'un des aspects de l'équité procédurale, et cet aspect est donc susceptible de contrôle selon la décision correcte (voir *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, 2009 CarswellNat 434, au paragraphe 43).

[23] Dans la décision *Smith c. Canada (Défense nationale)*, 2010 CF 321, 363 F.T.R. 186, la Cour a statué que les décisions du CEMD sont des questions mixtes de fait et de droit, susceptibles de contrôle selon la norme de la décision raisonnable. Comme il est indiqué dans l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, au paragraphe 47, le caractère raisonnable « tient principalement à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel, ainsi qu'à l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit ».

VI. Analyse

La question A : *Le CEMD a-t-il motivé adéquatement le fait de ne pas avoir adopté les conclusions et les recommandations du CGFC, ainsi que l'exige le paragraphe 28.13(2) de la Loi sur la défense nationale?*

[24] Quand il fait abstraction des conclusions du CGFC, le CEMD est tenu par la loi de motiver adéquatement sa décision. De façon plus générale, la Cour d'appel fédérale a souligné que les motifs doivent « traiter des principaux points en litige » et qu'« il faut y retrouver le

raisonnement suivi par le décideur » (voir *VIA Rail Canada Inc c. Office national des transports*, [2001] 2 C.F. 25, [2000] A.C.F. n° 1685, au paragraphe 22).

[25] Selon la demanderesse, le CEMD s'est fondé presque exclusivement sur l'avis des [TRADUCTION] « autorités » médicales liées au Directeur – Politique de santé. Ce dernier n'a pas expliqué en détail pourquoi la conclusion du CGFC, selon laquelle il n'existait aucune affection chronique, d'après les avis des D^{rs} Brownlee et Watson principalement, a été rejetée. La demanderesse soutient que cet aspect était un élément central des recommandations du CGFC, et elle souligne que les motifs pour lesquels le CEMD rejette les conclusions et les recommandations du CGFC doivent répondre aux conclusions et aux questions fondamentales que ce dernier a soulevées (décision *Smith*, précitée, aux paragraphes 65 à 83).

[26] Je souscris à l'argument de la demanderesse. Le défendeur soutient simplement que les conclusions du CGFC, selon lesquelles la demanderesse n'avait pas de dépendance antérieure au clonazépam, étaient douteuses et que le CEMD était en mesure de les rejeter d'emblée. Cependant, la longue analyse du défendeur au sujet de la raison pour laquelle les conclusions du CGFC étaient inappropriées souligne que ces explications n'ont pas été données adéquatement dans les motifs initiaux du CEMD. Il a fallu que le défendeur complète les renseignements fournis.

[27] À mon avis, les militaires étaient bien au courant du trouble d'adaptation dont souffrait la demanderesse et il est fallacieux de conclure, au vu de la preuve, qu'il existait une affection non signalée pour justifier l'application du numéro 5e) - l'enrôlement irrégulier - à cause du manque

de détails sur les médicaments véritables que l'on utilisait pour soigner l'affection qui avait été signalée.

[28] Le fait que le CEMD ait rejeté d'emblée la conclusion du CGFC à cet égard est problématique et, pour cette seule raison, il y a lieu de renvoyer l'affaire en vue d'un nouvel examen. La demanderesse et tous les militaires des FC qui recourent au processus de règlement des griefs jouissent d'un droit procédural à des motifs suffisants. Cela a été expressément reconnu par la loi et ne devrait pas être traité comme un simple inconvénient.

La question B : *Était-il raisonnable que le CEMD confirme la libération de la demanderesse des FC pour cause d'enrôlement irrégulier, aux termes du numéro 5e) des ORFC?*

[29] Compte tenu de ma conclusion à propos de la question A, il est inutile de traiter en détail de la question B, sinon pour signaler qu'il y a des questions bien réelles que le CEMD doit examiner à nouveau, relativement à la question de savoir s'il existait effectivement une affection non signalée qui justifiait l'application du numéro 5e).

VII. Conclusion

[30] Étant donné que les motifs sont insuffisants pour faire abstraction des conclusions et des recommandations du CGFC, la présente demande de contrôle judiciaire sera accueillie. L'affaire devrait être renvoyée au CEMD pour nouvelle décision.

[31] De plus, la Cour conclut qu'il n'existe aucune preuve de fraude de la part de la demanderesse, pas plus qu'une preuve que cette dernière a induit les FC en erreur au sujet de son état de santé avant son enrôlement. La demanderesse a droit à ses dépens.

JUGEMENT

LA COUR STATUE que :

1. La présente demande de contrôle judiciaire est accueillie.
2. L'affaire est renvoyée au CEMD pour nouvelle décision.
3. La demanderesse a droit à ses dépens.

« D. G. Near »

Juge

Traduction certifiée conforme

Christian Laroche, LL.B.
Juriste-traducteur et traducteur-conseil

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-1713-10

INTITULÉ : SUSAN TAINSH c. PGC

LIEU DE L'AUDIENCE : OTTAWA (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 13 SEPTEMBRE 2011

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE NEAR

DATE DES MOTIFS : LE 19 OCTOBRE 2011

COMPARUTIONS :

Brian Crane POUR LA DEMANDERESSE

François Baril POUR LE DÉFENDEUR
Agnieszka Zagorska

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Martin W. Mason POUR LA DEMANDERESSE
Gowling Lafleur Henderson LLP
Ottawa (Ontario)

David Cowie POUR LE DÉFENDEUR
Ministère de la Justice
Ottawa (Ontario)