

Réclamation n° 7518

DÉCISION

A. Introduction

[1] Par voie d'une demande en date du 27 juin 2001¹, le réclamant, un résident du Manitoba qui était alors âgé de 45 ans, a soumis une demande d'indemnisation à titre de personne directement infectée dans le cadre du Régime à l'intention des transfusés infectés par le VHC (« le Régime ») qui constitue l'Annexe B de la Convention de règlement relative à l'hépatite C (1986 à 1990) (« la Convention de règlement »).

[2] Conformément aux modalités de la Convention de règlement et du Régime, « la période visée par les recours collectifs » (allant du 1^{er} janvier 1986 jusqu'au 1^{er} juillet 1990 inclusivement) est la seule période au cours de laquelle une indemnisation peut être disponible. Cependant, bien qu'il y ait plusieurs sources possibles d'infection par le virus de l'hépatite C (« VHC »), le Régime ne prévoit d'indemnisation que pour les individus qui ont reçu des transfusions au cours de la période visée par les recours collectifs de produits de sang définis généralement, mais avec une exception, soit lorsque les donneurs ont été testés et se sont avérés anti-VHC positifs.

[3] On ne conteste pas que le réclamant ait été diagnostiqué comme étant infecté par le VHC et qu'il soit au niveau 1 de la maladie. On ne conteste pas également que le réclamant ait reçu une transfusion de sang au Canada au cours de la période visée par les recours collectifs.

[4] Dans sa demande d'indemnisation, le réclamant a indiqué qu'il avait reçu deux transfusions au Canada durant sa vie, d'abord en 1986 puis en 1998². Il semble que le réclamant ait été dans l'erreur en affirmant qu'il avait reçu une transfusion en 1986. Cependant, on a effectué une enquête de retraçage au sujet des deux unités de sang reçues en 1988 au Concordia General Hospital de Winnipeg. La première unité était négative et la deuxième unité n'a pas été confirmée, car le donneur était décédé et l'unité n'a donc pu faire l'objet d'un retraçage. En conséquence, il n'y a pas eu de confirmation à l'effet qu'il avait reçu des unités de sang anti-VHC positives. Donc, alors qu'on n'a pu prouver qu'il y avait eu un retraçage positif, en même temps, l'Administrateur a jugé que le retraçage avait été « non concluant ».

[5] Cependant, la demande a été rejetée, non pas en raison du fait qu'on n'a pas réussi à prouver que la transfusion était anti-VHC positive, mais plutôt en raison du fait que le réclamant avait admis avoir utilisé des drogues intraveineuses sans ordonnance. Le premier Tran 2 (le formulaire du médecin traitant) rempli par le Dr Hamm, en date du 27 août, 2001³ était coché sous la mention autres facteurs de risque, y compris l'utilisation de drogues intraveineuses sans ordonnance, des tatouages et d'importantes chirurgies. Le Dr Hamm a également demandé s'il y avait eu des transfusions à l'extérieur de la période visée par les recours collectifs. Plus loin dans le même formulaire, le Dr Hamm a répondu « Non » à la question : « Le dossier médical ou les signes cliniques indiquent-ils si la personne infectée par le VHC utilisait des drogues intraveineuses sans ordonnance à n'importe quel moment? » Par la suite, à la demande de

¹ Le dossier du Centre des réclamations, p. 1 à 495, a été indiqué comme étant la pièce 1. Voir pp. 32 à 35. Les dossiers médicaux non expédiés à l'expert médical, p. 496 à 866, ont été indiqués comme étant la pièce 2. Le dossier de l'expert médical, soit les documents envoyés au Dr Garber, pp. 1 à 324, ont été indiqués comme étant la pièce 3.

² p. 33

³ pp. 36 à 40

l'Administrateur, le réclamant a rempli un « formulaire d'enquête sur les autres facteurs de risque »⁴, dans lequel il a indiqué s'être fait tatouer 5 fois à la fin des années 70 et au début des années 80, dans une boutique où il était propriétaire de tout le matériel. En outre, il a déclaré n'avoir jamais fait usage de matériel ou de seringues utilisés par qui que ce soit d'autre. Il a également indiqué avoir fait l'usage de cocaïne par voie intranasale en utilisant une paille (« personnelle seulement, puis jetée et remplacée par une nouvelle ») de 1988 à 1992 plus de 25 fois, et par voie intraveineuse, plus de 30 fois. Cependant, il a déclaré n'avoir « JAMAIS » partagé de seringues, « pas même une seule fois ».

[6] Dans le cadre du Régime et du Protocole approuvé par les tribunaux (PAT) sur l'utilisation de drogues intraveineuses sans ordonnance, le réclamant doit s'acquitter du fardeau de la preuve d'admissibilité lorsqu'il admet avoir fait usage de drogues intraveineuses sans ordonnance. Dans le cas présent, en vue de s'acquitter de ce fardeau, le réclamant a fourni la déclaration sur les autres facteurs de risque et un certain nombre de dossiers médicaux.

[7] Le dossier médical et les dossiers pertinents ont été transmis au Dr Gary Garber, professeur et chef du Département des maladies infectieuses à l'Université d'Ottawa, et ce, afin de vérifier s'il pouvait trouver quelque indication à l'effet que le réclamant avait été infecté pour la première fois par suite d'une transfusion de sang et non par suite de son usage de drogues intraveineuses. Le Dr Garber a fourni les déclarations suivantes :⁵

- ☐ Il est à noter que la biopsie du foie du réclamant qui date de 2001 indiquait uniquement un niveau de fibrose de 0 à 1, ce qui est un niveau de maladie assez minime pour un individu qui a possiblement été infecté il y a 13 ou 14 ans et qui a consommé beaucoup d'alcool.
- ☐ Son usage de drogues injectables est mentionné dans les fiches médicales de 1991 avec la possibilité d'une crise d'épilepsie suite au sevrage de la cocaïne et à l'usage de drogues injectables pour contrôler la douleur.
- ☐ Le Dr Kaita indique que l'usage de drogues a commencé pour la première fois à l'âge de 13 ans, ce qui, selon le patient, est faux.
- ☐ En 1990, son volume globulaire moyen (VGM) et sa teneur corpusculaire moyenne en hémoglobine (TCMH) étaient élevés. Son acide folique à l'époque était normal et son sérum glutamo-oxalacétique transaminase (SGOT) était un peu élevé. Cela pourrait être lié à la maladie du foie ou à l'alcoolisme. Il est certain qu'une fois diagnostiqué vers 2000-2001, ses tests hépatiques étaient élevés de façon persistante.

[8] Le Dr Garber note également que le risque de contracter l'hépatite C par suite d'une seule unité de sang est assez mince (une unité s'est avérée négative et l'autre n'a pas été confirmée). Le Dr Garber est d'avis que l'usage de drogues explique de façon plus probable la cause de l'infection par le VHC, concluant ses constatations de la façon suivante ⁶:

Par conséquent, selon la prépondérance des probabilités et compte tenu du dommage minime évident causé au foie malgré des antécédents de consommation prolongée d'alcool, il serait plus probable que son

⁴ pp. 59 et 60

⁵ pp. 490 et 491

⁶ p. 491

exposition à l'hépatite C ait eu lieu après 1988 et par conséquent, plus probablement au cours de la période où il faisait activement usage de drogues injectables. À cet effet, je pense qu'il est plus probable selon la prépondérance des probabilités qu'il ait été exposé à l'hépatite C par suite de son utilisation de drogues intraveineuses plutôt que par une seule unité de sang qui n'a pas été retracée.

[9] Le comité sur l'utilisation des drogues intraveineuses a examiné les documents, y compris le rapport du Dr Garber et a conclu selon la prépondérance des probabilités qu'il disposait de preuve insuffisante pour établir que le réclamant a été infecté pour la première fois par suite des transfusions en 1988⁷. Par voie d'une lettre en date du 5 décembre 2005⁸, l'Administrateur a rejeté la réclamation pour les motifs suivants :

Motifs de la décision

La Convention de règlement exige que l'Administrateur établisse l'admissibilité d'une personne comme membre des recours collectifs. Le Protocole approuvé par les tribunaux (« le PAT ») sur l'utilisation des drogues intraveineuses sans ordonnance stipule que l'Administrateur tiendra compte de la totalité de la preuve obtenue lors des enquêtes complémentaires requises selon les dispositions du PAT et déterminera si, selon la prépondérance des probabilités, la personne infectée par le VHC répond aux critères d'admissibilité.

L'Administrateur a soigneusement examiné tous les documents que vous avez fournis à l'appui de votre réclamation. Un comité a examiné votre réclamation et a conclu comme suit :

Le Dr Hamm, le médecin de famille qui a rempli le formulaire du médecin traitant, a indiqué que vous aviez utilisé des drogues intraveineuses sans ordonnance. Vous avez confirmé cette information dans votre formulaire Tran 3 ... et dans votre formulaire sur les autres facteurs de risque.

Le 26 mars 2004, l'Administrateur vous a avisé par écrit que votre réclamation serait rejetée à moins que vous ne nous retourniez le formulaire portant sur d'autres preuves de première infection dans lequel vous devez indiquer si vous désirez fournir d'autres preuves établissant, selon la prépondérance des probabilités, que vous avez été infecté pour la première fois par le VHC par suite d'une transfusion de sang reçue au Canada entre le 1^{er} janvier 1986 et le 1^{er} juillet 1990. Vous avez soumis une déclaration sous serment le 30 mars 2005 et des dossiers médicaux complets.

Conformément au PAT, l'Administrateur a examiné toute la preuve soumise, y compris l'avis d'un expert médical expérimenté en traitement et en diagnostic du VHC, et a décidé que, selon la prépondérance des probabilités, vous ne répondiez pas aux critères d'admissibilité. L'Administrateur ne peut pas conclure que vous avez été infecté par le VHC pour la première fois par suite d'une transfusion de sang reçue au Canada au cours de la période visée par les recours collectifs et votre réclamation est rejetée.

⁷ pp. 492 à 495

⁸ pp. 3 à 5

[10] Une audience a eu lieu à Winnipeg le 5 mai 2006. À cette occasion, le réclamant a confirmé que, bien qu'il ait initialement demandé un examen par un « arbitre », il préférerait procéder par voie de renvoi et la cause est allée de l'avant sur cette base. Carol Miller, infirmière autorisée, coordonnatrice des demandes de renvois et d'arbitrages, qui était absente en raison de maladie, a témoigné par téléphone haut-parleur, et le réclamant a témoigné en personne. À la fin de l'audience, j'ai entrepris de demander les dossiers du réclamant de deux établissements de la Fondation manitobaine de lutte contre les dépendances (FMLCD) qu'il a témoigné avoir fréquenté durant les années 90. La cause a été reportée en attendant la réception des réponses et de toute nouvelle observation pouvant être requise. Finalement, les deux établissements nous ont avisés qu'ils n'avaient aucun dossier au sujet du réclamant⁹. L'établissement de Winnipeg nous a informé que bien que les dossiers informatisés de la FMLCD remontent à 1985, ils contiennent seulement le nom du client et dans certains cas, le nom du programme qu'il suivait, et que les dossiers papiers des clients sont déchetés après 7 ans. De plus, les dossiers indiquaient que le réclamant a manqué 2 rendez-vous d'évaluation prévus par le Impaired Drivers Program en 1992 et en 1993 (bien que ce ne soit pas clair pourquoi ils ont jugé ce fait pertinent). Une téléconférence subséquente a eu lieu au cours de laquelle le réclamant a exprimé son mécontentement et sa frustration à l'endroit de la FMLCD, car il s'est clairement rappelé être allé aux établissements et il s'est même souvenu du nom du cuisinier à l'établissement de Brandon. Le réclamant a demandé plus de temps pour tenter d'obtenir de tels dossiers et a obtenu un délai jusqu'au 26 juin 2006 (ou plus de temps s'il le demandait) à cet égard. Le réclamant a téléphoné au bureau de l'arbitre le 26 juin 2006 ou vers cette date, laissant un message à l'effet qu'il était incapable de produire de nouveaux documents quant à ses visites aux établissements de la FMLCD et ne demandait pas de délais supplémentaires pour poursuivre ses recherches à cet effet. Conséquemment, la cause sera adjugée en fonction des documents et des témoignages fournis.

B. Sommaire des documents

[11] Le réclamant a été diagnostiqué comme étant infecté par le VHC en mai 2001. Les dossiers de la banque de sang du Concordia Hospital de Winnipeg¹⁰ indiquent que le 25 mai 1988, le réclamant, alors âgé de 32 ans, a reçu 2 unités de globules rouges concentrées, à la suite d'une chirurgie au dos. Le résumé des produits sanguins transfusés de la SCS¹¹ confirme qu'une unité était négative et que dans l'autre cas, « le donneur était décédé ».

[12] Voici en résumé les descriptions par écrit sur l'utilisation de drogues intraveineuses sans ordonnance par le réclamant ou telles qu'elles lui sont attribuées par d'autres :

- (a) Dans le premier Tran2 du Dr Hamm¹² (formulaire du médecin traitant) daté du 27 août 2001, on a coché la mention *Utilisation de drogues intraveineuses sans ordonnance*, encore une fois avec la note contradictoire plus loin dans le formulaire à l'effet que rien dans les antécédents médicaux du

⁹ Ma lettre au bureau de Winnipeg de la FMLCD datée du 6 mai 2006 et la réponse de la FMLCD du 10 mai 2006 sont indiquées collectivement comme pièce 4, comme si elles avaient été présentées lors de l'audience. Ma lettre à la FMLCD du bureau de Brandon et la réponse de la FMLCD du 17 mai 2006 ont été indiquées collectivement comme pièce 5, comme si elles avaient été présentées lors de l'audience.

¹⁰ pp. 49 et 50

¹¹ pp. 86 et 87

¹² pp. 36 à 40

réclamant... n'indiquait qu'il avait fait usage de drogues intraveineuses sans ordonnance à un moment où l'autre.

(b) Dans son Tran3¹³, assermenté le 30 janvier 2002, le réclamant a coché « faux » après le numéro « 4. Je déclare que.... la personne infectée par le VHC n'a en aucun temps utilisé de drogues intraveineuses sans ordonnance » (bien qu'il n'ait pas révélé les détails quant au moment, des détails n'étaient pas requis dans ce formulaire);

(c) Un rapport du Dr Kelly Kaita, un hépatologue de Winnipeg, adressé au Dr Hamm le 13 mars 2002¹⁴ indique : « Facteurs de risques viraux : utilisateur de drogues intraveineuses (de l'âge de 13 ans jusqu'en 1990), renifle de la cocaïne, fume de la vapeur de cocaïne, tatouages (à 18 ans) et receveur de transfusions de sang (juin 1985 et mai 1988) suite à une chirurgie au dos ». On fait aussi référence à une consommation d'alcool, alors que le réclamant admet librement avoir fait un usage excessif d'alcool durant les 20 dernières années, buvant surtout durant les fins de semaine. Le Dr Kaita n'a pas recommandé de Rebrotron au réclamant, en partie à cause de sa consommation excessive d'alcool et de ses crises épileptiques;

(d) Dans le formulaire d'enquête sur les autres facteurs de risque¹⁵ en date du 18 mars 2002, le réclamant reconnaît son utilisation de drogues intraveineuses entre 1988 et 1992, « Cocaïne », « plus de 30 fois », « N'a JAMAIS partagé de seringues - pas même une seule fois »;

(e) Le second Tran 2 du Dr Hamm,¹⁶ daté du 23 décembre 2004, indique « antécédents d'utilisation de drogues intraveineuses précédant sa transfusion de sang en 1988 »;

(f) Dans une lettre en date du 12 février 2005, le Dr Hamm, un spécialiste en médecine familiale, a indiqué : « À l'époque (le 27 août 2001, lorsqu'il a rempli le premier Tran 2) je n'avais aucune connaissance de ses antécédents lointains d'utilisation de drogues intraveineuses sans ordonnance. Ce n'est qu'au cours des années et mois subséquents de soins fournis (au réclamant) que j'ai pris connaissance de son utilisation de drogues injectables sans ordonnance et également de ses traitements complets contre la toxicomanie ainsi que de son plein rétablissement, avant le moment où je l'ai rencontré pour la première fois. Certainement lorsque j'ai appris à connaître (le réclamant), il n'y avait aucune indication dans les signes cliniques qui me permettait de soupçonner une quelconque ordonnance simultanée ou utilisation de drogues intraveineuses sans ordonnance ou comportement abusif ou mode de vie à risque. **À mon avis, le poids de la preuve confirme le fait que (le réclamant) ait contracté l'hépatite C par suite de la transfusion de sang reçue au Concordia Hospital en mai 1988.** [C'est nous qui soulignons]

(g) Dans sa déclaration assermentée du 1^{er} avril 2005,¹⁷ le réclamant a témoigné qu'il n'avait pas fait usage de drogues intraveineuses sans ordonnance avant sa chirurgie et sa transfusion du 25 mai 1988. Il a également témoigné :

¹³ pp. 41 et 42

¹⁴ pp. 249 et 250

¹⁵ pp. 59 et 60

¹⁶ pp. 102 à 108

¹⁷ pp. 119 et 120

« Je ne peux réellement pas dire au calendrier près quand j'ai utilisé des drogues intraveineuses sans ordonnance pour la première fois, mais je peux affirmer, au meilleur de ma connaissance, que j'en ai fait usage entre l'automne de 1989 et le printemps de 1994 (quand je suis entré dans un établissement de traitement). J'ai commencé à consommer à l'occasion, puis j'ai consommé sur une base hebdomadaire et ensuite quotidiennement. Tout l'attirail pour l'administration de la drogue a été acheté dans diverses pharmacies et tout le matériel était... neuf et stérilisé... Je n'ai jamais, en aucune occasion, partagé de l'attirail (soit des cuillères, des filtres, de l'eau et des seringues) avec d'autres utilisateurs de drogues intraveineuses ». On fait également référence à un casier judiciaire comprenant 4 inculpations pour conduite en état d'ébriété, une inculpation pour culture de marijuana et une inculpation pour conduite tout en étant disqualifié, au cours d'une période de 20 ans se terminant en 2002.¹⁸

... Je voudrais clarifier une partie de conversation avec le Dr K. Kaita, où nous avons discuté d'utilisation passée d'alcool et de drogues... cela semble vouloir dire que j'avais consommé de l'alcool et de la cocaïne de l'âge de 13 ans jusqu'en 1994, alors qu'en fait, nous discutons de la première utilisation de ce qui précède. Oui, j'ai consommé de l'alcool, mais je n'ai pas utilisé de drogues avant beaucoup plus tard durant ma vie... j'espère que cela dissipera toute confusion sur les périodes de temps.

Je voudrais également faire un commentaire sur les périodes d'utilisation de drogues intraveineuses. Tel que je l'ai mentionné, il est très difficile de donner une date de début précise, bien que je suis certain que mes estimations de temps sont exactes. »

(h) Le formulaire du rapport d'urgence du Victoria General Hospital du 28 mars 1991¹⁹ - après la mention sur les lacérations à l'oeil gauche : la note suivante apparaît : « Admet qu'il a utilisé des drogues intraveineuses dans le passé (cocaïne). Maintenant, il en renifle. »

(i) Le formulaire de rapport d'urgence du Victoria General Hospital du 17 février 1994²⁰ - examen pour douleur à la poitrine et crises d'épilepsie - 28 mars 1991- « Admet avoir utilisé des drogues intraveineuses à l'occasion - la dernière fois, il y a 5 jours ... marques de traces aux deux bras. »

[13] Ayant reçu et examiné les documents précédents, par lettre en date du 23 septembre 2005,²¹ l'Administrateur a écrit au Dr Gary Garber de l'Hôpital général d'Ottawa, lui demandant d'examiner la documentation médicale pertinente afin de déterminer si, à son avis et selon la prépondérance des probabilités, le réclamant répondait aux critères d'admissibilité. L'avis du Dr Garber est résumé dans les paragraphes [7] et [8] précités.

C. TÉMOIGNAGE DE VIVE VOIX

(a) Témoignage de Carol Miller, infirmière autorisée

¹⁸ En toute justice pour le réclamant, il n'y avait aucune référence à une incarcération que l'on peut considérer comme étant un facteur de risque, surtout dans les prisons fédérales, où l'on sait qu'il se fait un partage de rasoirs et d'objets pointus.

¹⁹ Pièce 1, p. 182

²⁰ Pièce 1, p. 185

²¹ Pièce 1, p. 488

[14] Ce n'est que tôt en 2004 que le PAT a été promulgué. Ainsi, le Centre n'a pu prendre de mesures pour conclure ses délibérations avant cette date. Lorsqu'on signale qu'il y a eu utilisation de drogues intraveineuses, ce qui fait l'objet du PAT, le réclamant est invité à fournir un formulaire sur les autres facteurs de risque, ses dossiers médicaux remontant à plus de 10 ans en arrière, un formulaire sur ses antécédents médicaux et une déclaration assermentée. Une fois reçus, les dossiers pertinents sont organisés et examinés du point de vue des renseignements pertinents au VHC, y compris les tests qui ont été administrés avant que le VHC ait été diagnostiqué. Dans le présent cas, on a fourni un résumé des documents²² au Dr Garber, de même que les documents tels quels. Mme Miller fait partie du comité sur l'utilisation des drogues intraveineuses du Centre (qui comprend Josée Lynch, infirmière autorisée et directrice du Centre, Nancy Killam, infirmière autorisée et directrice des Réclamations et Antonin Fortier (ancien infirmier des Forces armées et agent supérieur en traitement de réclamations)). Le comité a examiné le dossier complet tant avant qu'après la réception du rapport du Dr Garber. Après la réception du rapport du Dr Garber, le comité a rempli un document en date du 11 novembre 2005²³ qui incorporait les critères du PAT qui exigent que l'on procède à un examen des facteurs tant positifs que négatifs quant à la position du réclamant à l'effet qu'il a été infecté pour la première fois par suite d'une transfusion de sang. Dans le présent cas, le seul aspect positif indiqué dans ce formulaire était le suivant : « anticorps de surface d'hépatite C positifs en 2001, année de contact inconnue ». Après avoir effectué cette analyse, le comité a conclu qu'un examen de la preuve n'avait pas établi, selon la prépondérance des probabilités, que le réclamant avait été infecté pour la première fois par suite d'une transfusion de sang au cours de la période visée par les recours collectifs.

[15] Répondant aux questions de l'arbitre, Mme Miller a indiqué que le facteur de risque associé à l'utilisation de drogues par voie nasale est lié aux saignements de nez qui sont particulièrement dus à l'irritation et à la sécheresse causée par le reniflage de cocaïne. Le partage de pailles peut entraîner des mélanges de sang entre les personnes concernées. Dans le présent cas, le comité s'intéressait surtout à la question d'utilisation de drogues injectables et non aux tatouages. Si les tatouages avaient été les seuls facteurs de risque, il est peu probable que la réclamation aurait été rejetée. Le dossier criminel fourni par le réclamant dans sa déclaration sous serment n'a pas été jugé pertinent, car il n'y avait aucune mention d'incarcération. Cependant, l'inculpation pour consommation de marijuana est un facteur qui a été pris en considération, simplement parce qu'il s'agissait d'une infraction liée à la drogue et donc, accessoirement pertinente aux antécédents d'utilisation de drogues du réclamant. Bien que le PAT permet à l'Administrateur d'interroger toute personne ayant des connaissances sur les antécédents de consommation de drogues d'un réclamant, lorsque le réclamant est vivant, on obtient normalement l'information auprès du réclamant au moyen d'un formulaire ou de dossiers et par déclaration sous serment. S'il est nécessaire d'obtenir d'autres renseignements, le Centre demande normalement au réclamant de les fournir. Il y a des situations où l'Administrateur conclut que, nonobstant l'utilisation de drogues intraveineuses avant une transfusion, un réclamant peut être admissible au Régime, par exemple, lorsque la preuve de l'évolution de la maladie appuie la position d'un réclamant. Cependant, dans le présent cas, l'avis du Dr Garber, notamment sur la question de l'évolution de la maladie, n'a pas été favorable à la position du réclamant.

(b) Témoignage du réclamant

²² Pièce 1, pp. 484 à 487

²³ Pièce 1, pp. 492 à 495

[16] En termes d'antécédents chirurgicaux, il y avait eu une fusion des vertèbres en juillet 1985 et une nouvelle fusion des vertèbres en mai 1988, au cours de laquelle il avait reçu du sang. Le réclamant avait également subi des myélogrammes (comprenant l'injection d'une teinture spéciale dans l'espace sous-arachnoïdien) en 1980, 1981, 1985 et 1992. Il avait subi à la fois une appendicectomie et une injection de discase en 1982. Il a cessé de fumer de la marijuana alors qu'il avait 15 ans, bien qu'il l'ait cultivée pour gagner de l'argent plus tard durant sa vie. Il a aimé boire de la bière. Il n'a pas utilisé de cocaïne durant sa période de croissance à Thompson. Elle n'était pas disponible. Il a quitté Thompson à l'âge de 32 ans. La cocaïne est devenue sa drogue de choix en raison des maux de dos qu'il avait subis en raison de son travail comme chauffeur de camions long courrier. Il a commencé par l'inhalation, il est ensuite passé aux injections et à la fin, il a fumé des vapeurs de cocaïne.²⁴ Il recevait de l'argent comme camionneur et de l'argent comptant provenant de réclamations pour accidents. Ainsi, il était en mesure de se permettre l'achat de cocaïne. Quand il a vraiment commencé à utiliser de la cocaïne par voie intraveineuse, une personne ayant des antécédents médicaux lui a appris à s'injecter sans risque. Elle demeurait avec lui à cette occasion. Il a utilisé de l'alcool à friction, du Dettol et des seringues d'insuline stérilisées provenant d'un pharmacien. Il n'a jamais utilisé le programme d'échange de seringues car il a toujours eu de l'argent pour les acheter de pharmaciens. L'attirail comprenait des cuillères pour le mélange, un verre d'eau, un appareil à filtrer les impuretés dans l'eau, des pailles ou une pièce d'un stylo ou un bec recourbé pour le reniflage. Parfois, les gens partageaient des becs avec d'autres et il voyait du sang sur les côtés, et ne voulait pas les utiliser. Il a inhalé seulement durant une courte période de temps et le faisait plutôt à l'insu de son entourage. Les gens ne savaient pas qu'il avait des problèmes, parce qu'il était habituellement seul quand il consommait. Quand il y avait d'autres personnes présentes, elles n'étaient pas des utilisateurs de drogues intraveineuses, mais elles reniflaient ou fumaient. Lorsqu'une personne commence à fumer de la cocaïne, habituellement, il ne retourne pas aux autres formes d'ingestion, car le fumage de la cocaïne donne la sensation la plus intense. Ses amis ont cessé de le visiter, car ils ne voulaient pas le voir lorsqu'il consommait. Il a seulement cessé d'utiliser de la cocaïne lorsqu'il a commencé à avoir des crises d'épilepsie. C'est alors qu'il a su qu'il devait cesser. Il n'a pas commencé à boire ou à renifler alors qu'il avait 13 ans, comme le Dr Kaita l'a indiqué, bien qu'il peut avoir pris de la bière. Dans son formulaire sur les autres facteurs de risque,²⁵ il mentionne que l'année 1988 est l'année où il a commencé à utiliser de la cocaïne, à la fois par voie intranasale et par injection, et l'année 1992 est l'année où il a cessé. Il avait 32 ans au moment où il a commencé. Il peut mentionner exactement l'année 1988 comme date de début, parce qu'il a déménagé de Thompson à Winnipeg en mai 1988, un peu avant sa chirurgie. Il n'est pas certain de la date de cessation, qu'il a indiquée comme étant 1992, car il croit qu'il pourrait avoir continué jusqu'en 1994, alors qu'il pense avoir suivi le traitement à l'établissement de la FMLCD de Brandon. Il a également suivi un bref traitement à l'établissement de la FMLCD de Winnipeg. Il a commencé à boire de la bière de façon excessive alors qu'il avait 15 ou 16 ans et depuis, cela est demeuré un problème pour lui tout au long de sa vie, et il est « un alcoolique enragé », malgré ses tentatives d'y mettre fin. Sa consommation s'est intensifiée considérablement depuis qu'il a renoncé à la cocaïne. Il peut facilement boire 24 bières par jour, un jour d'été donné.

[17] En contre-interrogatoire, le réclamant a reconnu les faits suivants :

²⁴ La crackification est un processus de chauffage avec bicarbonate de soude qui réduit les impuretés, laissant un bloc de produit absolument pur qui n'est pas injecté mais fumé. Celui-ci est particulièrement dangereux.

²⁵ p. 60

- o Le Dr Hamm a déménagé en 2004 ou 2005 et a cessé d'être le médecin du réclamant à ce moment.
- o Dans le formulaire sur les autres facteurs de risque, il a dit que la consommation de la cocaïne avait eu lieu de 1988 à 1992 alors que dans sa déclaration sous serment, il a indiqué qu'il avait commencé en 1989. Le second Tran 2 du Dr Hamm indiquait que le réclamant lui avait dit oralement que sa première utilisation de drogues remontait avant 1988, mais le réclamant dit que c'était une erreur.
- o La lettre du 12 février 2005²⁶ du Dr Hamm, dans laquelle il exprime l'opinion que le réclamant a contracté le VHC à la suite de la transfusion de 1988, était fondée sur le fait que le réclamant lui avait dit qu'il utilisait toujours des seringues et des attirails stérilisés et ne partageait pas de matériel.
- o Le Dr Kaita était également dans l'erreur lorsqu'il a écrit que le réclamant avait indiqué qu'il avait utilisé des dogues intraveineuses de l'âge de 13 ans jusqu'en 1990²⁷. Il s'est trompé au sujet des deux dates. Le réclamant a tenté de faire rectifier cette confusion, mais il était presque impossible de communiquer avec le Dr Kaita. Le réclamant pense que le Dr Kaita a probablement confondu l'âge de 13 ans avec le moment où le réclamant a commencé à consommer de la bière ou de la marijuana et non de la cocaïne.
- o Le réclamant a dit au Dr Kaita qu'il avait également reçu une transfusion en 1985. Le réclamant a appris plus tard que ce n'était pas le cas. La seule transfusion qu'il ait reçue a été celle de 1988.
- o Alors qu'il pensait avoir cessé d'utiliser de la cocaïne par voie intraveineuse en 1992, ayant examiné les dossiers de la salle d'urgence de février 1994,²⁸ il est maintenant absolument clair pour lui qu'il continuait à utiliser des drogues par voie intraveineuse à l'époque, au point de se faire des marques de traces aux deux bras. Il a pensé qu'il allait subir une crise cardiaque et peu après, a cessé d'utiliser des drogues intraveineuses.
- o Lorsqu'il faisait usage de cocaïne par voie intraveineuse, c'était habituellement quotidiennement. Il utilisait la même seringue au maximum deux fois, car il avait la peau épaisse et les seringues s'émoussaient.
- o Le réclamant a vécu seul de 1988 à 1994.
- o En dehors des quelques nuits passées dans la cellule de dégrisement, il n'a jamais été incarcéré.
- o La dernière fois où il a cessé d'utiliser de la cocaïne par voie intraveineuse, il a cessé sans l'aide des services de réadaptation et a simplement dû se dissocier de son fournisseur.

D. ANALYSE

[18] Il est tout naturel que le réclamant soit préoccupé du fait que la deuxième unité de sang n'ait pu être testée et est tout à fait convaincu qu'il a contracté le VHC de l'unité transfusée qu'on n'a pas pu tester. Cependant, le Régime et le PAT exigent plus qu'une conviction honnête d'un réclamant pour surmonter le fardeau de la preuve. Dans le présent cas, même si le réclamant détenait une preuve claire que cette unité avait été attribuée à un donneur qui s'était avéré anti-

²⁶ p. 121

²⁷ Pièce 1, p. 250

²⁸ Pièce 1, p. 185

VHC positif, ses antécédents d'utilisation de drogues intraveineuses sans ordonnance modifient la façon de traiter sa réclamation et mènent obligatoirement l'Administrateur vers un certain processus. Autrement dit, une transfusion prouvée accompagnée d'un retraçage positif dans cette situation ne serait qu'un facteur favorable au réclamant et serait examinée en rapport avec la totalité de la preuve, en prenant pour acquis qu'étant donné les circonstances, le réclamant doit alors s'acquitter du fardeau de la preuve à cet égard.

[19] Le Conseiller juridique du Fonds s'appuie sur l'article 3.01 (1) (a) du texte du Régime :

ARTICLE TROIS PREUVE EXIGÉE AUX FINS D'INDEMNISATION

3.01 Réclamation par une personne directement infectée

(1) Quiconque prétend être une personne directement infectée doit remettre à l'administrateur... :

(a) des dossiers médicaux, cliniques, de laboratoire, d'hôpital, de la Société canadienne de la Croix-Rouge, de la Société canadienne du sang ou d'Héma-Québec démontrant que le réclamant a reçu une transfusion de sang au Canada au cours de la période visée par les recours collectifs;

(b) un rapport de test de détection des anticorps du VHC, un rapport de test ACP ou un rapport de test semblable à l'égard du réclamant;

(c) *une déclaration solennelle du réclamant, indiquant i) qu'il... n'a jamais utilisé de drogues intraveineuses sans ordonnance, ii) qu'à sa connaissance,... il n'était pas infecté par le virus de l'hépatite non A non B ou le VHC avant le 1^{er} janvier 1986, iii) l'endroit où le réclamant a reçu pour la première fois une transfusion de sang au Canada au cours de la période visée par les recours collectifs, et iv) le lieu de résidence du réclamant, tant au moment où il a reçu pour la première fois une transfusion de sang au Canada au cours de la période visée par les recours collectifs qu'au moment de la remise de la demande aux termes des présentes... [C'est nous qui soulignons]*

[20] À la lumière de l'admission du réclamant à l'effet qu'il a utilisé des drogues injectables sans ordonnance, la présente cause porte sur la question à savoir si oui ou non le réclamant s'est vraiment acquitté du fardeau de la preuve « nonobstant » les dispositions de l'article 3.01 (3) du Régime qui stipule ce qui suit :

3.01(3) *Malgré les dispositions du paragraphe 3.01(1)c), si le réclamant ne peut se conformer aux dispositions du paragraphe 3.01(1)c) parce qu'il a utilisé des drogues intraveineuses sans ordonnance, il doit alors remettre à l'administrateur une autre preuve établissant selon la prépondérance des probabilités qu'il a été infecté pour la première fois par le VHC par suite d'une*

transfusion de sang au Canada au cours de la période visée par les recours collectifs...[C'est nous qui soulignons]

[21] L'Administrateur se devait d'appliquer les dispositions de l'article 3.01 du texte du Régime précité. L'ayant ainsi fait de façon appropriée au départ, la responsabilité de respecter le fardeau de la clause « nonobstant » contenue dans l'article 3.01(3) du texte du Régime précité revient au réclamant.

[22] Le PAT qui traite de l'usage de drogues intraveineuses sans ordonnance établit les mécanismes pratiques d'application de l'article 3.01(3) du Régime. Ce PAT est conforme au Régime, bien qu'en toute équité envers le réclamant, celui-ci n'existait pas au moment où il a déposé sa demande. Les parties de pertinence particulière au cas présent sont les suivantes :

Application du PAT

1. Ce PAT s'applique lorsque :
 - a. il y a une admission par la personne qui prétend être une personne infectée par le VHC à l'effet qu'elle a fait usage de drogues intraveineuses sans ordonnance;...

Critères d'admissibilité lorsque le présent PAT s'applique

2. L'Administrateur doit être convaincu selon la prépondérance des probabilités :...
 - b. que la personne infectée par le VHC a été infectée pour la première fois par le VHC :
 - i. par une transfusion sanguine reçue au Canada au cours de la période visée par les recours collectifs...
3. Le fardeau de la preuve d'admissibilité (lorsque ce PAT s'applique) repose sur le réclamant. L'Administrateur aidera le réclamant en l'avisant sur le genre de preuve qui sera utile pour s'acquitter du fardeau de la preuve, conformément à ce PAT.

ENQUÊTES

...

5. Si le Protocole concernant les critères relatifs à la procédure d'enquête ne s'applique pas, l'Administrateur devra procéder aux enquêtes complémentaires prévues à l'article 8 qui suit...

7. L'Administrateur ne peut accepter une réclamation sur la base des résultats obtenus suite à la procédure d'enquête sans procéder aux enquêtes complémentaires prévues... à l'article 8 qui suit.

Enquêtes complémentaires

8. Lorsque la réclamation n'est pas rejetée en vertu du Protocole concernant les critères relatifs à la procédure d'enquête, l'Administrateur doit entreprendre les enquêtes complémentaires suivantes :
 - a) obtenir, conformément à l'article 3.03 des Régimes, toute information additionnelle qu'il estime nécessaire afin de lui permettre de rendre une décision éclairée,

b) obtenir une opinion médicale d'un spécialiste expérimenté dans le traitement et le diagnostic de l'infection par le VHC pour savoir si l'infection par le VHC et l'évolution de la maladie de la personne qui prétend être une Personne Infectée par le VHC correspondent davantage à une infection survenue au moment (selon le cas) de la réception de Sang, des transfusions sanguines reçues pendant la Période visée par les recours collectifs ou de l'infection indirecte plutôt qu'à une infection survenue au moment de l'utilisation de drogue intraveineuse sans ordonnance, et ce, à la lumière de l'ensemble de la preuve médicale.

9. L'Administrateur doit soupeser l'ensemble de la preuve obtenue incluant la preuve obtenue à la suite des enquêtes complémentaires prévues par ...le présent Protocole et déterminer si, selon la balance des probabilités, la personne qui prétend être une Personne Infectée par le VHC a rencontré les critères d'admissibilité.
10. En soupesant la preuve selon le présent Protocole, l'Administrateur doit être convaincu que l'ensemble de la preuve est suffisamment complète sur toutes les circonstances du cas particulier pour lui permettre de rendre une décision. Si l'Administrateur n'est pas convaincu que la preuve est suffisamment complète, l'Administrateur doit rejeter la réclamation.

Exemples d'enquêtes complémentaires

11. Lors d'enquêtes complémentaires, l'Administrateur peut notamment requérir les éléments de preuve suivants :

- a) un examen médical de la personne qui prétend être une Personne Infectée par le VHC par un médecin choisi par l'Administrateur, dans le but d'obtenir une opinion sur toute question médicale que l'Administrateur estime utile pour prendre sa décision;
- b) les dossiers médicaux et cliniques ...;
- c) l'historique des dons, les renseignements sur les maladies transmises...;
- d) un affidavit de la personne qui prétend être une Personne Infectée par le VHC (si elle n'est pas décédée) et d'une personne qui a connu la personne qui prétend être une Personne Infectée par le VHC au moment où elle a fait usage de drogue intraveineuse sans ordonnance, décrivant :
 - i. si les accessoires utilisés pour l'injection de drogue étaient stérilisés;
 - ii. si la personne qui prétend être une Personne Infectée par le VHC a partagé des seringues; et
 - iii. la meilleure estimation du nombre de fois et de la période au cours de laquelle la personne qui prétend être une Personne Infectée par le VHC a fait usage de drogues intraveineuses sans ordonnance;

e) un consentement à une vérification du casier judiciaire ...;

f) un affidavit de ou un entretien avec toute personne qui, de l'avis de l'Administrateur, est susceptible de donner des renseignements sur l'usage de drogue intraveineuse sans ordonnance ou sur les antécédents de maladie de la personne qui prétend être une Personne Infectée par le VHC.

Résultats des enquêtes

12. [Ici le PAT prévoit une série de critères à considérer et qui sont reflétés dans le formulaire d'examen du comité sur l'utilisation des drogues intraveineuses]

[23] Ici, l'Administrateur a fait ce qu'il devait faire selon les modalités du PAT. Le comité sur l'utilisation des drogues intraveineuses semble avoir soigneusement respecté les dispositions du PAT. Il n'a pas simplement fait un calcul mathématique, mais plutôt un équilibre consciencieux de l'ensemble de la preuve disponible. Il est clair que le comité était préoccupé par les contradictions dans les divers rapports du réclamant quant au calendrier et à l'étendue de son usage de drogues injectables. En outre, le comité semble s'être beaucoup appuyé sur le rapport du Dr Garber, ce qu'il était en droit de faire en vertu des modalités du Régime et du PAT.

[24] Même si on avait pu attribuer l'unique unité en question à un donneur positif, bien que cela aurait pu être un facteur à considérer, il aurait tout de même fallu tenir compte également des autres facteurs. Dans ce cas, la preuve médicale tend à suggérer une autre source d'infection que celle de la transfusion. Le moment de l'évolution de la maladie, tel qu'indiqué par le Dr Garber, a clairement été un facteur important comme fondement de la décision de l'Administrateur. L'Administrateur peut être guidé par l'évolution de la maladie en établissant la source et le moment de l'infection. Comme le diagnostic du VHC n'a été posé qu'en 2001, la seule certitude est que le réclamant a été infecté à un moment donné avant 2001, ce qui par conséquent, réduit la question à une considération de possibilités et de probabilités.

[25] Il n'y a pas de doute qu'il est **possible** que l'infection du réclamant ait été causée par une seule unité de sang transfusée en 1998. Cependant, ce fait n'est pas le test que vise le Régime ou le PAT.

[26] En termes de **probabilités**, il devient nécessaire de tenir compte de la transfusion de 1988 et de l'usage admis de drogues intraveineuses sans ordonnance durant au moins la période de 1988 à 1994 (même si l'on ignore les notes du Dr Kaita portant sur le fait que le réclamant aurait commencé à utiliser des drogues à l'âge de 13 ans). Au cours de cette période de 6 ans, le réclamant a reconnu qu'il est passé rapidement du reniflage à l'usage de drogues injectables. Comme l'usage de drogues injectables était souvent quotidienne, il est raisonnable de conclure que des centaines, sinon des milliers de seringues ont été utilisées au cours de cette période. Bien que j'accepte sans hésitation que le réclamant ait témoigné avec sincérité, j'ai cependant des préoccupations importantes quant à la fiabilité de ce témoignage. Le réclamant croit fermement qu'il n'a pas partagé de seringues. Cependant, dans le cas d'une dépendance aussi prolongée et importante que celle-ci, combinée aux effets sur le jugement et la mémoire qui peuvent être liés à l'usage de la cocaïne, il n'est pas difficile de voir comment le réclamant peut se tromper dans ses souvenirs. Ces préoccupations portent sur l'étendue de l'usage, les dates de l'usage et les circonstances entourant l'usage. On peut dire la même chose sur le reniflage de

cocaïne, en termes des souvenirs de bonne foi du réclamant à savoir qu'il n'a pas partagé d'attirail. Bien que le réclamant n'a pas été en mesure d'obtenir l'appui de sa position de la part des établissements de réadaptation qu'il a fréquentés, je n'en tire aucune constatation défavorable. Je ne crois pas qu'il m'aurait entraîné à participer à un exercice futile en tentant d'obtenir ces dossiers et je n'ai aucun doute que son témoignage était honnête à cet égard ainsi qu'à d'autres égards.

[27] Bien qu'il soit clair qu'il existe un certain nombre de contradictions non expliquées relativement à l'usage des drogues intraveineuses par le réclamant et à sa réhabilitation qui ne sont pas facilement réconciliables, la plus importante est celle de la preuve de l'évolution de la maladie décrite par le Dr Garber, qui démontre la probabilité d'une infection plus récente. Le Dr Garber se serait attendu à constater un niveau de fibrose plus élevé en 2001 chez un individu infecté 13 à 14 ans plus tôt. L'opinion du Dr Garber à cet égard est peut-être sous-estimée, car il n'était pas au courant de l'étendue d'absorption d'alcool par le réclamant, ce qui a été révélé lors de son témoignage.

[28] Le Dr Kaita, hépatologue, n'a fourni aucun élément qui puisse aider le réclamant, et ses notes sur l'historique du réclamant ne servent qu'à exacerber les questions de fiabilité qui ont fait l'objet d'un résumé mentionné plus haut. Malheureusement pour le réclamant, le rapport du Dr Hamm n'est également pas utile pour plusieurs raisons. Premièrement, bien que sans doute compétent dans son domaine de médecine familiale, le Dr Hamm n'est pas un spécialiste dans le domaine du VHC. Deuxièmement, par opposition à l'opinion du Dr Garber, le Dr Hamm n'offre pas d'explication ou de fondement pour son opinion à l'effet que le fardeau de la preuve appuie le fait que le réclamant ait contracté le VHC par suite d'une transfusion de sang ... en mai 1988 ». Troisièmement, et ce qui est peut-être plus important, il y a lieu de tenir compte du rapport du Dr Hamm avec beaucoup de prudence, car ce dernier semble s'être appuyé entièrement sur les renseignements que le réclamant lui a divulgués qui, semblerait-il, n'a fait que commencer à s'ouvrir graduellement au Dr Hamm. En bout de ligne, il y a une bonne raison de se préoccuper du fait que le Dr Hamm ne comprenait pas tout à fait la nature et l'étendue de la dépendance du réclamant envers la cocaïne et l'usage qu'il en faisait. En toutes circonstances, l'opinion du Dr Garber mérite d'avoir un poids important. Le rapport du Dr Hamm ne réussit pas à se hausser à un niveau où il pourrait contredire de façon importante le Dr Garber et en dernière analyse, ne réussit pas à aider le réclamant à s'acquitter du fardeau de la preuve requise en vertu du Régime et du PAT.

[29] Dans les circonstances, je ne peux pas conclure que l'Administrateur n'a pas bien appliqué les modalités du Régime et du PAT aux faits en cause. En outre, je conclus que le réclamant n'a pas réussi à s'acquitter du fardeau de la preuve à l'effet qu'il a probablement été infecté pour la première fois par le VHC par suite d'une transfusion de sang en 1986.

[30] Le renvoi ne peut donc pas être accordé. Le réclamant n'est pas admissible à une indemnisation. L'Administrateur doit évaluer chaque réclamation et établir si la preuve requise pour permettre une indemnisation existe ou non. L'Administrateur ne peut pas, à sa discrétion, accorder une indemnisation si la preuve requise n'existe pas. La suffisance financière du Fonds dépend de l'examen approprié par l'Administrateur de chaque réclamation et de la décision d'admissibilité ou de non-admissibilité du réclamant. De la même manière, un juge arbitre n'est pas autorisé à modifier, élargir ou ignorer les modalités de la Convention de règlement ou du Régime.

D. Décision

[31] Après avoir examiné soigneusement la Convention de règlement, le Régime, le PAT et la preuve documentaire présentée, je maintiens par la présente le refus par l'Administrateur de la demande d'indemnisation du réclamant.

[32] En concluant, je voudrais être clair et dire que j'ai trouvé que le réclamant était un témoin très honorable et impressionnant. Il n'a pas mâché ses mots et a très ouvertement décrit sa toxicomanie et la façon dont il l'a gérée. Il y a lieu de le féliciter pour le rôle positif qu'il joue maintenant à cet égard, car il prend toujours le temps afin de tenter de convaincre toute personne qui songe à consommer de la cocaïne de ne pas le faire. J'espère sincèrement que la force qu'il a démontrée pour surmonter sa dépendance envers la cocaïne l'inspirera à lutter contre l'alcoolisme, une dépendance à laquelle il est toujours confronté.

[33] J'aimerais remercier Mme Miller et M. Callaghan pour leur aide et leur courtoisie tout au long de ce processus.

Fait à Saskatoon, Saskatchewan, ce 13^e jour de juillet 2006

Signature sur original

Daniel Shapiro, c.r., arbitre agréé, arbitre