COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK

COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

48-18-CA

JEFFREY E. McCLUSKEY

APPELLANT

- and -

WORKERS' COMPENSATION APPEALS TRIBUNAL

RESPONDENT

McCluskey v. Worker's Compensation Appeals Tribunal, 2019 NBCA 1

CORAM:
The Honourable Justice Quigg
The Honourable Justice Green
The Honourable Justice LaVigne

Appeal from a decision of the Workers' Compensation Appeals Tribunal:
April 20, 2018

History of Case:

Decision under appeal:
Unreported

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Appeal heard:
October 24, 2018

Judgment rendered:
January 10, 2019

Counsel at hearing:

For the appellant:
Jeffrey E. McCluskey on his own behalf

For the respondent:
Charles A. LeBlond, Q.C.

JEFFREY E. McCLUSKEY

APPELANT

- et -

TRIBUNAL D'APPEL DES ACCIDENTS AU TRAVAIL

INTIMÉ

McCluskey c. Tribunal d'appel des accidents au travail, 2019 NBCA 1

CORAM :
l'honorable juge Quigg
l'honorable juge Green
l'honorable juge LaVigne

Appel d'une décision du Tribunal d'appel des accidents au travail :
le 20 avril 2018

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
inédite

Procédures préliminaires ou accessoires :
s.o.

Appel entendu :
le 24 octobre 2018

Jugement rendu :
le 10 janvier 2019

Avocats à l'audience :

Pour l'appelant :
Jeffrey E. McCluskey en son propre nom

Pour l'intimé :
Charles A. LeBlond, c.r.

THE COURT

The appeal is dismissed. As no costs were requested, none are ordered.

LA COUR

L'appel est rejeté. Aucuns dépens ne sont adjugés, aucuns n'ayant été sollicités.

The following is the judgment delivered by

THE COURT

[1] The appellant, Jeffrey E. McCluskey, suffered a workplace accident in March 2008. In May 2010, following a gradual return-to-work program, the Workplace Health, Safety and Compensation Commission ("WHSCC") closed Mr. McCluskey's claim for loss of earnings. Following his return to work, he began to miss shifts due to pain and fatigue. He requested his claim be re-opened and he was re-examined; several decisions from the WHSCC followed, all of which confirmed the decision to close the file. Mr. McCluskey appealed to the Workers' Compensation Appeals Tribunal, which confirmed the WHSCC's decision not to re-open the file.

[2] In 2015, Mr. McCluskey requested a reconsideration. Legislative amendments had created a new Appeals Tribunal (WCAT) and made it a totally independent body. Changes to the legislation removed the ability of the former Appeals Tribunal to reconsider retroactively its own decisions made prior to April 1, 2015. In December 2015, Mr. McCluskey was advised of the changes but that WHSCC was still able to reconsider its decisions. He was told to submit his request to the WHSCC together with the new documentation he wished to have reviewed.

[3] Mr. McCluskey did so, and his file was given to the individual who had been the original decision maker for a full and comprehensive review of the new information provided.

[4] On July 4, 2016, the WHSCC determined that, after reviewing all of the evidence, the decision would remain unchanged. Mr. McCluskey was advised of his options if he wished to proceed further, one of which included having the matter referred to the Issues Resolution Office ("IRO") a creation of the new legislation, or to refer the matter to the newly created WCAT. Mr. McCluskey chose to refer the issue to the IRO. After reviewing the file, the IRO denied Mr. McCluskey's request to have his loss of income benefits claim

re-opened but agreed there was evidence that certain medical aids might be necessary. Mr. McCluskey was told he could appeal the decision to the WCAT.

[5] On April 28, 2017, Mr. McCluskey filed an appeal to the WCAT. Mr. McCluskey identified what he considered to be the "new evidence." In its decision, the WCAT confirmed its duty was to "reconcile conflicting medical evidence and weigh it and then see if the worker's limitations are such that he can not perform work" (para. 17). The WCAT followed Commission Policy 21-113 with respect to the framework to be utilized when weighing conflicting medical information and ultimately determined the new evidence, when properly weighed, did not change the original decision.

[6] Mr. McCluskey appeals the WCAT's decision. At the appeal hearing, he presented a motion for fresh evidence, specifically: 1) a medical report dated July 19, 2018, and received by Mr. McCluskey on September 19, 2018, and; 2) Canada Pension Plan Disability Approval dated September 1, 2018. Counsel for the WCAT submitted these documents had not been forwarded to WHSCC for consideration and they had not been before the WCAT on the appeal. We reserved our decision on the motion. We have determined, in this case, we cannot accept the material produced as fresh evidence as a review of it invites this Court to re-evaluate, on the facts, the merits of the decision which is before us. This is beyond the jurisdiction of this Court which is set out at s. 22.1(2) of the *Workplace Health, Safety and Compensation Appeals Tribunal Act*, S.N.B. 2014, c. 49:

Reconsideration by the Appeals Tribunal	**Reconsidération du Tribunal d'appel**
22.1(2) Any decision, order or ruling under subsection	**22.1**(2) Toute décision ou ordonnance rendue en vertu du paragraphe
(1) shall be final, subject only to an appeal to the Court of Appeal involving any question as to jurisdiction or any question of law, and section 23 applies with the necessary modifications.	(1) est définitive, sous la seule réserve d'un appel interjeté à la Cour d'appel portant sur toute question de compétence ou de droit, et l'article 23 s'y applique avec les adaptations nécessaires.

As stated by counsel for WCAT, these documents could be submitted to WHSCC for its consideration.

[7] Upon reviewing the record and having regard to the WCAT's comprehensive reasons and decision not to allow the appeal, we can find no error respecting jurisdiction or relating to any question of law and therefore no justification to interfere. We are in substantial agreement with the essential features of the carefully considered reasons of the WCAT.

[8] Although WCAT is the successful party, it did not seek costs; therefore, none are awarded.

Version française de la décision rendue par

LA COUR

[1] L'appelant, Jeffrey E. McCluskey, a été victime d'un accident du travail en mars 2008. En mai 2010, à l'issue d'un programme de retour progressif au travail, la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail (la « Commission ») a fermé le dossier de la demande de M. McCluskey pour perte de gains. Après son retour au travail, il a commencé à manquer des quarts de travail parce qu'il éprouvait de la douleur et de la fatigue. M. McCluskey a demandé que son dossier soit rouvert et il a été soumis à un nouvel examen, à la suite de quoi la Commission a rendu plusieurs décisions qui ont toutes confirmé la décision de fermer le dossier. M. McCluskey a interjeté appel devant le Tribunal d'appel des accidents au travail, lequel a confirmé la décision de la Commission.

[2] En 2015, M. McCluskey a demandé un nouvel examen de la décision confirmant la fermeture de son dossier. Des modifications législatives avaient créé un nouveau Tribunal d'appel (le « Tribunal d'appel ») et en avaient fait un organisme totalement indépendant. Les modifications apportées à la loi ont dépouillé l'ancien Tribunal d'appel de sa capacité de considérer de nouveau, de façon rétroactive, ses propres décisions rendues avant le 1er avril 2015. En décembre 2015, M. McCluskey a été informé des modifications en question mais également du fait que la Commission pouvait encore considérer de nouveau ses décisions. On lui a dit de présenter sa demande à la Commission en l'accompagnant des nouveaux documents qu'il désirait faire examiner.

[3] M. McCluskey s'est donc adressé à la Commission et son dossier a été confié à la personne qui avait été le décideur original en vue d'un réexamen complet et exhaustif des nouveaux renseignements fournis.

[4] Le 4 juillet 2016, la Commission a jugé, après avoir examiné la preuve dans son ensemble, que la décision resterait inchangée. M. McCluskey a été informé des

possibilités qui s'offraient à lui pour le cas où il voudrait poursuivre ses démarches, dont le renvoi de l'affaire devant le Bureau de résolution des problèmes, une création de la nouvelle loi, ou le renvoi de l'affaire devant le Tribunal d'appel nouvellement créé. M. McCluskey a choisi de renvoyer l'affaire au Bureau de résolution des problèmes. Après avoir examiné le dossier, le Bureau de résolution des problèmes a rejeté la demande de M. McCluskey en vue de la réouverture de son dossier de demande de prestations pour perte de revenus mais a reconnu qu'il existait des éléments de preuve établissant que certains soins médicaux pourraient être nécessaires. On a dit à M. McCluskey qu'il pouvait interjeter appel de la décision devant le Tribunal d'appel.

[5] Le 28 avril 2017, M. McCluskey a déposé un appel devant le Tribunal d'appel. Il a exposé les éléments qu'il estimait être de « nouveaux éléments de preuve ». Dans sa décision, le Tribunal d'appel a confirmé qu'il était de son devoir de [TRADUCTION] « concilier des preuves médicales contradictoires et de les apprécier et de voir ensuite si les affections du travailleur sont de nature à l'empêcher d'accomplir son travail » (par. 17). Le Tribunal d'appel a suivi la Politique n° 21-113 de la Commission en ce qui concerne le cadre à utiliser pour apprécier des renseignements médicaux contradictoires et a au final conclu que les nouveaux éléments de preuve, une fois convenablement appréciés, ne modifiaient pas la décision originale.

[6] M. McCluskey interjette appel de la décision du Tribunal d'appel. Lors de l'audition de l'appel, il a déposé une motion en présentation de preuves nouvelles, savoir plus précisément : 1) un rapport médical daté du 19 juillet 2018, et reçu par M. McCluskey le 19 septembre 2018; et 2) l'approbation de la demande de prestations d'invalidité par le Régime de pensions du Canada datée du 1er septembre 2018. L'avocat du Tribunal d'appel a fait valoir que ces documents n'avaient pas été transmis à la Commission en vue de leur examen et qu'ils n'avaient pas été déposés devant le Tribunal d'appel lors de l'appel. Nous avons mis la motion en délibéré. Nous avons jugé, en l'espèce, ne pas pouvoir accepter les documents produits comme des preuves nouvelles parce que leur examen amènerait notre Cour à réévaluer, d'après les faits, le fond de la décision qui fait l'objet du présent appel. Cela outrepasse la compétence qui est conférée

à notre Cour au par. 22.1(2) de la *Loi sur la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail et le Tribunal d'appel des accidents au travail*, L.N.-B. 1994, ch. W-14 :

Reconsideration by the Appeals Tribunal	**Reconsidération du Tribunal d'appel**
22.1(2) Any decision, order or ruling under subsection (1) shall be final, subject only to an appeal to the Court of Appeal involving any question as to jurisdiction or any question of law, and section 23 applies with the necessary modifications.	**22.1**(2) Toute décision ou ordonnance rendue en vertu du paragraphe (1) est définitive, sous la seule réserve d'un appel interjeté à la Cour d'appel portant sur toute question de compétence ou de droit, et l'article 23 s'y applique avec les adaptations nécessaires.

Comme l'a dit l'avocat du Tribunal d'appel, ces documents pourraient être soumis à la Commission afin qu'elle les examine.

[7] Après avoir examiné le dossier et compte tenu des motifs exhaustifs du Tribunal d'appel ainsi que de sa décision de ne pas accueillir l'appel, nous ne constatons aucune erreur concernant la compétence ou se rapportant à une question de droit de sorte qu'il n'y a rien qui justifierait l'intervention de notre Cour. Nous souscrivons pour l'essentiel aux éléments essentiels des motifs soigneusement rédigés du Tribunal d'appel.

[8] Bien que le Tribunal d'appel soit la partie qui a eu gain de cause, il n'a pas sollicité de dépens et aucuns dépens ne lui sont donc accordés.