

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

104-22-CA

DAVID BRIGDEN

APPELLANT

- and -

WORKSAFE NEW BRUNSWICK

RESPONDENT

David Brigden v. Worksafe New Brunswick,
2023 NBCA 111

CORAM:

The Honourable Justice Quigg
The Honourable Justice Green
The Honourable Justice LeBlond

Appeal from a decision of the Workers'
Compensation Appeals Tribunal:
July 4, 2022

History of case:

Decision under appeal:
Unreported

Preliminary or incidental proceedings:
[2023] N.B.J. No. 102

Appeal heard:
September 27, 2023

Judgment rendered:
December 21, 2023

Reasons for judgment by:
The Honourable Justice LeBlond

Concurred in by:
The Honourable Justice Quigg
The Honourable Justice Green

DAVID BRIGDEN

APPELANT

- et -

TRAVAIL SÉCURITAIRE NOUVEAU-
BRUNSWICK

INTIMÉ

David Brigden c. Travail sécuritaire Nouveau-
Brunswick, 2023 NBCA 111

CORAM :

l'honorable juge Quigg
l'honorable juge Green
l'honorable juge LeBlond

Appel d'une décision du Tribunal d'appel des
accidents au travail :
le 4 juillet 2022

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
inédite

Procédures préliminaires ou accessoires :
[2023] A.N.-B. n° 102

Appel entendu :
le 27 septembre 2023

Jugement rendu :
le 21 décembre 2023

Motifs de jugement :
l'honorable juge LeBlond

Souscrivent aux motifs :
l'honorable juge Quigg
l'honorable juge Green

Counsel at hearing:

David Brigden on his own behalf

For the respondent:

Deirdre L. Wade, K.C.

THE COURT

The appeal is dismissed without costs.

Avocats à l'audience :

David Brigden en son propre nom

Pour l'intimé:

Deirdre L. Wade, c.r.

LA COUR

L'appel est rejeté sans dépens.

The judgment of the Court was delivered by:

LEBLOND, J.A.

I. Introduction

[1] David Brigden appeals a decision of the Workers' Compensation Appeals Tribunal which denied his request for a second reconsideration of a decision of the Workplace Health, Safety and Compensation Commission deeming him suitable for the occupation of inspector in public and environmental health and occupational health and safety. Specifically, the Appeals Tribunal framed the issue for this second reconsideration as follows:

The issue that will be reconsidered is:

The Workers' Compensation Appeals Tribunal (WCAT) decision advising that the occupation of inspector in public and environmental health and occupational health and safety (National Occupation Classification (NOC 2263), at the average starting wage rate of \$18.75 hourly (for 40 hours per week), was identified as a suitable occupation and utilized for the implementation of the appellant's estimated capable earnings.

[...]

The appellant is seeking a reconsideration of this Tribunal's decision 20147221 dated June 4, 2014 from a hearing of December 13, 2013 [pages 891-896 of the Appeal Record], that was reconsidered in decision 20188647 dated November 1, 2018 [pages 1446-1454 of the Appeal Record], pursuant to subsection 22.1(1) of the *Workplace Health, Safety and Compensation Commission and Workers' Compensation Appeals Tribunal Act (WHSCC and WCAT Act)*.

[2] As noted, this second reconsideration proceeded under s. 22.1(1) of the *Workplace Health, Safety and Compensation Commission and Workers' Compensation*

Appeals Tribunal Act, S.N.B. 1994, c. W-14, which permits the Appeals Tribunal to reconsider, or rescind, alter or amend, a previous decision, order or ruling if it is satisfied new evidence has become available, or unknown evidence has been discovered, that is substantial and material to the decision, order or ruling.

[3] As will be seen, Mr. Brigden was unable to meet the s. 22.1(1) threshold and, for the reasons that follow, I would dismiss his appeal.

II. Context

[4] For over 30 years, Mr. Brigden worked as an electrician and later as an electrical foreman. On December 7, 2007, he was injured at work in an electrical arc flashing accident and sustained severe burns to his face and both arms. The Commission paid him loss of earnings and other benefits from December 10, 2007, to March 17, 2008, when he returned to work with his pre-accident employer. However, because the accident had made him sensitive to extreme cold and solar exposure, the Commission accepted he could not continue his regular employment. As a result, it agreed to pay for his participation in a two-year vocational rehabilitation program, during which he received his full loss of earnings benefits.

[5] At the outset of the program, the Commission advised Mr. Brigden that a suitable occupation for him was one that he would consider appropriate and would be capable of performing in light of his abilities and qualifications but that this did not include his pre-accident employment due to his limitations relating to exposure to the elements. The focus was therefore on retraining, not pre-accident job re-entry.

[6] The Commission assisted Mr. Brigden in registering at the Moncton campus of the New Brunswick Community College in the Electrical Engineering Technician program. However, he had not completed high school and would need upgrading before entering this program. Again, the Commission assisted him in registering in an online program offered by the University of New Brunswick in January

2012 and he signed the university's consent form confirming his participation in the program. Also at that time, he signed a "Declaration of Understanding," which clearly set out the parameters and objectives of the rehabilitation program. Although he argued before us that he was misled by this document, the record simply does not support his assertion. The Declaration of Understanding confirms he understood that the goal of the rehabilitation program was to develop his skills as a general foreman in the electrical trades but that he first needed to obtain a Certificate in Health, Safety and Environmental Processes (CHSEP) through the university program. The entire program, both university and NBCC, was to run from January 2012 to June 2014 based on the regular schedule of both institutions for all students. At the conclusion of this program, he would be considered suited for employment as a general foreman of electrical trades. He acknowledged in writing with the Commission that the continued sponsorship was contingent on his completion of the academic program through regular attendance. He also agreed an earlier transferrable skills analysis conducted under the auspices of the Commission showed him suited for this new occupation.

[7] The university provided Mr. Brigden with the schedule for each component of the course and told him he would need to complete an additional 10-week guided practicum either at the conclusion of the first series of university courses or on the job while completing the second series of university courses. The university program was to last 10 months.

[8] In January 2012, unbeknownst to the Commission, Mr. Brigden, acting on his own, obtained confirmation from the NBCC of his acceptance into a program which the Commission had not approved, namely the civil engineering technician in construction management program, which was scheduled to begin in the fall of 2012.

[9] In March 2012, the Commission advised Mr. Brigden it had received word from the university that he was not fully compliant with course attendance online. Mr. Brigden complained he was having computer issues, and the Commission accommodated him by arranging access to computer centres where he would be better able to participate.

However, he was told his failure to log on by a certain date from one of these centres would result in a suspension of his benefits. Although he argued this “computer issue” set him back two months, the record shows this was largely of his own doing.

[10] In March 2012, the NBCC advised the Commission Mr. Brigden’s application to the civil engineering program was cancelled because of his failure to pay the deposit fee. This was the first the Commission had heard of this. Mr. Brigden was reminded by the Commission he had been approved for the electrical engineering program, not the civil one. He was also reminded he had given his written consent for this in January 2012. He was again told the electrical engineering program had been selected as the best option for him since his skills and experience aligned far better with that program than with the civil program. Moreover, the Commission had no written rationale nor supporting documents to consider a change in program.

[11] On April 3, 2012, the Commission wrote to Mr. Brigden to confirm it was working with the university to assist him in completing that part of the program within the timeframe set out in the Declaration. The Commission’s intervention effectively extended Mr. Bridgen’s time to complete his practicum by 11 weeks.

[12] However, Mr. Brigden fell behind in the university program as his NBCC courses would soon begin. On July 4, 2012, following the Commission’s repeated requests for him to confirm his acceptance of the electrical engineering program, NBCC confirmed it was still prepared to accept him in the civil program. Rather than lose this opportunity, and notwithstanding the clear understanding of the program approved by Mr. Brigden, the Commission paid the fee to reserve his spot in the civil program for the fall of 2012. To confirm this accommodation, on August 10, 2012, the Commission approved the change in program provided he complete his university courses by September 3, 2012. He failed to do so and, on September 7, 2012, the Commission advised NBCC in writing it was ending its sponsorship. However, the Commission continued its support to Mr. Brigden to assist him in completing his university program and practicum. In August 2012, the Commission conducted a job site analysis for the

position of safety and quality control inspector at Jamac Painting & Sandblasting Ltd., in Saint John, for which Mr. Brigden would have been qualified. The work was 98% indoors. Nothing came of this. It appears he was adamant he would not consider any work outside the electrical trades notwithstanding any such opportunity was greatly diminished by his failure to complete the educational component of the program within the agreed upon timeframe.

[13] On January 11, 2013, the Commission wrote to Mr. Brigden confirming the anticipated completion date of the university program and, in accordance with its policy 21-421, advising he would receive six weeks of employment search assistance. He was required to actively participate in search activities and to keep the Commission informed of his efforts. He was advised that many health and safety positions required indoor work and employment that respected his limitations reasonably existed. Otherwise, the Commission would not have sponsored his participation in the program. He continued to receive his loss of earnings benefits during this time.

[14] Mr. Brigden chose not to collaborate with the appointed job search assistant and instead told the Commission he did not want the assistance. On February 5, 2013, he advised the Commission he would be appealing.

[15] To further assist Mr. Brigden, the Commission advised the NB Construction Safety Association it would sponsor him for safety-related courses in construction as he had expressed an interest in this field. The courses were offered in Saint John as he was not prepared to travel outside of Saint John. Moreover, the university confirmed he could do his entire practicum indoors while on this job. Nothing appears to have come of this opportunity.

[16] Notwithstanding Mr. Brigden's reluctance to work with the job search assistant, the Commission continued to pay for her services beyond the six-week policy requirement. He was provided with 12 job postings to consider, but his insistence on working only in Saint John considerably limited his options. One employer, Eastern

Construction, offered to let him do his practicum while on the job. This was his first real opportunity for employment, but he declined it because the job, although based in Saint John, required occasional travel outside the area.

[17] On June 21, 2013, Mr. Brigden launched an appeal of the Commission's decision deeming him suitable for the occupation of inspector in public and environmental health and occupational health and safety. A three-member panel of the Appeals Tribunal dismissed his appeal. At the hearing, evidence was led that there were many opportunities for indoor employment with the training he had received. The panel determined he met the physical and employment qualifications for this field of work, which he had confirmed by signing the Declaration in January 2012.

[18] Mr. Brigden eventually successfully completed the university CHSEP program.

[19] Although Mr. Brigden appealed the Appeal Tribunal's decision to the Court, he discontinued his appeal by signing and filing a discontinuance. As a result, the Appeal Tribunal's appeal decision is final.

[20] In August 2018, Mr. Brigden sought a reconsideration by the Appeals Tribunal of the Commission's decision deeming him suitable for the public inspector job. At the reconsideration hearing, he led medical evidence which was not before the previous panel of the Appeals Tribunal and which, to varying degrees from one physician to another, confirmed his restriction related to exposure to the outside elements. The Appeals Tribunal denied the request for reconsideration, and this decision was not appealed.

[21] In 2022, Mr. Brigden sought a second reconsideration by the Appeals Tribunal. At the hearing on April 28, 2022, he led new medical evidence which consisted principally of audiology evaluation reports. A claim he had filed with WorkSafe relating to hearing loss had been accepted in August 2019 such that any relevance this might have

had to his request for the first reconsideration ought to have been considered at that time. On July 4, 2022, the Appeals Tribunal denied the second request for reconsideration on the basis there was no new substantial or material evidence which would justify altering the previous decision.

[22] As noted, the disposition of the second request for reconsideration is the decision Mr. Brigden now appeals to the Court. Although his Notice of Appeal does not clearly identify which of the previous decisions of the Appeals Tribunal is being appealed, the only one properly before the Court is the decision of July 4, 2022.

III. Grounds of Appeal

[23] Mr. Brigden raises three grounds, which can be restated as follows:

1. The Tribunal erred in law by deeming him able to work as an inspector;
2. The Tribunal made a palpable and overriding error in law and in fact by failing to provide him with a fair hearing; and
3. The Tribunal failed to acknowledge his right to his trade union's involvement in the retraining process.

IV. Standard of Review

[24] Decisions, orders or rulings of the Appeals Tribunal, which include reconsiderations, are intended to be final, subject only to an appeal to the Court on a question of law or jurisdiction: ss. 21(12) and 22.1(2) of the *Act*. The standard of review to be applied to such questions was set out by Richard C.J.N.B. in *Longphee v. Workplace Health, Safety and Compensation Commission*, 2020 NBCA 45, [2020] N.B.J. No. 157 (QL):

[...] Decisions of the Appeals Tribunal that raise questions of law or jurisdiction must be reviewed in the Court of Appeal on the correctness standard; whereas decisions that raise questions of fact, or questions of mixed law and fact where no question of law is readily extricable, will be reviewed on the palpable and overriding standard in order to determine whether the decision was made “upon the real merits of the case.” [para. 18]

[25] WorkSafe New Brunswick submits Mr. Brigden appears to be appealing facts contained in the record. I agree. As the Court stated in *Lavigne v. Workplace Health, Safety and Compensation Commission*, 2021 NBCA 45, [2021] N.B.J. No. 269 (QL), findings of fact are owed deference on appeal:

The appeal does not raise any error of law. It stands to be adjudicated on the standard of review applicable to the Tribunal’s findings of fact. That standard dictates reversal only if the findings are tainted with palpable and overriding error in assessing the evidence in the record. I discern no such error and, as a result, there is no basis upon which I could find the Tribunal failed in its statutory duty to decide Mr. Lavigne’s appeal on the real merits and justice of his case (see *Longphee v. Workplace Health, Safety and Compensation Commission*, 2020 NBCA 45, [2020] N.B.J. No. 157 (QL), at paras. 15-18). [para. 3]

[26] Although *Lavigne* dealt with an appeal to the Court from an appeal decision of the Appeals Tribunal, the Court’s teachings regarding deference in that case apply equally here. In this case, the Appeals Tribunal’s second reconsideration decision is entitled to deference unless it reflects palpable and overriding error.

V. Legislation

[27] Appeals from decisions of the Appeals Tribunal to this Court and applications for reconsideration by the Appeals Tribunal of its decisions are respectively governed by s. 21(12) and s. 22.1 of the *Act*:

Procedure before Appeals Tribunal

Procédure devant le Tribunal d'appel

[...]

[...]

21(12) Any decision, order or ruling of the Appeals Tribunal shall be final, subject only to an appeal to the Court of Appeal involving any question as to its jurisdiction or any question of law.

21(12) Toute décision du Tribunal d'appel est définitive, sujet seulement à un appel devant la Cour d'appel concernant toute question de compétence ou de droit.

[...]

[...]

Reconsideration by the Appeals Tribunal

Reconsidération du Tribunal d'appel

22.1(1) The Appeals Tribunal may reconsider a decision, order or ruling it previously made or rescind, alter or amend the decision, order or ruling if it is satisfied that new evidence has become available or has been discovered that is substantial and material to the decision, order or ruling, and the evidence

22.1(1) Le Tribunal d'appel peut considérer de nouveau toute décision ou ordonnance qu'il a rendue antérieurement ou annuler, changer ou modifier cette décision ou cette ordonnance s'il est convaincu que de nouveaux éléments de preuve sont maintenant disponibles ou ont été découverts et que ces éléments sont importants ou pertinents à la décision ou à l'ordonnance et, selon le cas :

(a) did not exist at the time of the hearing before the Appeals Tribunal, or

a) n'existaient pas au moment où le Tribunal d'appel a tenu l'audience;

(b) did exist at that time but was not discovered and could not through the exercise of reasonable diligence have been discovered.

b) existaient à ce moment-là mais n'avaient pas été découverts et n'auraient pu l'être par l'exercice d'une diligence raisonnable.

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.

Mr. Brigden's appeal must be considered within this framework.

VI. Analysis

A. *Ground 1: The Deeming Decision*

[28] Mr. Brigden's main focus is an alleged error relating to the Commission's decision deeming him suitable for an inspector's job. This alleged error is unrelated to the reconsideration decision under appeal.

[29] Pursuant to s. 22.1(1) of the *Act*, the Appeals Tribunal cannot reconsider a decision it has previously made unless new evidence comes to light that substantially and materially justifies varying or setting aside the decision.

[30] The majority in *Page v. Workplace Health, Safety and Compensation Commission of New Brunswick*, 2006 NBCA 95, 304 N.B.R. (2d) 128, at para. 58, confirmed that a reconsideration under s. 22.1(1) will result in a variance or dismissal of the earlier decision only if two criteria are met:

1. There must be "new" evidence; and
2. That evidence must substantially affect the matter.

[31] The onus is on Mr. Brigden to show the Appeals Tribunal committed reversible error in concluding that he failed to tender evidence that was either new or substantial and material: *Van Putten v. Workplace Health, Safety and Compensation Commission*, 2012 NBCA 28, 386 N.B.R. (2d) 201, at para. 26. He has not met that burden. The entire focus of his argument is that the Commission's deeming decision was wrong. However, as noted, that decision is not properly the subject of this appeal. Mr. Brigden has not identified anything which might arguably amount to palpable and overriding errors by the Appeals Tribunal on the second reconsideration, nor can he point to an unsupported interpretation of the record. The Appeals Tribunal properly identified the statutory test for reconsideration in its decision. It committed no error of law, nor any

error of mixed fact and law, which would justify appellate intervention. Central to its decision was its conclusion that Mr. Brigden's new evidence did not meet the legislative requirements in that nothing about the audiology evaluations might compromise his ability to do the work which had been deemed suitable for him. All the other evidence to which he referred had been considered in previous hearings and was not "new" for the purposes of the second reconsideration. The Appeals Tribunal lacked discretion to reconsider the earlier decisions which had taken this evidence into consideration, and it was bound by them. I would dismiss this ground of appeal.

B. *Ground 2: Denial of a Fair Hearing*

[32] Turning to the ground dealing with the alleged denial of a fair hearing, nothing in the record points to procedural unfairness. A voluminous Statement of Facts was before the Appeals Tribunal and considered by it. Mr. Brigden was represented at the hearing by a Worker's Advocate, and both were given full opportunity to make submissions; no one was refused permission to do so. The transcript of the proceedings establishes the Chair of the Appeals Tribunal admitted all the proffered evidence for consideration. Again, I would dismiss this ground of appeal.

C. *Ground 3: Union Involvement*

[33] Finally, the issue relating to the failure to involve Mr. Brigden's union in the retraining process is immaterial to the second reconsideration as that issue was not before the Appeals Tribunal. There is nothing in this ground of appeal, and I would dismiss it.

VII. Conclusion and Disposition

[34] In my view, the Appeals Tribunal did not fall into reversible error when it determined the evidence tendered by Mr. Brigden at the hearing of his second application

for reconsideration did not meet the threshold for reconsideration under s. 22.1(1) of the *Act*.

[35] For these reasons, I would dismiss the appeal. In keeping with the Court's practice respecting compensation appeals, I would not award costs against Mr. Brigden.

LE JUGE LEBLOND

I. Introduction

[1] David Brigden interjette appel d'une décision du Tribunal d'appel des accidents au travail rejetant sa demande en vue d'une deuxième reconsidération d'une décision de la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail dans laquelle il avait été jugé apte à effectuer le travail d'inspecteur de la santé publique, de l'environnement et de l'hygiène et de la sécurité au travail. Plus précisément, le Tribunal d'appel a formulé ainsi la question visée par cette deuxième reconsidération :

[TRADUCTION]

La question qui sera considérée de nouveau est la suivante :

La décision du Tribunal d'appel des accidents au travail (le TAAT) dans laquelle il est indiqué que le travail d'inspecteur de la santé publique, de l'environnement et de l'hygiène et de la sécurité au travail (Classification nationale des professions (CNP 2263)), au taux de salaire initial moyen de 18,75 \$ l'heure (pour 40 heures par semaine), a été désigné comme un travail qui convient et a servi à établir sa capacité de gain estimative.

[...]

L'appelant sollicite une reconsidération de la décision n° 20147221 de notre Tribunal datée du 4 juin 2014 rendue à l'issue d'une audience tenue le 13 décembre 2013 [pages 891 à 896 du dossier d'appel] qui avait été considérée de nouveau dans la décision n° 20188647 datée du 1^{er} novembre 2018 [pages 1146 à 1454 du dossier d'appel] en vertu du par. 22.1(1) 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* (la Loi).

[2] Comme il a été mentionné, cette deuxième reconsidération a été effectuée en vertu du par. 22.1(1) 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, qui permet au Tribunal d'appel de considérer de nouveau, d'annuler, de changer ou de modifier une décision ou une ordonnance qu'il a rendue antérieurement s'il est convaincu que de nouveaux éléments de preuve sont maintenant disponibles ou ont été découverts et que ces éléments sont importants ou pertinents à la décision ou à l'ordonnance.

[3] Comme nous le verrons, M. Brigden n'a pas réussi à remplir le critère préliminaire établi au par. 22.1(1) et, pour les motifs qui suivent, je suis d'avis de rejeter son appel.

II. Contexte

[4] Pendant plus de 30 ans, M. Brigden a travaillé comme électricien, puis comme contremaître en électricité. Le 7 décembre 2007, il a été blessé au travail lors d'un accident d'éclat d'arc électrique et a subi de graves brûlures au visage et aux deux bras. La Commission lui a versé des prestations pour perte de gains et d'autres prestations du 10 décembre 2007 jusqu'au 17 mars 2008, date à laquelle il est retourné travailler auprès de l'employeur qu'il avait avant l'accident. Toutefois, compte tenu du fait que l'accident avait rendu M. Brigden sensible au très grand froid et à l'exposition au soleil, la Commission a reconnu qu'il ne pouvait pas continuer d'exercer son emploi régulier. Par conséquent, elle a accepté d'assumer les frais de sa participation à un programme de réadaptation professionnelle de deux ans. Pendant qu'il suivait ce programme, il a reçu ses prestations intégrales pour perte de gains.

[5] Lorsque M. Brigden a commencé le programme, la Commission l'a informé qu'un travail convenable pour lui serait un travail qu'il estimerait approprié et qu'il serait capable d'effectuer compte tenu de ses capacités et de ses qualifications, mais que cela ne comprenait pas l'emploi qu'il occupait avant son accident en raison de ses

limitations liées à l'exposition aux éléments. L'accent était donc mis sur la rééducation professionnelle et non sur le retour à l'emploi qu'il occupait avant l'accident.

[6] La Commission a aidé M. Brigden à s'inscrire au programme de technologie du génie électrique au campus de Moncton du Collège communautaire du Nouveau-Brunswick. Toutefois, puisqu'il n'avait pas fini ses études secondaires, il devait suivre des cours d'appoint avant de pouvoir s'inscrire au programme. Encore une fois, la Commission l'a aidé à s'inscrire à un programme en ligne offert par l'Université du Nouveau-Brunswick en janvier 2012, et il a signé le formulaire de consentement de l'Université confirmant sa participation au programme. À ce moment-là également, il a signé une déclaration dans laquelle étaient clairement énoncés les paramètres et les objectifs du programme de réadaptation. Bien qu'il ait soutenu devant nous qu'il a été induit en erreur par ce document, le dossier n'étaye tout simplement pas sa prétention. La déclaration confirme qu'il comprenait que l'objectif du programme de réadaptation était de lui permettre de perfectionner ses compétences en tant que contremaître général en électricité, mais qu'il devait d'abord obtenir un certificat en santé, sécurité et processus environnementaux par l'intermédiaire du programme universitaire. Le programme en entier, soit le programme universitaire et le programme du CCNB, devait s'étaler de janvier 2012 à juin 2014 selon l'horaire normal des deux établissements pour tous les étudiants. Une fois le programme achevé, il serait jugé apte à occuper un emploi de contremaître général en électricité. Il a reconnu par écrit à la Commission que le parrainage ne continuerait que s'il achevait le programme de formation générale en y participant assidûment. Il a aussi reconnu que, au terme d'une analyse des compétences transférables réalisée antérieurement sous l'égide de la Commission, il avait été jugé apte à effectuer ce nouveau travail.

[7] L'Université a fourni à M. Brigden l'horaire pour chacune des composantes du programme et lui a indiqué qu'il devrait en outre effectuer un stage guidé de dix semaines, soit après avoir terminé la première partie des cours universitaires, soit en cours d'emploi pendant qu'il terminait la deuxième partie des cours universitaires. Le programme universitaire devait durer 10 mois.

- [8] En janvier 2012, à l'insu de la Commission, M. Brigden, de sa propre initiative, a obtenu une confirmation du CCNB de son admission à un programme que la Commission n'avait pas approuvé, à savoir le programme de technologie du génie civil – gestion de construction, qui devait débiter à l'automne 2012.
- [9] En mars 2012, la Commission a informé M. Brigden que l'Université l'avait avisée qu'il ne participait pas assidûment aux cours en ligne. M. Brigden s'est plaint d'avoir des problèmes informatiques, et la Commission l'a aidé en lui donnant accès à des centres informatiques où il serait mieux en mesure de participer aux cours. Toutefois, elle lui a indiqué que, s'il omettait de se connecter à partir d'un de ces centres avant une certaine date, ses prestations seraient suspendues. Bien qu'il ait soutenu qu'il avait pris deux mois de retard en raison de ces [TRADUCTION] « problèmes informatiques », le dossier révèle que ce retard lui est en grande partie imputable.
- [10] En mars 2012, le CCNB a avisé la Commission que la demande d'admission de M. Brigden au programme de génie civil avait été annulée parce que ce dernier n'avait pas payé les frais de confirmation. C'était la première fois que la Commission prenait connaissance de cela. La Commission a rappelé à M. Brigden qu'il avait été approuvé pour le programme en génie électrique, et non le programme en génie civil. Elle lui a aussi rappelé qu'il avait donné son consentement écrit pour participer à ce programme en janvier 2012. Elle lui a de nouveau indiqué que le programme en génie électrique avait été jugé comme la meilleure option pour lui puisqu'il correspondait davantage à ses compétences et à son expérience que le programme en génie civil. En outre, la Commission ne disposait d'aucune justification écrite ni d'aucun document à l'appui qui lui permettrait de considérer un changement de programme.
- [11] Le 3 avril 2012, la Commission a écrit à M. Brigden pour confirmer qu'elle faisait des démarches auprès de l'Université pour l'aider à terminer la partie du programme engageant l'Université dans le délai prévu dans la déclaration. Grâce aux

démarches de la Commission, le délai accordé à M. Brigden pour terminer son stage a été prolongé de 11 semaines.

[12] Toutefois, M. Brigden a pris du retard dans le programme universitaire puisque les cours du CCNB auxquels il était inscrit allaient bientôt débiter. Le 4 juillet 2012, à la suite de nombreuses demandes de la Commission afin que M. Brigden confirme son admission au programme de génie électrique, le CCNB a confirmé qu'il était toujours disposé à l'admettre au programme de génie civil. Afin que M. Brigden ne perde pas cette occasion, et malgré la compréhension claire du programme approuvé par M. Brigden, la Commission a payé les frais pour réserver sa place dans le programme de génie civil pour l'automne 2012. Pour confirmer cet arrangement, le 10 août 2012, la Commission a approuvé le changement de programme à condition qu'il termine ses cours universitaires au plus tard le 3 septembre 2012. Il ne les a pas terminés et, le 7 septembre 2012, la Commission a avisé le CCNB par écrit qu'elle mettait fin à son parrainage. Toutefois, la Commission a continué à soutenir M. Brigden pour l'aider à terminer son programme universitaire et son stage. En août 2012, la Commission a effectué une évaluation sur les lieux de travail pour le travail d'inspecteur de la sécurité et du contrôle de la qualité chez Jamac Painting & Sandblasting Ltd., à Saint John, travail pour lequel M. Brigden aurait été qualifié. Quatre-vingt-dix-huit pour cent du travail était effectué à l'intérieur. Cela n'a abouti à rien. Semble-t-il que M. Brigden était catégorique qu'il n'envisagerait pas un travail ne relevant pas du métier de l'électricité, même si les possibilités d'obtenir un emploi dans ce domaine étaient grandement réduites du fait qu'il n'avait pas terminé la composante éducative du programme dans le délai convenu.

[13] Le 11 janvier 2013, la Commission a écrit à M. Brigden pour confirmer la date de fin prévue du programme universitaire et l'aviser que, conformément à sa politique 21-421, six semaines d'aide pour la recherche d'emploi lui seraient offertes. Il était tenu de participer activement à des activités de recherche d'emploi et de tenir la Commission au courant de ses efforts. Il a été informé que de nombreux emplois dans le domaine de la santé et de la sécurité exigeaient de travailler à l'intérieur et qu'il existait des possibilités raisonnables d'emplois qui tenaient compte de ses limitations. Si ce

n'était pas le cas, la Commission n'aurait pas parrainé sa participation au programme. Il a continué de recevoir ses prestations pour perte de gains pendant cette période.

[14] M. Brigden a choisi de ne pas collaborer avec l'adjointe à la recherche d'emploi qui avait été désignée et a plutôt dit à la Commission qu'il ne voulait pas d'aide. Le 5 février 2013, il a informé la Commission qu'il allait porter sa décision en appel.

[15] Afin de venir davantage en aide à M. Brigden, la Commission a informé l'Association de la sécurité de la construction du Nouveau-Brunswick qu'elle parrainerait M. Brigden afin qu'il puisse suivre des cours en matière de sécurité de la construction, car il avait manifesté de l'intérêt pour ce domaine. Les cours étaient offerts à Saint John puisqu'il n'était pas disposé à voyager à l'extérieur de la région. En outre, l'Université a confirmé qu'il pouvait effectuer l'ensemble de son stage à l'intérieur dans le cadre de cet emploi. Cela ne semble avoir abouti à rien.

[16] Malgré la réticence de M. Brigden à collaborer avec l'adjointe à la recherche d'emploi, la Commission a continué à payer pour ses services après la période de six semaines prescrite par la politique. On a fourni à M. Brigden 12 avis de postes à pourvoir afin qu'il les examine, mais son insistance pour travailler seulement à Saint John limitait considérablement ses options. Une employeuse, Eastern Construction, lui a offert d'effectuer son stage en cours d'emploi. Il s'agissait de sa première vraie possibilité d'emploi, mais il l'a refusée parce que l'emploi, bien qu'il fût basé à Saint John, exigeait de voyager occasionnellement à l'extérieur de la région.

[17] Le 21 juin 2013, M. Brigden a interjeté appel de la décision de la Commission le jugeant apte à effectuer le travail d'inspecteur de la santé publique, de l'environnement et de l'hygiène et de la sécurité au travail. Un comité du Tribunal d'appel composé de trois membres a rejeté son appel. À l'audience, de la preuve a été présentée établissant qu'il y avait de nombreuses possibilités d'emplois pouvant être exercés à l'intérieur qui correspondaient à la formation qu'il avait reçue. Le comité a

conclu qu'il avait les capacités physiques et les qualifications d'emploi pour ce domaine de travail, ce qu'il avait confirmé en signant la déclaration en janvier 2012.

[18] M. Brigden a finalement réussi le programme universitaire menant à l'obtention du certificat en santé, sécurité et processus environnementaux.

[19] Bien que M. Brigden ait interjeté appel devant la Cour de la décision du Tribunal d'appel, il s'est désisté de son appel en signant et en déposant un avis de désistement. Par conséquent, la décision sur l'appel du Tribunal d'appel est définitive.

[20] En août 2018, M. Brigden a sollicité une reconsidération par le Tribunal d'appel de la décision de la Commission le jugeant apte à occuper l'emploi d'inspecteur public. À l'audience sur la reconsidération, M. Brigden a présenté de la preuve médicale dont le comité précédent du Tribunal d'appel ne disposait pas et qui, à des degrés divers d'un médecin à l'autre, confirmait sa limitation liée à l'exposition aux éléments. Le Tribunal d'appel a rejeté sa demande de reconsidération, et cette décision n'a pas été portée en appel.

[21] En 2022, M. Brigden a sollicité une deuxième reconsidération par le Tribunal d'appel. À l'audience tenue le 28 avril 2022, il a présenté de la nouvelle preuve médicale qui consistait essentiellement en des rapports d'évaluation audiolinguistique. Une demande qu'il avait déposée auprès de Travail sécuritaire concernant une perte auditive avait été accueillie en août 2019, de sorte que tout rapport que cela aurait pu avoir avec sa première demande de reconsidération aurait dû être examiné à ce moment-là. Le 4 juillet 2022, le Tribunal d'appel a rejeté sa deuxième demande de reconsidération au motif qu'il n'y avait pas de nouveaux éléments de preuve importants ou pertinents qui justifieraient la modification de la décision antérieure.

[22] Comme il a été indiqué, la décision dont M. Brigden interjette maintenant appel devant la Cour est la décision relative à la deuxième demande de reconsidération. Bien que son avis d'appel n'indique pas clairement de laquelle des décisions antérieures

du Tribunal d'appel il est interjeté appel, la seule décision dont est dûment saisie la Cour est la décision du 4 juillet 2022.

III. Moyens d'appel

[23] M. Brigden soulève trois moyens qui peuvent être reformulés ainsi :

1. Le Tribunal a commis une erreur de droit en le jugeant apte à effectuer le travail d'inspecteur;
2. Le Tribunal a commis une erreur de droit et de fait manifeste et dominante en omettant de lui assurer une audience équitable;
3. Le Tribunal a omis de reconnaître son droit à la participation de son syndicat au processus de rééducation professionnelle.

IV. Norme de contrôle

[24] Les décisions et ordonnances du Tribunal d'appel, y compris les reconsidérations, sont définitives, sous réserve seulement d'un appel interjeté à la Cour sur une question de droit ou de compétence : par. 21(12) et 22.1(2) de la *Loi*. La norme de contrôle applicable à ce genre de questions a été énoncée par le juge Richard, juge en chef du Nouveau-Brunswick, dans *Longphee c. Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail*, 2020 NBCA 45, [2020] A.N.–B. n° 157 (QL) :

[...] Les décisions du Tribunal d'appel qui soulèvent des questions de droit ou de compétence doivent être examinées par la Cour d'appel selon la norme de la décision correcte, tandis que les décisions qui soulèvent des questions de fait ou des questions mixtes de droit et de fait où aucune question de droit n'est facilement isolable seront examinées selon la norme de l'erreur manifeste et

dominante pour que l'on puisse déterminer si la décision a été prise en « juge[ant] strictement au fond [du] cas ». [par. 18]

[25] Travail Sécuritaire NB soutient que M. Brigden semble interjeter appel de faits contenus dans le dossier. Je suis du même avis. Comme la Cour l'a déclaré dans *Lavigne c. Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail*, 2021 NBCA 45, [2021] A.N.–B. n° 269 (QL), les conclusions de fait commandent la déférence en appel :

Aucune erreur de droit n'est invoquée dans le présent appel. L'appel doit être tranché selon la norme de contrôle applicable aux conclusions de fait du Tribunal. En fonction de cette norme, l'infirmité n'est justifiée que si, dans son appréciation de la preuve au dossier, le Tribunal a tiré des conclusions entachées d'erreur manifeste et dominante. Je ne décèle aucune erreur semblable; par conséquent, rien ne me permet de conclure que le Tribunal a manqué à son obligation d'origine législative de rendre sa décision sur l'appel de M. Lavigne en toute justice et sur le bien-fondé de l'espèce (voir *Longphee c. Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail*, 2020 NBCA 45, [2020] A.N.–B. n° 157 (QL), par. 15 à 18). [par. 3]

[26] Bien que, dans l'arrêt *Lavigne*, la Cour était saisie d'un appel d'une décision rendue en appel par le Tribunal d'appel, les enseignements de la Cour sur la déférence dans cette affaire s'appliquent tout autant en l'espèce. Dans l'affaire qui nous occupe, la décision du Tribunal d'appel rendue à l'issue de la deuxième reconsidération commande la déférence, à moins d'erreur manifeste et dominante.

V. Législation

[27] Les appels des décisions du Tribunal d'appel devant notre Cour et les demandes de reconsidération par le Tribunal d'appel de toute décision qu'il a rendue sont respectivement régis par le par. 21(12) et l'art. 22.1 de la *Loi* :

Procedure before Appeals Tribunal

Procédure devant le Tribunal d'appel

[...]

[...]

21(12) Any decision, order or ruling of the Appeals Tribunal shall be final, subject only to an appeal to the Court of Appeal involving any question as to its jurisdiction or any question of law.

21(12) Toute décision du Tribunal d'appel est définitive, sujet seulement à un appel devant la Cour d'appel concernant toute question de compétence ou de droit.

[...]

[...]

Reconsideration by the Appeals Tribunal

Reconsidération du Tribunal d'appel

22.1(1) The Appeals Tribunal may reconsider a decision, order or ruling it previously made or rescind, alter or amend the decision, order or ruling if it is satisfied that new evidence has become available or has been discovered that is substantial and material to the decision, order or ruling, and the evidence

22.1(1) Le Tribunal d'appel peut considérer de nouveau toute décision ou ordonnance qu'il a rendue antérieurement ou annuler, changer ou modifier cette décision ou cette ordonnance s'il est convaincu que de nouveaux éléments de preuve sont maintenant disponibles ou ont été découverts et que ces éléments sont importants ou pertinents à la décision ou à l'ordonnance et, selon le cas :

(a) did not exist at the time of the hearing before the Appeals Tribunal, or

a) n'existaient pas au moment où le Tribunal d'appel a tenu l'audience;

(b) did exist at that time but was not discovered and could not through the exercise of reasonable diligence have been discovered.

b) existaient à ce moment-là mais n'avaient pas été découverts et n'auraient pu l'être par l'exercice d'une diligence raisonnable.

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.

L'appel de M. Brigden doit être examiné selon ce cadre.

VI. Analyse

A. *Premier moyen : la décision relative au travail jugé convenable*

[28] L'appel de M. Brigden porte principalement sur une erreur alléguée quant à la décision de la Commission le jugeant apte à occuper un emploi d'inspecteur. Cette erreur alléguée ne se rapporte pas à la décision dont appel rendue à l'issue d'une reconsidération.

[29] Conformément au par. 22.1(1) de la *Loi*, le Tribunal d'appel ne peut considérer de nouveau une décision qu'il a rendue antérieurement que si de nouveaux éléments de preuve importants ou pertinents ont été découverts et que ces éléments justifient la modification ou l'annulation de la décision.

[30] Dans *Page c. Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail*, 2006 NBCA 95, 304 R.N.–B. (2^e) 128, les juges majoritaires ont confirmé, au par. 58, qu'une reconsidération effectuée en vertu du par. 22.1(1) n'entraînera la modification ou l'annulation de la décision antérieure que si deux critères sont remplis :

1. une « nouvelle » preuve doit être produite;
2. cette preuve doit affecter notablement la question.

[31] C'est à M. Brigden qu'incombe le fardeau d'établir que le Tribunal d'appel a commis une erreur justifiant l'infirmité de sa décision en concluant qu'il n'a pas présenté de nouveaux éléments de preuve ou des éléments de preuve importants ou pertinents : *Van Putten c. Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail*, 2012 NBCA 28, 386 R.N.–B. (2^e) 201, par. 26. Il ne s'est pas acquitté de ce fardeau. M. Brigden soutient exclusivement que la décision de la Commission relative au travail jugé convenable était erronée. Toutefois, comme il a été

mentionné, cette décision ne fait pas dûment l'objet du présent appel. M. Brigden n'a rien relevé que l'on puisse prétendre équivaloir à des erreurs manifestes et dominantes commises par le Tribunal d'appel lors de la deuxième reconsidération, et il n'est pas non plus en mesure de renvoyer à une interprétation non étayée du dossier. Dans sa décision, le Tribunal d'appel a cerné comme il se doit le critère législatif s'appliquant à la reconsidération. Il n'a commis aucune erreur de droit ni erreur mixte de fait et de droit qui justifierait une intervention en appel. Au cœur de sa décision était sa conclusion selon laquelle les nouveaux éléments de preuve produits par M. Brigden ne satisfaisaient pas aux exigences prévues par la loi en ce sens que rien dans les évaluations audiologiques ne serait susceptible de compromettre sa capacité à exercer le travail qui avait été jugé convenable pour lui. Tous les autres éléments de preuve auxquels il a renvoyé avaient été examinés lors d'audiences antérieures et n'étaient pas « nouveaux » pour les besoins de la deuxième reconsidération. Le Tribunal d'appel n'avait pas la compétence pour considérer de nouveau les décisions antérieures qui avaient tenu compte de ces éléments de preuve, et il était lié par celles-ci. Je rejeterais ce moyen d'appel.

B. *Deuxième moyen : privation d'une audience équitable*

[32] En ce qui concerne le moyen portant sur la privation alléguée d'une audience équitable, rien dans le dossier ne révèle que l'équité procédurale a été compromise. Le Tribunal d'appel disposait d'un exposé des faits volumineux et il l'a examiné. M. Brigden était représenté à l'audience par un défenseur du travailleur, et les deux ont eu toute la possibilité de présenter des observations; personne ne s'est vu refuser la permission de le faire. La transcription des débats établit que le président du Tribunal d'appel a admis toute la preuve offerte pour examen. Encore une fois, je rejeterais ce moyen d'appel.

C. *Troisième moyen : participation du syndicat*

[33] Finalement, la question portant sur le défaut de permettre au syndicat de M. Brigden de participer au processus de rééducation professionnelle n'est pas pertinente

en ce qui concerne la deuxième reconsidération, puisque le Tribunal d'appel n'en était pas saisi. Ce moyen d'appel est sans fondement et je le rejetterais.

VII. Conclusion et dispositif

[34] À mon avis, le Tribunal d'appel n'a pas commis d'erreur justifiant l'infirmité de sa décision en concluant que la preuve produite par M. Brigden à l'audition de sa deuxième demande de reconsidération ne satisfaisait pas au critère préliminaire en matière de reconsidération prévu au par. 22.1(1) de la *Loi*.

[35] Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter l'appel. Conformément à la pratique de notre Cour à l'égard d'appels de décisions en matière d'indemnisation des accidents du travail, je ne condamnerais pas M. Brigden aux dépens.