



Social Security
Tribunal of Canada

Tribunal de la sécurité
sociale du Canada

[TRADUCTION]

Citation : *D. P. c. Ministre de l'Emploi et du Développement social*, 2016 TSSDASR 282

Numéro de dossier du Tribunal : AD-16-397

ENTRE :

D. P.

Demandeur

et

Ministre de l'Emploi et du Développement social

Défendeur

DÉCISION DU TRIBUNAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE
Division d'appel

Décision relative à une demande de permission Neil Nawaz
d'en appeler rendue par:

Date de la décision: Le 27 juillet 2016

MOTIFS ET DÉCISION

DÉCISION

La permission d'en appeler est accordée.

INTRODUCTION

[1] Le demandeur souhaite obtenir la permission d'en appeler de la décision rendue par la division générale (DG) du Tribunal de la sécurité sociale (Tribunal) le 27 novembre 2016. La DG a tenu une audience par téléconférence et a déterminé que le demandeur n'était pas admissible à une pension d'invalidité en vertu du *Régime de pensions du Canada* (RPC). Elle a conclu que son invalidité n'était pas « grave » préalablement à la fin de sa période minimale d'admissibilité (PMA) du 31 décembre 2009.

[2] Le 8 mars 2016, à l'intérieur du délai prescrit, le demandeur a présenté une demande de permission d'en appeler à la division d'appel (DA) et y détaillait les moyens d'appel allégués.

[3] Pour accueillir cette demande, je dois être convaincu que l'appel a une chance raisonnable de succès.

APERÇU

[4] Le demandeur avait 54 ans au moment où il a présenté une demande de prestations d'invalidité du RPC le 17 juillet 2013. Dans sa demande, il a révélé avoir été à l'école jusqu'en 12^e année. Il a occupé une variété d'emplois jusqu'au moment où il a été blessé dans un accident de travail en 1988. Il recevait des prestations d'invalidité du RPC jusqu'en 1999, alors qu'il est retourné au travail en effectuant des tâches modifiées sous les auspices de la Commission de la sécurité professionnelle et de l'assurance contre les accidents de travail de l'Ontario (CSPAAT). Il était concierge jusqu'en septembre 2007, quand son employeur a mis fin à ses activités. En novembre 2007, il a subi des blessures à la suite d'un accident de la route, et trois interventions chirurgicales réparatrices ont été requises pour son pied droit.

[5] À l'audience tenue devant la DG le 5 novembre 2015, le demandeur a témoigné au sujet de ses antécédents et de son expérience de travail. Il a aussi décrit comment ses blessures ont limité sa mobilité. Il n'a pas travaillé et n'a pas cherché du travail depuis sa blessure, mais il faisait du bénévolat comme barman pour un organisme de service militaire.

[6] Dans sa décision, la DG a rejeté l'appel du demandeur et a conclu selon la prépondérance des probabilités qu'il ne souffrait pas d'une invalidité grave à la fin de sa PMA. Selon l'avis de la DG, la preuve médicale présentée démontrait que le demandeur conservait une capacité de travail qui ne l'empêchait pas d'avoir un emploi véritablement rémunérateur. Son travail bénévole régulier et ses voyages à l'étranger faisaient partie des facteurs qui ont mené la DG à conclure que le demandeur n'était pas invalide au titre de la définition légale.

DROIT APPLICABLE

[7] Tel qu'il est stipulé aux paragraphes 56(1) et 58(3) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social (LMEDS)*, il ne peut être interjeté d'appel à la division d'appel sans permission et la division d'appel accorde ou refuse cette permission.

[8] Le paragraphe 58(2) de la LMEDS prévoit que la DA rejette la demande de permission d'en appeler si elle est convaincue que l'appel n'a aucune chance raisonnable de succès.

[9] Conformément au paragraphe 58(1) de la LMEDS, les seuls moyens d'appel sont les suivants :

a) la division générale n'a pas observé un principe de justice naturelle ou a autrement excédé ou refusé d'exercer sa compétence;

b) elle a rendu une décision entachée d'une erreur de droit, que l'erreur ressorte ou non à la lecture du dossier;

c) elle a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance.

[10] Pour que la permission d'en appeler soit accordée, il faut qu'un motif d'appel susceptible de donner gain de cause à l'appel soit présenté : *Kerth c. Canada*.¹ Selon la Cour d'appel fédérale, la question de savoir si une affaire est défendable en droit revient à se demander si l'appel a une chance raisonnable de succès sur le plan juridique : *Fancy c. Canada*.²

[11] La demande de permission d'en appeler est une étape préliminaire à une audience sur le fond de l'affaire. Il s'agit d'un premier obstacle que le demandeur doit franchir, mais celui-ci est inférieur à celui auquel il devra faire face à l'audience de l'appel sur le fond. À l'étape de la demande de permission d'en appeler, le demandeur n'a pas à prouver ses arguments.

QUESTION EN LITIGE

[12] Est-ce que l'appel a une chance raisonnable de succès?

OBSERVATIONS

[13] Dans sa demande de permission d'en appeler, le demandeur a fait valoir que la DG a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance. Parmi d'autres observations reçues le 8 mars 2016 et le 12 avril 2016, il a soulevé les points suivants :

- (a) Il recevait des prestations d'invalidité du RPC de 1990 à 1999 avant d'occuper un poste modifié pour accommoder ses limitations, en vertu des conditions de la convention collective de son syndicat.
- (b) Depuis novembre 2007 et pour les cinq ou six années suivantes, il a subi plusieurs interventions chirurgicales, et sa compagnie d'assurance l'a [traduction] « laissé tomber ». Il n'est pas certain de la raison pour laquelle la DG a écrit que le deuxième orteil de son pied gauche a été amputé. Il souffre depuis longtemps d'une perte auditive de l'oreille droite. Il a deux artères bloquées et il a récemment reçu deux médicaments supplémentaires pour le cœur. Il n'est plus capable de travailler de façon régulière.

¹ *Kerth c. Canada (Ministre du Développement des ressources humaines)*, [1999] ACF no 1252 (CF)

² *Fancy c. Canada (Procureur général)*, 2010 CAF 63

- (c) Au paragraphe 19 de sa décision, la DG a mentionné qu'il s'entraînait trois fois par semaine. En fait, il a simplement essayé de s'entraîner—sous la direction d'un cardiologue et avec l'aide de sa femme, qui est aussi une entraîneuse personnelle professionnelle. Il emporte avec lui un vaporisateur de nitroglycérine au cas où il en aurait besoin.
- (d) Au paragraphe 27(a), il était mentionné que son historique de rémunération laissait croire qu'il avait travaillé en 2012, 2013 et 2014. En fait, il n'a pas travaillé après décembre 2009.
- (e) Au paragraphe 29, la DG a allégué qu'il se comporte comme s'il ne pouvait pas travailler parce qu'il n'est pas motivé. En fait, il n'a pas travaillé en raison de blessures subies lors de l'accident de voiture en novembre 2007. Sa compagnie d'assurance a approuvé que ses blessures étaient catastrophiques.
- (f) Au paragraphe 31, la DG allègue que son bénévolat hebdomadaire comme barman au Army Navy and Air Force veterans' club représente un travail ultérieur à la fin de la PMA. En fait, il ne travaille pas huit heures durant, et deux autres barmans sont en service, et certains servent les clients pendant son quart de travail. Les clients se rendent au bar, et il n'a pas à être mobile. Il peut s'asseoir et prendre des pauses si nécessaire.
- (g) Au paragraphe 30, la DG a tiré une conclusion défavorable en raison de ses voyages à Las Vegas et au Panama. Toutefois, la DG ne mentionne pas qu'il a seulement voyagé pour son épouse. Il a fait seulement deux voyages, à deux années d'intervalle. Avant ses départs, il a eu huit sessions avec un thérapeute, il était fortement médicamenté et accommodé pendant les vols.

[14] Le demandeur a aussi présenté ces documents :

- ciné-angiogramme du cathétérisme cardiaque, St. Mary's regional Cardiac Care Centre, 15 décembre 2004;

- historique personnel de médication, pharmacie Ralston Pharmacy, Stratford, 2010 à 2016;
- photographies du véhicule accidenté;
- extrait d'une décision de la CSPAAT du 12 août 2015.

ANALYSE

(a) Poste modifié après avoir reçu une pension d'invalidité du RPC

[15] Le demandeur a mis l'accent sur le fait qu'il recevait des prestations d'invalidité de 1990 à 1999 avant d'occuper un poste modifié pour accommoder ses limitations, en vertu des conditions de la convention collective de son syndicat.

[16] Je soulève que la DG s'est précisément référée à cet aspect de l'historique du demandeur au paragraphe 8 de sa décision. Comme le demandeur n'a pas identifié une quelconque erreur de fait, je ne puis envisager d'accorder la permission au titre des moyens d'appel avancés.

(b) Interventions chirurgicales et autres problèmes de santé

[17] Le demandeur a détaillé les différents aspects de ses déficiences qui démontrent selon lui son incapacité à occuper un emploi véritablement rémunérateur.

[18] Je considère ce moyen comme étant si vaste qu'il correspond à une demande de trancher à nouveau l'ensemble de la demande. Les observations du demandeur constituent une récapitulation de la preuve et de l'argument déjà présentés à la DG. En gros, il demande que je réexamine et réévalue la preuve pour rendre une décision qui lui est favorable, mais je ne puis le faire. Je n'ai compétence que pour déterminer si l'un de ses motifs d'appel se rattache aux moyens d'appel admissibles du paragraphe 58(1) et si l'un d'eux confère à l'appel une chance raisonnable de succès.

[19] Le demandeur a aussi accompagné sa demande de permission d'en appeler de quatre documents. Comme ils ne semblent pas avoir été présentés à la DG, un appel devant la DA ne représente normalement pas une occasion pour soumettre de nouveaux éléments de preuve. La

LMEDS permet seulement à la DA de déterminer si la DG a commis une erreur portant sur les moyens spécifiés. La loi ne permet pas à la DA d'évaluer les éléments de preuve dans une audience *de novo*.

[20] Le demandeur a aussi mentionné que la DG a commis une erreur dans sa conclusion (au paragraphe 9) que l'un de ses orteils avait été amputé lors d'une intervention à la suite de l'accident de la route de novembre 2007. J'ai révisé le dossier présenté à la DG et je n'ai pas pu trouver de référence à une quelconque amputation. Sur ce point, je soupçonne la DG d'avoir commis une erreur—de façon inexplicite—quoique je ne crois pas qu'elle a eu une incidence substantielle sur la décision. Ultimement, il semble que la DG a conclu sur l'existence de capacité résiduelle d'après le malentendu que le demandeur avait souffert de blessures plus graves qu'elles ne l'étaient en réalité.

[21] Comme le demandeur n'a pas identifié une quelconque erreur spécifique ou importante de fait ou de droit, je ne puis envisager d'accorder la permission au titre de ce moyen.

(c) Séances d'entraînement

[22] Le demandeur s'oppose à la conclusion de la DG sur l'existence de capacité résiduelle parce qu'il allait régulièrement s'entraîner. Le demandeur a affirmé que la DG a fait abstraction du fait qu'il a seulement tenté de faire de l'exercice même s'il allait s'entraîner trois fois par semaine. Il était sous la supervision de son cardiologue et de son épouse, entraîneuse personnelle.

[23] Je ne constate pas de cause défendable fondée sur ce moyen. Les éléments de preuve concernant l'entraînement provenaient du rapport de janvier 2012 du Dr Sivakumaran, où il indiquait que le demandeur s'entraînait pendant plus d'une heure à chaque séance. Il revenait au demandeur de qualifier ou contextualiser son programme d'exercice lors de l'audience. Comme précédemment mentionné, un appel devant la DA ne représente pas une occasion pour soumettre de nouveaux éléments de preuve ou de plaider à nouveau sur le fond d'une cause.

(d) Historique des gains ultérieurs à la PMA

[24] Le demandeur nie avoir travaillé après décembre 2009, bien son historique de rémunération semble montrer qu'il a travaillé en 2012, 2013 et 2014.

[25] À proprement parler, je ne constate pas d'erreur factuelle ici. Je note que le plus récent relevé d'emploi du demandeur (reproduit à la pièce GD6-4 du dossier d'audience présenté à la DG) indiquait des revenus d'emploi de 3 828 \$, 4 540 \$ et 4 677 \$ de 2012-14, inclusivement. La DG a reconnu que ces montants, lesquels provenaient sûrement du travail « bénévole » du demandeur comme barman dans un club de vétérans, ne satisfaisaient pas le critère de gains considérables, mais ils constituaient une preuve de travail ultérieur à la PMA.

[26] Je ne vois aucune chance raisonnable de succès pour ce moyen. Toutefois, comme mentionné, il existe une question à savoir si la DG a équitablement interprété la rémunération de demandeur de 2012-14 et l'emploi pour lequel elle avait été accordée.

(e) Comportement non motivé

[27] Le demandeur allègue que la DG a commis une erreur en concluant qu'il n'avait [traduction] « pas démontré de motivation à se trouver un emploi » et « il se comportait comme s'il ne pouvait pas exercer régulièrement une occupation véritablement rémunératrice, alors que la preuve démontre le contraire. » En fait, selon le demandeur, il ne peut pas travailler parce qu'il a été blessé.

[28] J'estime qu'un appel sur ce motif a une chance raisonnable de succès. La DG a cité le principe établi dans *Inclima c. Canada*³, selon lequel si un prestataire de prestations d'invalidité du RPC a une capacité de travail, il doit démontrer avoir fait des efforts pour trouver du travail dans les limites de ses restrictions. Dans ce cas, la preuve de rémunération du demandeur de 2012-14 soulève la possibilité qu'il ait fait un effort pour occuper un emploi rémunéré dans la limite de ses restrictions. Alors, il existe un argument sur le fait que la DG a tiré une conclusion qui ne peut pas être maintenue comme faits avérés.

³ *Inclima c. Canada (P.G.)*, 2003 CAF 117

(f) Travail bénévole au club des vétérans

[29] Le demandeur soutient que la DG a déformé son travail hebdomadaire comme barman au Army, Navy and Air Force veterans' club. Il ne s'agissait pas, comme l'a mentionné la DG, d'une preuve de capacité résiduelle, mais plutôt d'un travail bénévole sédentaire, peu exigeant, qui incluait plusieurs accommodations.

[30] Il s'agit d'une question liée au « comportement non motivé » du demandeur, et je constate une cause défendable sur ce moyen. Il semble que le travail de barman ait été découvert dans la réponse à des questions sur la source de revenus du demandeur en 2012, 2013 et 2014. La décision de la DG résumait ainsi le témoignage du demandeur sur cette question [traduction] :

Il n'a pas cherché du travail ni a-t-il postulé pour un poste. Il a mentionné être bénévole quelques heures par semaine au club de l'armée/marine. Il a été approché, et on lui a offert un poste de barman. Il n'a pas postulé pour l'emploi. Il travaille un quart de huit heures les dimanches. Il témoigne de pas considérer être capable de travailler plus de quarts par semaine. Il affirme être épuisé et endolori à la fin de son quart hebdomadaire.

La DG a ensuite écrit [traduction] :

L'appelant a témoigné de pas avoir cherché du travail, et avoir obtenu cet emploi quand un membre du Club l'a approché. Il n'avait pas postulé pour un emploi, et il a été approché en raison de bénévolat au Club. Il a indiqué ne pas avoir postulé pour un emploi parce qu'il n'en était pas capable, mais quand il a reçu une offre d'emploi, il a été capable de conserver son emploi d'une journée par semaine.

[31] Ces extraits démontrent que la DG a pris le travail de barman du demandeur comme la preuve de sa capacité résiduelle ultérieure à la PMA, et non pas comme preuve d'effort pour avoir un emploi rémunérateur. La DG trouve clairement important le fait que le demandeur n'a pas démontré une recherche d'emploi active depuis son dernier emploi à temps plein, et que l'emploi de barman lui a été offert de façon spontanée. Je ne suis pas certain que les circonstances ayant mené au poste « bénévole » au club des vétérans a une plus grande importance que le fait qu'il était enclin à travailler, même de façon modérée.

[32] Au paragraphe 31, la DG a résumé son avis sur l'emploi de barman du demandeur [traduction] :

L'appelant a travaillé après la fin de la PMA. Il a travaillé au Club de l'armée/la marine. Il travaille les dimanches comme barman pendant un quart de huit heures. Son salaire annuel ne répond pas au critère de

gains rémunérateurs. La question ne concerne pas le fait qu'il réponde à ce critère, mais s'il a la capacité de régulièrement détenir une occupation véritablement rémunératrice. L'appelant a démontré être capable de travailler pendant un quart complet de huit heures pour plus de trois ans. Il peut accomplir les tâches de barman, une occupation qui n'est pas complètement sédentaire. L'appelant a témoigné souffrir de symptômes aggravés le lendemain de sa journée de travail. La capacité à travailler de façon régulière pour un quart de travail de 8 heures démontre une capacité résiduelle à occuper à temps partiel un emploi véritablement rémunérateur, dont un emploi sédentaire sur une base régulière.

[33] La DG a reconnu que les gains du demandeur n'étaient pas « importants », mais qu'ils représentent tout de même une indication de capacité à occuper une occupation véritablement rémunératrice. Il ne me semble pas clair comment la capacité à travailler pendant huit heures chaque semaine peut équitablement être décrit comme « régulier »—surtout en prenant compte des accommodations décrites par le demandeur—et je considère que cette question doit être considérée davantage. Une jurisprudence abondante dominée par *Atkinson c. Canada (P.G.)*⁴ a établi qu'on doit tenir compte de l'« employeur bienveillant » lorsqu'un prestataire demeure sur le marché du travail malgré une prétendue invalidité. Même si la DG a reconnu les accommodations permises par le club de vétérans, sa décision ne traitait pas de la possibilité que la performance du demandeur pouvait être établie à un rythme en deçà des normes du milieu du commerce.

[34] J'estime qu'un appel sur ce motif a une chance raisonnable de succès.

(g) Voyages

[35] Le demandeur allègue que la DG a tiré une conclusion sans s'appuyer de faits quand elle a associé les voyages à l'étranger comme une preuve de capacité résiduelle. Le demandeur soutient que la DG a omis de tenir compte du fait qu'il a seulement participé à ces voyages avec réticence et avec l'aide de la médiation et de la thérapie.

[36] Je ne constate pas de cause défendable fondée sur ce moyen. La décision mentionne que le demandeur a témoigné à ce sujet et il avait la possibilité de décrire les circonstances et les conditions particulières ayant marqué ses voyages à Las Vegas et au Panama. La DG semble avoir délibéré sur le poids à accorder à ces voyages et je n'interviendrai pas à ce sujet.

⁴ *Atkinson c. Procureur général du Canada*, 2014 FCA 187

(h) Notes cliniques du Dr Brook

[37] Bien que ce point n'a pas été soulevé par le demandeur, je trouve une cause défendable sur le fait que la DG a omis d'observer un principe de justice naturelle en ignorant une portion significative du dossier médical. Le 1er mai 2014, le représentant de l'époque du demandeur avait présenté un ensemble de 184 pages (originellement identifié sous GD2) qui contenait les notes et les dossiers complets et à jour du médecin de famille du demandeur, le Dr P.J. Brook. Des rapports auxquels la DG ne s'est pas référée dans sa décision étaient inclus dans cet ensemble. Notamment un rapport d'évaluation multidisciplinaire de 57 pages daté du 20 décembre 2012, préparé par l'assureur automobile du demandeur. Ce rapport regroupait l'évaluation d'un physiatre, d'un psychologue, d'un physiothérapeute, d'un kinésiologue et d'un conseiller en réadaptation professionnelle. Certes, ce rapport a été rédigé près de trois années après la fin de la PMA, mais il concernait toutefois les blessures subies par le demandeur suite à l'accident de la route en novembre 2008, et décrivait son rétablissement et le pronostic, en particulier, ses perspectives de retour au travail.

[38] Il est bien établi en droit qu'un tribunal administratif n'a pas besoin de mentionner chaque élément de preuve porté à sa connaissance dans ses motifs, et qu'il est présumé avoir examiné l'ensemble de la preuve⁵, mais toutes présomptions sont sujettes à une contestation. En l'espèce, l'on aurait cru que les motifs de la DG incluaient au moins une mention du rapport exhaustif qui évaluait précisément la capacité du demandeur. Hélas, il est impossible de savoir si le demandeur ou son représentant a mentionné le rapport multidisciplinaire pendant les observations orales puisque l'enregistrement de l'audience n'est pas disponible.

[39] J'estime qu'un appel sur ce moyen d'appel a une chance raisonnable de succès.

CONCLUSION

[40] J'accorde la permission d'en appeler aux motifs que la DG pourrait avoir commis des erreurs mixtes de fait et/ou de droit en : (i) suggérant qu'il n'était pas motivé à travailler; (ii) déformant son travail « bénévole » hebdomadaire comme barman. Une cause est aussi défendable parce que la DG a manqué au principe de justice naturelle en ignorant d'importants

⁵ *Simpson c. Canada (Procureur général)*, 2012 ACF no 334

éléments de la preuve médicale et professionnelle, sans égard au fait qu'ils avaient été préparés après la fin de la PMA.

[41] J'invite les parties à présenter des observations sur les questions suivantes : s'il est nécessaire d'entendre davantage les parties; si oui, quel mode d'audience est approprié.

[42] La présente décision qui accorde la permission d'en appeler ne présume aucunement du résultat de l'appel sur le fond du litige.



Membre de la division d'appel