

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

37-13-CA

IRENE GREEN

APPELLANT

IRENE GREEN

APPELANTE

- and -

- et -

AVIVA CANADA INC.

RESPONDENT

AVIVA CANADA INC.

INTIMÉE

Green v. Aviva Canada Inc., 2013 NBCA 73

Green c. Aviva Canada Inc., 2013 NBCA 73

CORAM:

The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Robertson
The Honourable Justice Quigg

CORAM :

l'honorable juge Larlee
l'honorable juge Robertson
l'honorable juge Quigg

Appeal from a decision of the Court of Queen's
Bench:
February 11, 2013

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la
Reine :
le 11 février 2013

History of Case:

Historique de la cause :

Decision under appeal:
Unreported

Décision frappée d'appel :
inédite

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Procédures préliminaires ou accessoires :
s.o.

Appeal heard:
October 9, 2013

Appel entendu :
le 9 octobre 2013

Judgment rendered:
December 12, 2013

Jugement rendu :
le 12 décembre 2013

Reasons for judgment by:
The Honourable Justice Larlee

Motifs de jugement :
l'honorable juge Larlee

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

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

Counsel at hearing:

Avocats à l'audience :

Irene Green appeared in person

Irene Green a comparu en personne

For the respondent:
Donald V. Keenan

Pour l'intimée :
Donald V. Keenan

THE COURT

LA COUR

The appeal is dismissed without costs.

L'appel est rejeté sans dépens.

The judgment of the Court was delivered by

LARLEE, J.A.

[1] The appellant, Irene Green, appeals, with leave, a decision of a judge of the Court of Queen's Bench pursuant to the now repealed Rule 80. In that decision, the judge awarded her damages of \$4,666.58, which the respondent Aviva Canada Inc. admitted to owing, and denied her claim for further Section B no-fault medical and rehabilitation benefits on the basis they were not related to a November 9, 2006, accident in which she was involved.

[2] On November 9, 2006, Ms. Green was apparently injured when the vehicle she was operating was rear-ended by an RCMP cruiser. Aviva Canada Inc. was the Section B insurer of Ms. Green's vehicle. Her insurance policy provided payment of Section B medical and rehabilitation benefits for the injuries she sustained. On July 7, 2007, Ms. Green suffered a second, similar motor vehicle accident. She claims to continue suffering from various medical conditions, particularly head, neck and temporomandibular joint (TMJ) issues, but maintains her present medical problems result from injuries sustained in the first accident. Ms. Green's claim is mainly for orthodontic treatment. Aviva denied her claim for further medical and rehabilitation benefits, arguing she has been fully reimbursed for expenses relating to the benefit period set out in the Standard New Brunswick Automobile Insurance Policy and any other expenses claimed are unrelated to the first accident, unreasonable, or outside the benefit period set out in the policy.

[3] On November 4, 2010, Ms. Green abandoned part of her claim and filed an action under Rule 80 in the amount of \$30,000 for a variety of medical and dental treatments. At trial, Aviva acknowledged it owed her \$4,666.58 and the trial judge granted judgment for that amount. However, he also concluded she had a history of pre-existing head, neck, and TMJ issues extending at least as far back as 2000. As he was not

convinced her present medical condition was related to the first accident, he denied any further recovery.

[4] Ms. Green relies on a number of grounds of appeal, all of which involve errors in findings of fact made by the trial judge:

- a) Paragraph 14 (trial decision) – The trial judge stated that the remaining amounts claimed by Ms. Green are: for orthodontic treatments \$7,650; \$3,500 for a mandibular TMJ repositioning device; approximately \$47,000 for full-mouth porcelain crowns on every tooth; and \$5,000 in professional fees. She disagrees. The claim is \$8,215 for orthodontic treatment. Aviva has already paid the cost of the repositioning device. She is not seeking a porcelain crown for every tooth as treatment for her mutilated occlusion. The \$5,000 professional fee was already paid.
- b) Paragraph 18 – The trial judge stated that Ms. Green claims for medical and rehabilitation expenses that relate to what seems to be mandibular TMJ related treatment. A mandibular TMJ related treatment is not the treatment being requested. She is requesting a mutilated occlusion as per treatment provided by Dr. Makkar, Victoria Court Dental, and Aviva paid for the temporary treatment.
- c) Paragraphs 20 & 21 – The trial judge referred to Dr. Reg Goodday as Ms. Green's family physician. Dr. Reg Goodday is not her family physician, but an oral surgeon, whom she consulted on a possible sleep apnea treatment.
- d) Paragraph 22 – The trial judge referred to a medical report of Dr. Paul Hernandez, in which he referred to her TMJ

problems. It was recommended that she see Dr. Hernandez for chronic cough, and his diagnosis was chronic dry cough which most likely relates to gastroesophageal reflux disorder.

[5] The standard of review for an appeal on a Small Claims matter is set out in Rule 80.23 of the *Rules of Court*:

80.23 Appeal

80.23 Appel

Appeal to the Court of Appeal on Question of Law Alone

Appel interjeté à la Cour d'appel sur une question de droit uniquement

(1) A decision of the Court of Queen's Bench may, with leave from a judge of the Court of Appeal, be appealed to the Court of Appeal on a question of law alone.

(1) Une décision de la Cour du Banc de la Reine peut, avec l'autorisation d'un juge de la Cour d'appel, faire l'objet d'un appel à la Cour d'appel sur une question de droit uniquement.

[6] The policy of insurance upon which Ms. Green relies provides accident benefits including medical and rehabilitation benefits under Section B – Accidents Benefits – Subsection 1 – Medical, Rehabilitation and Funeral expenses. This part of the policy reads in part as follows:

- (1) The insurer will pay with respect to each insured person who sustains bodily injury as a result of an accident reasonable expenses resulting from the accident within the benefit period set out in clause (2) for,
 - (a) medical, surgical, dental, chiropractic, ambulance, hospital, or professional nursing services;
 - (b) any other service within the meaning of entitled services in the *Hospital Services Act* or the *Medical Services Payment Act*; and

- (c) other goods and services, which, in the opinion of the insured person's attending physician and in the opinion of the insurer's medical advisor, are essential for the treatment, occupational retraining or rehabilitation of the insured person.
- (2) The benefit period commences on the day of the accident and ends four years after the date of the accident.

[Emphasis added.]

[7] In my view, the trial judge could have analyzed Ms. Green's claim on the basis of whether her further claim fell within the benefit period. Services provided after November 10, 2010, are arguably not recoverable as they are not reasonable expenses from the accident within the benefit period (see *Hope v. Canadian General Insurance*, [2002] O.J. No. 1643 (C.A.) (QL)). Instead, the trial judge decided the issue on the basis of causation: whether the medical condition for which Ms. Green seeks indemnification was related to the November 9, 2006, accident. In *Moreau v. Roman Catholic Bishop of Edmundston*, 2011 NBCA 26, 371 N.B.R. (2d) 360, Drapeau C.J.N.B. explains the requirements of causal connection:

The onus is on the plaintiff to prove on a balance of probabilities that his or her losses would not have occurred without the tortfeasor's negligence. As Chief Justice McLachlin underscored in *Blackwater v. Plint*, 2005 SCC 58, [2005] 3 S.C.R. 3, at para. 78, and in *Resurfice Corp. v. Hanke*, 2007 SCC 7, [2007] 1 S.C.R. 333, at para. 22, the court must determine whether the losses would have occurred but for the tortious conduct. [...]

The existence of a sufficient causal link between the tortious conduct and the losses sustained is "essentially a practical question of fact which can best be answered by ordinary common sense rather than abstract metaphysical theory" (see *Alphacell Ltd v. Woodward* (1972), 2 All E.R. 475, at p. 490, *Snell v. Farrell*, [1990] 2 S.C.R. 311, [1990] S.C.J. No. 73 (QL), at para. 29, and Russell Brown, "The Possibility of 'Inference Causation': Inferring Cause-in-Fact and the Nature of Legal Fact-Finding" (2010), 55 McGill L.J. 1). [...] [paras. 19 and 20]

See also *Clements v. Clements*, 2012 SCC 32, [2012] 2 S.C.R. 18 and applied in *Ediger v. Johnston*, 2013 SCC 18, [2013] S.C.J. No. 18 (QL), for a discussion of the “but for” causation test.

[8] The trial judge made the following crucial findings with respect to causation:

I did consider all of Mrs. Green’s medical information that was provided and could not be convinced on the balance of probabilities that the TMJ treatment that Mrs. Green is seeking is related to the November 9, 2006 accident.

Mrs. Green's medical history of her present illness goes back to the year 2000 if not earlier. I would have to conclude that Mrs. Green did have a pre-existing history of head, neck and TMJ issues.

I have come to the conclusion that for lack of evidence, Mrs. Green has not convinced this court, on a balance of probabilities, that her present medical condition is related to the accident of November 9, 2006, with the exception of the expenses agreed to by Aviva as earlier stated. [paras. 25, 26 and 27]

[9] There is evidence, at least two medical reports, to support these conclusions, to which deference is owed.

[10] The grounds of appeal all raise questions of fact and do not identify the prerequisite error in law. The judge may have made minor errors with respect to certain facts, but they are not reviewable or do not go to the root of the decision in this matter. He considered the medical evidence submitted and found, on a balance of probabilities, the damages claimed by Ms. Green do not relate to the November 9, 2006, accident. I would not interfere with his decision.

[11] I would dismiss the appeal without costs. This is not a case where costs are contemplated by the applicable legislation.

LA JUGE LARLEE

[1] L'appelante, Irene Green, porte en appel, avec l'autorisation de notre Cour, une décision qu'un juge de la Cour du Banc de la Reine a rendue sur le fondement de la règle 80 qui a été abrogée depuis lors. Dans cette décision, le juge lui a accordé 4 666,58 \$ de dommages-intérêts, somme que l'intimée, Aviva Canada Inc., a admis lui devoir, mais il a rejeté sa demande de frais médicaux et de réadaptation supplémentaires sans égard à la faute prévus au chapitre B au motif qu'ils n'avaient aucun lien avec l'accident du 9 novembre 2006 dont elle avait été victime.

[2] Le 9 novembre 2006, M^{me} Green a apparemment été blessée lorsqu'une voiture de patrouille de la GRC a embouti par l'arrière le véhicule qu'elle conduisait. Aviva Canada Inc. était l'assureur au titre du chapitre B du véhicule de M^{me} Green. Sa police d'assurance prévoyait le versement de frais médicaux et de réadaptation prévus au chapitre B pour les blessures qu'elle avait subies. Le 7 juillet 2007, M^{me} Green a été victime d'un second accident de la route analogue. Elle prétend qu'elle continue à souffrir de différentes pathologies, notamment à la tête, au cou et à l'articulation temporomandibulaire (ATM), mais elle affirme que ses problèmes médicaux actuels résultent des blessures qu'elle a subies lors du premier accident. La réclamation de M^{me} Green porte essentiellement sur des traitements orthodontiques. Aviva a rejeté sa demande de frais médicaux et de réadaptation supplémentaires, faisant valoir qu'elle avait obtenu le remboursement intégral des frais liés à la période d'indemnité prévue dans la police type d'assurance automobile du Nouveau-Brunswick et que l'ensemble des autres dépenses faisant l'objet de sa réclamation n'étaient pas liées au premier accident, étaient déraisonnables ou avaient été engagées à l'extérieur de la période d'indemnité prévue dans la police.

[3] Le 4 novembre 2010, M^{me} Green a abandonné une partie de sa réclamation et déposé une action sous le régime de la règle 80, action dans laquelle elle revendiquait

la somme de 30 000 \$ au titre de toute une série de traitements médicaux et dentaires. Lors du procès, Aviva a admis qu'elle lui devait la somme de 4 666,58 \$ et le juge du procès lui a accordé un jugement pour ce montant. Cependant, il est également arrivé à la conclusion qu'il était établi qu'elle était atteinte de pathologies préexistantes à la tête, au cou et à l'ATM qui remontaient au moins à l'année 2000. Comme il n'était pas convaincu que son état de santé actuel était lié au premier accident, il lui a refusé tout montant supplémentaire.

[4] M^{me} Green invoque un certain nombre de moyens d'appel qui sont tous fondés sur des erreurs que le juge du procès aurait commises dans ses conclusions de fait :

- a) Paragraphe 14 (décision rendue en première instance) – Le juge du procès a déclaré que les sommes restantes revendiquées par M^{me} Green sont les suivantes : 7 650 \$ pour des traitements orthodontiques; 3 500 \$ pour un appareil de contention de l'articulation temporomandibulaire; environ 47 000 \$ pour une restauration buccale complète avec des couronnes en porcelaine sur toutes les dents; et 5 000 \$ d'honoraires professionnels. Elle conteste ces chiffres. La somme revendiquée pour les traitements orthodontiques est de 8 215 \$. Aviva a déjà payé le coût de l'appareil de contention. Elle ne demande pas la pose d'une couronne en porcelaine pour chaque dent pour traiter ses problèmes de malocclusion. Les 5 000 \$ d'honoraires professionnels ont déjà été versés.
- b) Paragraphe 18 – Le juge du procès a déclaré que les frais médicaux et de réadaptation revendiqués par M^{me} Green avaient trait à ce qui semble être un traitement de l'ATM.

Or, un traitement de l'ATM n'est pas le traitement demandé. Elle demande que ses problèmes de malocclusion soient traités par le D^r Makkar, de la Victoria Court Dental, et Aviva a déjà payé le traitement temporaire.

- c) Paragraphes 20 et 21 – Le juge du procès a qualifié le D^r Reg Goodday de médecin de famille de M^{me} Green. Le D^r Reg Goodday n'est pas son médecin de famille; il s'agit plutôt d'un chirurgien stomatologiste qu'elle a consulté pour un traitement éventuel de l'apnée du sommeil.
- d) Paragraphe 22 – Le juge du procès a fait mention d'un rapport médical rédigé par le D^r Paul Hernandez dans lequel il fait état de ses problèmes d'ATM. Il lui avait été recommandé d'aller voir le D^r Hernandez parce qu'elle souffrait de toux chronique, et il a diagnostiqué une toux sèche chronique tout probablement attribuable à un reflux gastro-œsophagien pathologique.

[5] La norme de contrôle régissant un appel dans une affaire de petite créance est énoncée dans la règle 80.23 des *Règles de procédure* :

80.23 Appeal

Appeal to the Court of Appeal on Question of Law Alone

(1) A decision of the Court of Queen's Bench may, with leave from a judge of the Court of Appeal, be appealed to the Court of Appeal on a question of law alone.

80.23 Appel

Appel interjeté à la Cour d'appel sur une question de droit uniquement

(1) Une décision de la Cour du Banc de la Reine peut, avec l'autorisation d'un juge de la Cour d'appel, faire l'objet d'un appel à la Cour d'appel sur une question de droit uniquement.

[6] La police d'assurance sur laquelle se fonde M^{me} Green prévoit le versement d'indemnités d'accident, dont des frais médicaux et de réadaptation, au

chapitre B – Indemnités d'accident – Division 1 – Frais médicaux et funéraires et frais de réadaptation. Voici le texte de certains extraits de cette partie de la police :

- (1) L'assureur s'engage à verser à toute personne assurée qui subit des dommages corporels par suite d'un accident les frais raisonnables découlant de l'accident durant la période d'indemnité précisée à l'article 2 pour :
 - a) les services médicaux, chirurgicaux, dentaires, de chiropractie, d'ambulance, hospitaliers et d'infirmières nécessaires;
 - b) tout autre service constituant un service assuré au sens de la *Loi sur les services hospitaliers* ou de la *Loi sur le paiement des services médicaux*; et
 - c) tous autres services et fournitures qui sont, de l'avis du médecin choisi par la personne assurée et l'expert médical de l'assureur, essentiels au traitement, au recyclage professionnel ou à la réadaptation de cette personne.
- (2) La période d'indemnité commence le jour de l'accident et se termine quatre ans après le jour de l'accident.

[Je souligne.]

[7] À mon avis, le juge du procès aurait pu analyser la demande de M^{me} Green en se demandant si sa réclamation de frais supplémentaires entrerait dans la période d'indemnité. Il est possible de soutenir que les services fournis après le 10 novembre 2010 ne sont pas remboursables puisqu'il ne s'agit pas de frais raisonnables découlant de l'accident contractés durant la période d'indemnité (voir *Hope c. Canadian General Insurance*, [2002] O.J. No. 1643 (C.A.) (QL)). Le juge du procès a plutôt décidé de statuer sur la question en litige sur la base de la causalité en se demandant si l'état de santé pour lequel M^{me} Green demandait un dédommagement résultait de l'accident du 9 novembre 2006. Dans l'arrêt *L'Évêque catholique romain d'Edmundston c. Moreau*,

2011 NBCA 26, 371 R.N.-B. (2^e) 360, le juge Drapeau, juge en chef du Nouveau-Brunswick, explique quelles sont les conditions nécessaires pour établir l'existence d'un lien de causalité :

La partie demanderesse est tenue de prouver, selon la prépondérance des probabilités, que le préjudice qu'elle a subi ne serait pas survenu sans la négligence de l'auteur du délit. Comme la juge en chef McLachlin l'a expliqué dans les affaires *Blackwater c. Plint*, 2005 CSC 58, [2005] 3 R.C.S. 3, au par. 78, et *Resurface Corp. c. Hanke*, 2007 CSC 7, [2007] 1 R.C.S. 333, au par. 22, la cour doit déterminer si, n'eût été la conduite délictueuse, le préjudice serait survenu. [...]

L'existence d'un lien de causalité suffisant entre la conduite délictueuse et le préjudice subi est [TRADUCTION] « essentiellement une question de fait pratique à laquelle on peut mieux répondre par le bon sens ordinaire plutôt que par une théorie métaphysique abstraite » (voir *Alphacell Ltd. c. Woodward* (1972), 2 All E.R. 475, à la p. 490, *Snell c. Farrell*, [1990] 2 R.C.S. 311, [1990] A.C.S. n° 73 (QL), au par. 29, et Russell Brown, « The Possibility of “Inference Causation”: Inferring Cause-in-Fact and the Nature of Legal Fact-Finding » (2010), 55 McGill L.J. 1). [...] [par. 19 et 20]

Voir également l'arrêt *Clements c. Clements*, 2012 CSC 32, [2012] 2 R.C.S. 18, qui a été appliqué dans l'arrêt *Ediger c. Johnston*, 2013 CSC 18, [2013] A.C.S. n° 18 (QL), pour une discussion du critère de la causalité fondée sur un « facteur déterminant ».

[8] Le juge du procès a tiré les conclusions cruciales suivantes relativement au lien de causalité :

[TRADUCTION]

J'ai bel et bien pris en considération la totalité des renseignements médicaux relatifs à M^{me} Green qui m'ont été présentés et je ne suis pas persuadé, selon la prépondérance des probabilités, que le traitement de l'ATM que M^{me} Green sollicite est lié à l'accident du 9 novembre 2006.

Les antécédents médicaux de M^{me} Green qui correspondent à son état de santé actuel remontent à tout le moins à l'année 2000. Je devrais conclure que M^{me} Green était atteinte de pathologies préexistantes à la tête, au cou et à l'ATM.

Je suis arrivé à la conclusion que faute de preuve, M^{me} Green n'est pas parvenue à convaincre notre Cour, selon la prépondérance des probabilités, que son état de santé actuel est attribuable à l'accident du 9 novembre 2006, exception faite des troubles qui ont entraîné les frais mentionnés plus haut qu'Aviva a accepté de prendre à sa charge. [Par. 25, 26 et 27]

[9] Il existe des éléments de preuve, dont au moins deux rapports médicaux, à l'appui de ces conclusions et qui commandent une déférence.

[10] Les moyens d'appel soulèvent tous des questions de fait et ne font aucunement état de l'existence d'une question de droit qui constitue une condition préalable. Il se pourrait que le juge ait commis certaines erreurs mineures en ce qui concerne certains faits, mais elles ne sont pas susceptibles de révision judiciaire ou ne touchent pas à l'essence même de la décision rendue en l'espèce. Il a examiné la preuve médicale présentée et a conclu, selon la prépondérance des probabilités, que les dommages-intérêts revendiqués par M^{me} Green ne sont pas liés à l'accident du 9 novembre 2006. Je suis d'avis de ne pas infirmer sa décision.

[11] Je suis aussi d'avis de rejeter l'appel sans dépens. Il ne s'agit pas d'une affaire dans laquelle l'octroi de dépens est prévu par les dispositions législatives applicables.