

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

138/07/CA

IAN FRASER

APPELLANT

IAN FRASER

APPELANT

- et -

ALAN HAINES

RESPONDENT

ALAN HAINES

INTIMÉ

Fraser v. Haines, 2008 NBCA 59

Fraser c. Haines, 2008 NBCA 59

CORAM:

The Honourable Chief Justice Drapeau
The Honourable Justice Turnbull
The Honourable Justice Larlee

CORAM :

L'honorable juge en chef Drapeau
L'honorable juge Turnbull
L'honorable juge Larlee

Appeal from a decision of the Court of Queen's
Bench:
August 31, 2007

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la
Reine :
Le 31 août 2007

History of Case:

Historique de la cause :

Decision under appeal:
2007 NBQB 285

Décision frappée d'appel :
2007 NBBR 285

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Procédures préliminaires ou accessoires :
s.o.

Appeal heard:
February 19, 2008

Appel entendu :
Le 19 février 2008

Judgment rendered:
July 31, 2008

Jugement rendu :
Le 31 juillet 2008

Reasons for judgment by:
The Honourable Justice Larlee

Motifs de jugement :
L'honorable juge Larlee

Concurred in by:
The Honourable Chief Justice Drapeau
The Honourable Justice Turnbull

Souscrivent aux motifs :
L'honorable juge en chef Drapeau
L'honorable juge Turnbull

Counsel at hearing:

Avocats à l'audience :

For the appellant:
A. Gordon Shepard

Pour l'appelant :
A. Gordon Shepard

For the respondent:
Richard B. Costello, Q.C.
and Marco R. Cloutier

Pour l'intimé :
Richard B. Costello, c.r.,
et Marco R. Cloutier

THE COURT

The appeal is dismissed with costs.

LA COUR

Rejette l'appel avec dépens.

The judgment of the Court was delivered by

LARLEE, J.A.

[1] The present appeal stems from a decision in which a judge of the Court of Queen’s Bench applied the *Injury Regulation*, N.B. Reg. 2003-20 to the *Insurance Act*, R.S.N.B. 1973, c. I-12 and “capped” Ian Fraser’s non-pecuniary general damages at \$2,500 for the personal injuries he sustained in a motor vehicle accident. The central issue in the appeal is one of legislative interpretation, calling into question the definition of “serious impairment” in the *Injury Regulation*. Mr. Fraser’s interpretation of the quoted expression leads him to argue that his impairment is “serious” and, therefore, his award of non-pecuniary general damages should be unaffected by the legislative cap. The respondent, Alan Haines, argues the injury has not yielded a “serious impairment” and consequently Mr. Fraser’s recovery was rightly capped at \$2,500. Two additional issues are raised on the appeal: Mr. Fraser’s entitlement to pecuniary damages for loss of sick leave benefits and loss of valuable services. The trial decision is reported at (2007), 320 N.B.R. (2d) 71, [2007] N.B.J. No. 325 (QL), 2007 NBQB 285.

[2] It should be obvious, but it nonetheless bears repeating, that where, as here, there is no challenge to the competence of the Legislature to pass the enabling provision or to the authority of the Lieutenant Governor in Council to adopt the regulations in play, the task of this Court is to interpret and apply the legislation as it exists. To be plain, in those circumstances, courts have no business criticizing or applauding the policy choices made by the elected representatives.

I. Context

[3] On October 26, 2003, Mr. Fraser and his son were involved in a two vehicle accident. Mr. Haines was the driver of the other vehicle involved, and he has admitted liability. The injury for which Mr. Fraser is seeking recovery is a soft tissue injury to his left shoulder. Mr. Fraser had a pre-existing injury in that shoulder from an

accident in 1993. Following the 2003 collision, Mr. Fraser took six months off work to recuperate. He attended physiotherapy treatments from November 2003 to June 2004, at which time the physiotherapist concluded further treatment would not be beneficial, despite Mr. Fraser's complaints of occasional pain in the shoulder.

[4] Before the accident, Mr. Fraser used both arms to pound stakes in the course of his employment on a survey crew for the Department of Transportation. Upon returning to work in April 2004, Mr. Fraser performed "checking" for over a year instead of his pre-accident duties. Although this did not require physical exertion, "checking" was not Mr. Fraser's preferred work since he found it to be boring. He therefore returned, at the first opportunity, to his previous position on the survey crew. Because of the injury, Mr. Fraser pounded stakes with only his right arm. As a result of the overuse of that arm, Mr. Fraser has developed tennis elbow, the severity of which remains unclear.

[5] Aside from the employment context, there is some evidence that Mr. Fraser's ability to perform home-related chores may be affected, although the extent of any impact is vague. Dr. Barnhill, an orthopaedic surgeon who specializes in shoulder problems, gave evidence that optimum improvement is typically reached within two years of the injury and Mr. Fraser should recover near full function of his shoulder. By October 2005, two years after the accident, the shoulder injury was still bothering Mr. Fraser on an intermittent basis. No further treatment was required.

[6] The trial judge found Mr. Fraser's impairment did not cause "substantial interference" with his ability to perform his usual daily activities or his regular employment, so she awarded \$2,500 for non-pecuniary general damages as mandated by the *Injury Regulation*. She indicated that, but for the *Injury Regulation*, she would have assessed those damages at \$30,000. She then awarded costs of \$4,050 under "Tariff A" of Rule 59, based on an amount involved of \$30,000 at Scale 4. There is no cross-appeal from the award of costs.

[7] Prior to July 1, 2003, New Brunswick's automobile accident compensation system included an unrestricted right to sue tortfeasors for non-pecuniary general damages arising from bodily injury claims. In response to concerns about skyrocketing premiums, the government enacted s. 265.21 of the *Insurance Act*, which permits capping of non-pecuniary general damages for certain injuries as set out in the regulations. The *Injury Regulation*, the companion to s. 265.21, came into force on that date.

[8] A plaintiff is entitled to recover damages for injuries caused by a defendant. However, if the defendant is able to establish the plaintiff's injury is a "minor personal injury" then the claimant will not recover more than \$2,500 for non-pecuniary general damages. A personal injury is "minor" if it has not resulted in "permanent serious impairment of an important bodily function caused by continuing injury which is physical in nature" (see s. 2(2) of the *Injury Regulation*).

[9] In *LeBlanc v. Bulmer* (2007), 313 N.B.R. (2d) 384, [2007] N.B.J. No. 163 (QL), 2007 NBCA 35, at para. 1, Chief Justice Drapeau explained the background to the provisions that are the subject of this appeal:

According to the government of the day, the surge in automobile insurance premiums that our province experienced at the beginning of this decade was attributable, in large measure, to the supposedly excessive compensation that insurers had to pay if they wished to avoid the disproportionate costs of litigation over non-pecuniary losses associated with minor injuries. Believing that it would be easier to improve the situation if the damages for such losses were capped, the government decided to enact the legislation at the heart of the debate in the case at bar, including s. 265.21(3) of the *Insurance Act*, R.S.N.B. 1973, c. I-12 (the "Act"), and the *Injury Regulation -- Insurance Act*, N.B. Reg. 2003-20 (the "Regulation").

In *LeBlanc v. Bulmer*, the issue was whether a soft tissue injury could be a "minor personal injury". "Soft tissue injury" is not defined in the *Injury Regulation*. However, s.

2(2) of the *Regulation* defines "minor personal injury" as an injury that does not result in either: (a) permanent serious disfigurement; or (b) permanent serious impairment of an important bodily function caused by continuing injury which is physical in nature. The Court held that "minor personal injury" could include soft tissue injuries.

[10] It is agreed Mr. Fraser's injury is a soft tissue injury to the left shoulder. The question to be decided is whether this injury has resulted in a "serious impairment", which is defined in s. 2(2) of the *Regulation* as "an impairment that causes substantial interference with a person's ability to perform their usual daily activities or their regular employment". Therefore, this is the second occasion where this Court has been asked to interpret the words of the *Injury Regulation*.

II. The Parties' Respective Positions

[11] Mr. Fraser's first ground of appeal is that the trial judge erred in provisionally assessing a "global" amount of \$30,000 for the various heads of pecuniary and non-pecuniary damages claimed, and subsequently capping total recovery at \$2,500 where pecuniary damages for both loss of sick leave benefits and loss of valuable services were claimed. Mr. Fraser argues the cap does not apply to those heads of damage because they are pecuniary in nature and the cap is limited to non-pecuniary general damages. Mr. Haines concedes the trial judge erred on this ground, but argues that damages for lost sick leave benefits are no longer recoverable because of s. 265.4 of the *Insurance Act*. He also argues that, in any event, there is no evidence to support an award of pecuniary damages for loss of sick leave benefits or valuable services.

[12] Mr. Fraser's second ground of appeal is that the trial judge erred in concluding the impairment of the use of his left shoulder does not cause "substantial interference" with his "ability to perform" his "usual daily activities" and his "regular employment". Mr. Haines disagrees, contending that, given the trial judge's strong findings of fact, Mr. Fraser's soft tissue injury is "minor" and, therefore, subject to the cap.

[13] Mr. Fraser’s third ground of appeal, that the decision of the trial judge is contrary to the weight of the evidence adduced at trial, was not pursued at the hearing.

III. Standard of Review

[14] The interpretative issue at hand, one of first impression in this Court, raises a pure question of law: what is meant by “serious impairment”? That being so, the standard of review is correctness (see *Housen v. Nikolaisen*, [2002] 2 S.C.R. 235, [2002] S.C.J. No. 31 (QL), 2002 SCC 33, para. 8).

IV. Legislation

[15] The enabling provision of the *Insurance Act* is s. 265.21(3) and reads as follows:

[...]	[...]
265.21(3) In an action for damages arising out of an accident, the amount recoverable as damages for the non-pecuniary loss of the plaintiff for minor personal injury shall not exceed the amount set out in the regulations.	265.21(3) Dans une action en dommages-intérêts résultant d’un accident, le montant recouvrable à titre de dommages-intérêts pour perte non pécuniaire du plaignant pour des blessures personnelles mineures ne doit pas dépasser les montants établis par les règlements.
[...]	[...]

[16] The following are the relevant provisions of the *Injury Regulation*:

Definitions	Définitions
[...]	[...]
2(2) In this Regulation and for the purposes of section 265.21 of the Act	2(2) Dans le présent règlement et aux fins de l’article 265.21 de la Loi
“minor personal injury” means an injury that does not result in	« blessures personnelles mineures » désigne une blessure qui n’a pas pour

résultat

(a) permanent serious disfigurement, or

a) un préjudice esthétique grave et permanent; ou

(b) permanent serious impairment of an important bodily function caused by continuing injury which is physical in nature; (« *blessures personnelles mineures* »)

b) une déficience grave et permanente d'une fonction corporelle importante causée par une blessure permanente qui est d'ordre physique; (“*minor personal injury*”)

“serious impairment” means an impairment that causes substantial interference with a person’s ability to perform their usual daily activities or their regular employment. (« *déficience grave* »)

« déficience grave » désigne une déficience qui cause une gêne importante à la capacité d'une personne d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles ou qu'il y a une gêne importante à la capacité d'une personne de continuer son emploi habituel. (“*serious impairment*”)

[...]

[...]

Maximum recoverable amount

Montant maximum recouvrable

4 For the purposes of subsection 265.21(3) of the Act, the total amount recoverable as damages for the non-pecuniary loss of the plaintiff for all minor personal injuries suffered by the plaintiff as a result of an accident shall not exceed \$2,500.

4 Pour les fins de du paragraphe 265.21(3) de la Loi et sous réserve du paragraphe (3), le montant total recouvrable à titre de dommages-intérêts pour perte non pécuniaire du plaignant pour toutes blessures personnelles mineures subies par le plaignant à la suite d'un accident particulier ne doit pas dépasser 2 500 \$.

V. Analysis and Decision

A. *The Cap on Non-Pecuniary Damages*

(1) Pertinent Principles of Legislative Interpretation

[17] This Court has had occasion to comment on the preferred method of legislative interpretation in a number of recent cases. In *LeBlanc v. Bulmer*, the Court held that “minor personal injury” covered minor soft tissue injuries by applying the interpretive approach described in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27,

[1998] S.C.J. No. 2 (QL), the leading case on the subject. Chief Justice Drapeau explains this method at para. 18 of *LeBlanc v. Bulmer*:

This approach requires that the relevant words of an enactment be read “in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the *Act*, the object of the *Act*, and the intention of Parliament.” (para. 21). In addition, s. 17 of the *Interpretation Act*, R.S.N.B. 1973, c. I-13, directs us to give s. 265.21(3) of the *Insurance Act* and s. 2(2) of the *Regulation* “such fair, large and liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of [their] object.”

In *Rolfe v. AXA Insurance Co.* (2004), 269 N.B.R. (2d) 16, [2004] N.B.J. No. 67 (QL), 2004 NBCA 14, the Court adopts the philosophy that rules of interpretation are “aids to construction [for judges], presumptions or pointers” (see paras. 25-30).

[18] In the present case, we are concerned particularly with the interpretation of a definition. As Mr. Fraser acknowledges in his written submission, since the Legislature is sovereign, it may attribute whatever meaning it wants to a term. In *Statutory Interpretation* (Toronto: Irwin Law, 1997), Professor Ruth Sullivan elaborates on this point at p. 80:

Many statutes and regulations begin with a section or subsection, sometimes quite a long one, setting out definitions of words or expressions that are used in the Act. Definitions may also be found at the beginning of divisions or parts of individual sections. Because the legislature is sovereign it may assign meanings to words which bear little or no relation to their ordinary meaning. It can deem “red” to be “blue”, or land to include sky and ocean. But legislatures generally have little interest in major departures from conventional usage, and most definitions incorporate or only slightly modify the ordinary meaning, or in some cases the technical meaning, of the defined words.

[19] The Legislature in this instance has invested the Lieutenant-Governor in Council with the authority to define “minor personal injury”. The Lieutenant Governor in Council has done so by enacting s. 2 (2) of the Regulation. While it provides a definition of “serious impairment”, “substantial interference” has been left undefined. No one has suggested, however, that the Lieutenant Governor in Council intended a bold departure from the “grammatical and ordinary sense” of the words employed. In fact, both parties cited standard dictionary definitions to bolster their arguments. While that is consistent with attributing a “grammatical and ordinary” meaning to the provisions’ language, the Court of Appeal of Ontario in *Meyer v. Bright* (1993), 15 O.R. (3d) 129 (C.A.), [1993] O.J. No. 2446 (QL), in interpreting similar provisions, cautioned against referring to synonyms in a bid to determine legislative intent.

[20] Interpreting the words “in their entire context” also requires a consideration of both the English and French versions of the legislation to determine the common meaning (*R. v. Daoust*, [2004] 1 S.C.R. 217, [2004] S.C.J. No. 7 (QL), 2004 SCC 6; *Robichaud et al. v. Pharmacie Acadienne de Beresford Ltée et al.*, [2008] N.B.J. No. 45 (QL), 2008 NBCA 12). As will be seen, the French version clarifies the English version.

[21] Finally, the principles of interpretation require this Court to consider the object and scheme of the legislation at issue. Mr. Fraser’s injury is inarguably minor in comparison to some injuries. Yet, it is indisputably serious compared to others. In common parlance, the notions of seriousness and severity are relative and, therefore, imprecise benchmarks. Plainly, the Lieutenant Governor in Council has provided a definition of “serious impairment” that evinces a tilt in favour of an expanded understanding of what constitutes a “minor personal injury”.

B. *The Test*

[22] The definition of “minor personal injury” under the *Injury Regulation* is modeled upon the wording of s. 266(1) of Ontario’s 1990 *Insurance Act* (accidents between June 21, 1990 and December 31, 1993).

[23] However, it should be noted that s. 266 of the Ontario legislation bars an action unless the injuries meet a threshold of severity, thus creating an exception for permissible actions. Section 266(1) reads as follows:

266.(1) In respect of loss or damage arising directly or indirectly from the use or operation, after the 21st day of June, 1990, of an automobile and despite any other Act, none of the owner of an automobile, the occupants of an automobile or any person present at the incident are liable in an action in Ontario for loss or damage from bodily injury arising from such use or operation in Canada, the United States of America or any other jurisdiction designated in the No-Fault Benefits Schedule involving the automobile unless, as a result of such use or operation, the injured person has died or has sustained,

- (a) permanent serious disfigurement; or
- (b) permanent serious impairment of an important bodily function caused by continuing injury which is physical in nature.

[Emphasis added.]

[24] In Ontario the onus is, therefore, on the plaintiff to show that the injuries sustained constitute a permanent serious disfigurement or a permanent serious impairment. In *Meyer v. Bright* the court said, at pp. 145-46:

The onus of proving damages always rests upon the plaintiff. We can see no reason why there should be any change in that rule in one of these cases. Moreover, the injured person would be seeking to come within a statutory exception. The onus of proof usually rests upon a person seeking to bring himself or herself within a statutory

exception. It is our opinion that the onus of proof rests upon the injured person to establish upon the balance of probabilities that he or she is a person entitled to one of the exceptions found in s. 266(1)(a) or (b).

[25] In New Brunswick, it is the defendant, not the plaintiff, who, by invoking s. 2(2) of the Regulation, is seeking to bring into play an exception to the general rule. Under that longstanding rule, an injured party is entitled to recover non-pecuniary general damages determined in accordance with common law principles. In *Canada Mortgage and Housing Corp. v. Campbellton (City) et al.* (1999), 214 N.B.R. (2d) 159 (C.A.), [1999] N.B.J. No. 308 (QL), Turnbull, J.A. (dissenting on another issue) pointed out at para. 46:

There is also another general rule of statutory interpretation that is relevant. Because C.M.H.C. seeks the benefit of a statutory interpretation that exempts, or excepts, it from the apparent priority of the special lien, it has the onus of establishing that benefit.

[26] The pleadings reflect that approach. Indeed, it is the defendant (respondent) who pleads and relies on s. 265.21 of the *Act* and the Regulation, and says that “the injuries sustained by the plaintiffs were not permanent and serious and that any damages are thereby limited to a maximum of \$2500 for general non-pecuniary damages”.

[27] Despite the difference between the situation in Ontario and New Brunswick regarding the onus, a trial judge in New Brunswick, may use the three part test developed in *Meyer v. Bright* to determine whether or not a personal injury is minor:

1. Has the injured person sustained permanent impairment of a bodily function caused by continuing injury which is physical in nature?
2. If the answer to question number 1 is yes, is the bodily function, which is permanently impaired, an important one?

3. If the answer to question number 2 is yes, is the impairment of the important bodily function serious?

[28] In addition, the definition of “serious impairment” in the *Injury Regulation* essentially replicates the wording used at para. 34 of *Meyer v. Bright*:

It is simply not possible to provide an absolute formula which will guide the court in all cases in determining what is "serious". This issue will have to be resolved on a case-to-case basis. However, generally speaking, a serious impairment is one which causes substantial interference with the ability of the injured person to perform his or her usual daily activities or to continue his or her regular employment.

[Emphasis added.]

It is true that the English version of s.2 (2) of the Regulation refers to “ability to perform [...] regular employment”, but the literal meaning of the French version tracks the *Meyer v. Bright* formula. The French version uses the phrase, “la capacité d’une personne de continuer son emploi habituel”, which translates as “the ability of the person to continue his or her regular employment”. [Emphasis added.]

[29] The New Brunswick legislation requires *serious* impairment, which, in turn, requires a *substantial* interference. “Any” interference is not sufficient; “substantial” interference is required. In addition, it is critical to note that the injury itself is not what the qualification “serious” applies to; “serious” refers to the impairment, which brings into play the *effect* of the injury. An injury may be serious, yet that does not mean there has been a serious impairment, and so a serious injury may still be caught by the non-pecuniary general damages cap.

[30] I realize that an argument can be made that the English version is ambiguous with respect to whether the “substantial interference” standard applies to both a person’s ability to perform “[...] their usual daily activities” and “their regular

employment.” Once again the French version resolves this dispute through repetition of the phrase “une gêne importante à la capacité d’une personne de [...]”. The meaning common to both languages is that “the substantial interference” standard applies to a person’s ability to perform his or her usual daily activities and a person’s ability to perform (i.e. continue) their regular employment.

[31] There is one further point with respect to the words specifically chosen by the Lieutenant Governor in Council. A “serious impairment” is one “that causes substantial interference with a person’s ability to perform their usual daily activities *or* [with a person’s ability to perform] their regular employment” [emphasis added]. The disjunctive indicates that there can be no serious impairment unless the evidence establishes a substantial interference with one of the two. In other words, if there is no substantial interference with a person’s usual daily activities as a matter of fact, then there must be substantial interference with that person’s ability to perform his or her regular employment before a finding of serious impairment can be made.

[32] As the Court explained in *LeBlanc v. Bulmer*, the provisions in question were enacted to limit recovery from otherwise liable third parties, in an attempt to reduce automobile insurance premiums. The same situation occurred in Ontario, as described at para. 6 of *Meyer v. Bright*:

In our view, the Ontario legislature enacted s. 266 and other related Amendments to the Act for the purpose of significantly limiting the right of the victim of a motor vehicle accident to maintain a tort action against the tortfeasor. The scheme of compensation provides for an exchange of rights wherein the accident victim loses the right to sue unless coming within the statutory exemptions, but receives more generous first-party benefits, regardless of fault, from his or her own insurer. The legislation appears designed to control the cost of automobile insurance premiums to the consumer by eliminating some tort claims. At the same time, the legislation provides for enhanced benefits for income loss and medical and rehabilitation expenses to be paid to the accident victim regardless of fault.

[33] Whether a plaintiff's injury results in a "serious impairment" is a finding of fact to be made by the trial judge based on a subjective assessment (See: *Meyer v. Bright*, at para. 39). The seriousness of the impairment is assessed on a case-by-case basis.

[34] Nothing in the reasons for judgment below suggests that the trial judge misinterpreted s. 2(2) of the Regulation and applied the wrong test to conclude Mr. Fraser's injury was "minor".

C. *Application to the Case at Hand*

[35] Given that the trial judge correctly interpreted the legislation and that the inquiry regarding serious impairment is a question of fact, the trial judge must have made a palpable and overriding error in order for this Court to disturb the result (see *Evans v. Teamsters Local Union No. 31*, [2008] S.C.J. No. 20 (QL), 2008 SCC 20, per Bastarache J. at para.35).

[36] In characterizing Mr. Fraser's injury, and therefore determining whether Mr. Fraser could recover beyond the legislated cap, the trial judge posed the questions devised in the seminal Ontario case of *Meyer v. Bright*. She answered the first two questions in the affirmative. The trial judge held that Mr. Fraser has a permanent impairment because he was still experiencing pain at the time of trial and neither doctor could predict when or if it would completely resolve. She then held that the bodily function which was permanently impaired, namely the use of his left arm, was important to Mr. Fraser since his work involved hard physical labour. She determined, however, that although Mr. Fraser's injury was both permanent and important, it did not result in "serious impairment", and recovery of non-pecuniary general damages was therefore limited to the \$2,500 legislated maximum. The gist of the trial judge's answer to the third question posed in *Meyer v. Bright* is found at para. 23:

Is the Impairment Serious?

As stated above, the New Brunswick legislation defines "serious impairment." Fraser, Hallett and Cornford all testified regarding the nature of Fraser's work and his ability to do it. I must come to the conclusion that not only can he do it, he does it very well. Although he says he experiences pain occasionally, his working records demonstrate that this does not cause him to miss time from his work. In addition, he continues to play hockey and do most of the household chores which he did before the accident. I therefore find that his impairment does not cause "substantial interference" with his "ability to perform" his "usual daily activities" or his "regular employment."

[Emphasis in original.]

[37] Brent Hallett testified that he worked for the Department of Transportation and had known Mr. Fraser for approximately 15 years. They worked together on the same crew. Mr. Hallett indicated that Mr. Fraser "pounded as good as anyone. With one hand he's probably as good as most of my guys with two." Mark Cornford had worked as a Construction Worker III for 27 years. He did the same work as Mr. Fraser and he also used only one hand most of the time to pound stakes because he found it to be quicker. According to him, the work is strenuous and caused him soreness in his shoulder and elbow. Although this slowed him down, it did not cause him to miss time from work.

[38] The trial judge agreed that Mr. Fraser's impairment was permanent, and that use of his left arm was, to him, an "important bodily function." However, she obviously arrived at the result that there was no substantial interference with his ability to perform his regular employment because Mr. Fraser has continued his regular pre-accident employment, even though he now pounds stakes with one hand only.

[39] Although the trial judge accepted that Mr. Fraser experienced some diminished ability to do certain household chores and carpentry, she found as a fact that there was no substantial interference with his "usual daily activities". As discussed above, in order not to be caught by or included in the cap, Mr. Fraser would have had to prove

substantial interference with his usual daily activities once the trial judge found there was no substantial interference with his regular employment.

[40] Given the trial judge's findings of fact that: (1) Mr. Fraser could still do his work "very well", albeit in a different manner; (2) he did not miss time from work; (3) he continues to play hockey; and (4) his ability to do carpentry work and take care of his home has only been "somewhat" diminished, I am of the view that the trial judge did not commit a reversible error in finding that Mr. Fraser's injury did not bring about a "serious impairment" and was, thus, a "minor personal injury", within the meaning of s. 2(2) of the *Injury Regulation*.

[41] The cases relied upon by Mr. Fraser are all distinguishable. He submits that *Li v. Rizvi*, [2006] O.J. No. 4909 (Sup. Ct.)(QL), supports his position. It bears noting, however, that the accident in that case occurred on April 9, 2002, when the applicable provision was s. 267.5(5) of Ontario's *Insurance Act*, which does not contain all of the key phrases of the *Meyer v. Bright* test and the New Brunswick regulation. The other cases upon which Mr. Fraser relies are likewise of little assistance to this Court, as they contain important factual differences from the case at bar. The plaintiff in *Leszczynski v. Clark* (1993), 17 O.R. (3d) 447 (Gen. Div.), [1993] O.J. No. 3295 (QL), was held to have suffered substantial interference with his employment since his productivity was impaired and he was making less money than he had before the accident. In addition, the court held that his future economic potential would be affected, given the accident and his limited English and education. In *Trench v. Samy*, [1994] O.J. No. 3068 (Gen. Div.)(QL), the court accepted evidence that the plaintiff's future career prospects were adversely affected. Although his preference was to do sales, a field in which he had excelled in the past, his disability would curtail his capacity to do this for the company. In *Terzis v. Terzis* (1995), 25 O.R. (3d) 137 (Gen. Div.), [1995] O.J. No. 2228 (QL), which is more relevant to the "important bodily function" inquiry than the "serious significant" inquiry, the court was influenced by the plaintiff's low intelligence in finding that there was a serious impairment. In *Bos Estate v. James* (1995), 22 O.R. (3d) 424 (Gen. Div.), [1995] O.J. No. 598 (QL), the trial judge found it difficult to assess

the issue of “continuing injury which is physical in nature”, but the plaintiff succeeded because he was prevented from doing the type of work he had pursued over his entire adult life. *Rutherford v. Pannunzio*, [1997] O.J. No. 3350 (Gen. Div.)(QL), offers the closest circumstances to Mr. Fraser’s case, yet still there are important differences as the plaintiff in that case was able to complete significantly less work after the accident, and often had to leave work early and return home to rest.

[42] The factual differences in the cases above are sufficient to distinguish them from the case under appeal. However, I ought not to be taken as suggesting that had those facts been established there would have been “serious impairment” in the case at bar. The cases were decided in a different context and each stands to be understood on its own facts.

[43] I conclude that Mr. Fraser cannot succeed on appeal, as the trial judge correctly applied the controlling test and determined that there has not been substantial interference with his ability to perform either his usual daily activities or his regular employment.

D. *Loss of Sick Leave Benefits*

[44] It cannot be overemphasized that the legislative cap applies only to non-pecuniary general damages. Non-pecuniary general damages cover damages for pain, suffering, loss of amenities, loss of enjoyment of life, and loss of expectation of life. Pecuniary damages cover such things as loss of earnings, loss of sick leave benefits used by a plaintiff for accident-related absences from work, loss of valuable services and the cost of care. As has been pointed out in recent jurisprudence from this Court, these pecuniary losses are not to be factored into, depressed by, or dissolved into the non-pecuniary general damages award (see *Boucher v. Doiron* (2000), 230 N.B.R. (2d) 247, [2000] N.B.J. No. 382 (QL), 2000 NBCA 18; *Vincent v. Abu-Bakare* (2003), 259 N.B.R. (2d) 66, [2003] N.B.J. No. 198 (QL), 2003 NBCA 42). It is acknowledged by both parties

that the trial judge fell into error in lumping unspecified pecuniary losses with non-pecuniary damages to arrive at the \$30,000 global award.

[45] Mr. Fraser claims loss of sick leave benefits. These are compensable losses outside of the damage cap, and therefore should have been dealt with separately by the trial judge. Mr. Haines concedes the trial judge erred in assessing these damages “globally,” yet submits that Mr. Fraser would not be entitled to their recovery in any event. Mr. Haines relies on s. 265.4(1)(b) of the *Insurance Act* in support of his position that sick lost leave benefits are no longer recoverable at law. In *Graham v. Hill* (2003), 258 N.B.R. (2d) 347, [2003] N.B.J. No. 138 (QL), 2003 NBCA 24, at paras. 10-14, this Court makes it clear that s. 265.4(1) creates an entirely new regime for the assessment of damages for pre-judgment loss of income arising out of any post-1996 motor vehicle accident. Section 265.4(1)(b) reads as follows:

265.4(1) In an action for damages arising out of an accident, the amount recoverable by the plaintiff as damages for loss of income between the date of the accident and the date of the judgment shall, subject to subsection (4), be reduced by

[...]

(b) all payments that the plaintiff received during that period under a sick leave plan arising by reason of the plaintiff's occupation or employment, whether or not the plaintiff's credits under that plan can be characterized as a capital asset.

265.4(1) Dans une action en dommages-intérêts résultant d'un accident, le montant que le plaignant peut recouvrer à ce titre pour perte de revenu entre la date de l'accident et la date du jugement doit, sous réserve du paragraphe (4), être réduit

[...]

b) de tous les paiements que le plaignant a reçus durant cette période en vertu d'un régime de congés de maladie dont bénéficie le plaignant en raison de sa profession ou de son emploi, que les crédits du plaignant sous ce régime soient caractérisés comme une immobilisation ou non.

[46] In this case Mr. Fraser was seeking to be compensated for the depletion of his sick leave bank through his use of benefits in the accident's aftermath and not for pre-judgment loss of income. In *Vincent v. Abu-Bakare*, at paras. 76-81, the Court set out the method by which a loss of sick leave benefits can be compensated. The question to be asked is the following: Did Mr. Fraser establish by admissible evidence that there is a real

and substantial possibility that his bank of sick leave benefits will not be sufficiently plentiful to cover absences from work unrelated to the accident? Since it is conceded that the issue was not addressed, this Court would normally refer the question back to the trial judge for resolution. However, a review of the record reveals a total lack of evidence upon which a trial judge could make an award of such damages. I would therefore dismiss this ground of appeal.

E. *Loss of Valuable Services*

[47] Mr. Fraser also claims loss of valuable services as a result of his injury. I reiterate, these are compensable pecuniary losses outside of the damage cap, and therefore should have been dealt with separately by the trial judge. The question to be answered is what home related work or chores Mr. Fraser could no longer do as a result of the accident.

[48] The trial judge found that he could do "most" of his home related chores, without identifying what chores he could no longer do. Trial judges are bound to follow this Court's decision in *Boucher v. Doiron* (2000), 230 N.B.R. (2d) 247, [2000] N.B.J. No. 382 (QL), 2000 NBCA 18, by identifying the home related work and chores that can no longer be done and awarding damages based on the cost of replacement services, if there is supporting evidence.

[49] In *Boucher v. Doiron*, at paras. 25-31, the Court considered what evidence was necessary for a plaintiff to succeed on a claim for past loss of housekeeping capacity. At para. 30, the Court states the following proposition concerning the cost of replacement services:

There is authority for the proposition that the cost of replacement services is but an element, albeit an important one, in the assessment of past loss of housekeeping capacity when the disabled person has not employed and paid for replacement labour. See Vancise J.A. in *Fobel v. Dean*, at p. 400 [D.L.R.]. While I am generally in

agreement with that proposition, it seems to me that the most practical approach is one that views replacement cost as the valuation standard in the absence of evidence making it inappropriate in the particular case before the court. See *Cormier v. Lanteigne, supra*. Such a rebuttable presumption has at least two undeniably attractive virtues: it is practical and fosters consistency in the assessment of past and future loss of housekeeping capacity.

[50] The evidence falls well short of establishing that there are home-related chores that Mr. Fraser cannot perform. The trial judge misspoke when she stated that Mr. Fraser can do “most” of those chores, implying there were some he could not do. The evidence shows he can do all of those chores, albeit some more easily than others.

X. Disposition

[51] For the above reasons, I would dismiss the appeal. I would order the appellant to pay the respondent’s costs on appeal, which I would fix at \$2,500.

LA JUGE LARLEE

[1] Le présent appel découle d'une décision dans laquelle un juge de la Cour du Banc de la Reine a appliqué le *Règlement sur les blessures*, Règlement du N.-B. n° 2003-20 pris en vertu de la *Loi sur les assurances*, L.R.N.-B. 1973, ch. I-12, et a « plafonné » les dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire de Ian Fraser à 2 500 \$ au titre des blessures qu'il a subies dans un accident de véhicule à moteur. La question fondamentale à trancher en l'espèce est une question d'interprétation législative qui remet en question la définition de l'expression « déficience grave » employée dans le *Règlement sur les blessures*. La façon dont M. Fraser interprète cette expression l'amène à prétendre que la déficience dont il est atteint est « grave » et que par conséquent, le plafond fixé par la loi ne devrait avoir aucune incidence sur le montant des dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire auquel il a droit. L'intimé, Alan Haines, prétend que la blessure n'a pas entraîné une « déficience grave » et que c'est donc à bon droit que l'indemnité accordée à M. Fraser a été plafonnée à 2 500 \$. Deux questions additionnelles sont soulevées dans le cadre de l'appel : le droit de M. Fraser à des dommages-intérêts pour perte pécuniaire au titre, d'une part, de la perte de crédits de congés de maladie et, d'autre part, de la perte de services utiles. La décision rendue en première instance est publiée à (2007), 320 R.N.-B. (2^e) 71, [2007] A.N.-B. n° 325 (QL), 2007 NBBR 285.

[2] Il devrait être évident, mais il vaut quand même la peine de le répéter, que lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, on ne conteste ni la compétence du législateur provincial d'adopter la disposition habilitante ni le pouvoir du lieutenant-gouverneur en conseil d'adopter les règlements applicables, notre Cour a pour tâche d'interpréter et d'appliquer le texte législatif tel qu'il existe. Pour dire les choses clairement, les tribunaux n'ont pas, dans ces circonstances, à faire la critique ou l'éloge des choix que font les représentants élus au plan de la politique à établir.

I. Le contexte

[3] Le 26 octobre 2003, M. Fraser et son fils ont subi un accident de la route où deux véhicules sont entrés en collision. M. Haines était le conducteur de l'autre véhicule et il a reconnu sa responsabilité. La blessure au titre de laquelle M. Fraser sollicite une indemnité est une lésion des tissus mous de l'épaule gauche. M. Fraser avait, depuis un accident qui a eu lieu en 1993, une lésion préexistante à cette épaule. À la suite de la collision qui a eu lieu en 2003, M. Fraser s'est absenté de son travail pendant six mois pour se rétablir. Il a suivi des séances de physiothérapie de novembre 2003 à juin 2004, époque à laquelle la physiothérapeute a conclu que la poursuite du traitement ne lui serait pas profitable malgré le fait que M. Fraser se plaignait de douleurs occasionnelles à l'épaule.

[4] Avant l'accident, M. Fraser se servait de ses deux bras pour enfoncer des jalons dans le sol dans le cadre de son emploi au sein d'une brigade de topographes travaillant pour le ministère des Transports. Lorsqu'il est retourné travailler en avril 2004, M. Fraser a effectué du travail de [TRADUCTION] « vérification » pendant plus d'un an au lieu de reprendre les fonctions qu'il exerçait avant l'accident. Bien qu'elle n'exigeât pas de grands efforts physiques, la [TRADUCTION] « vérification » n'était pas le travail que M. Fraser préférait accomplir parce qu'il trouvait cela ennuyant. Il a donc repris, à la première occasion, son ancien poste au sein de la brigade de topographes. En raison de sa blessure, M. Fraser enfonçait les jalons à l'aide de son seul bras droit. Parce qu'il a surutilisé ce bras, M. Fraser a eu une épicondylite latérale dont la gravité n'a pas été clairement établie.

[5] Si l'on excepte son emploi, certains éléments de preuve indiquent que la capacité de M. Fraser d'accomplir certaines tâches domestiques pourrait être compromise bien que la nature d'un quelconque impact soit vague. Le D^r Barnhill, chirurgien orthopédiste qui est spécialiste des troubles de l'épaule, a témoigné que le rétablissement optimal a habituellement lieu dans les deux années suivant la blessure et que M. Fraser devrait recouvrer les fonctions presque complètes de son épaule. En octobre 2005, soit

deux ans après l'accident, la blessure à l'épaule faisait toujours souffrir M. Fraser par intervalles. Aucun autre traitement n'était nécessaire.

[6] La juge du procès a conclu que la déficience dont M. Fraser était atteint ne causait pas une [TRADUCTION] « gêne importante » à sa capacité d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles ou de continuer son emploi habituel, de sorte qu'elle lui a accordé 2 500 \$ à titre de dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire conformément au *Règlement sur les blessures*. Elle a dit que n'eût été le *Règlement sur les blessures*, elle aurait évalué ces dommages-intérêts à 30 000 \$. Elle a ensuite accordé des dépens de 4 050 \$ en vertu du Tarif « A » de la règle 59 suivant un montant-clé de 30 000 \$ sous l'échelle 4. Aucun appel reconventionnel n'a été formé en ce qui concerne les dépens accordés.

[7] Avant le 1^{er} juillet 2003, le régime d'indemnisation des victimes d'accidents d'automobile du Nouveau-Brunswick comprenait le droit absolu d'engager contre l'auteur du délit une poursuite en dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire imputable à une lésion corporelle. En réponse aux préoccupations soulevées à propos de la montée en flèche des primes, le gouvernement a adopté l'art. 265.21 de la *Loi sur les assurances*, lequel autorise le plafonnement des dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire susceptibles d'être accordés pour certaines blessures, les montants de ces dommages-intérêts devant être établis par les règlements. Le *Règlement sur les blessures*, le complément de l'art. 265.21, est entré en vigueur ce jour-là.

[8] Le demandeur a le droit d'obtenir des dommages-intérêts pour les blessures causées par le défendeur. Toutefois, si le défendeur est en mesure d'établir que les blessures qu'a subies le demandeur sont des « blessures personnelles mineures », le demandeur n'obtiendra pas plus de 2 500 \$ à titre de dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire. Une blessure personnelle est « mineure » si elle n'a pas pour résultat « une déficience grave et permanente d'une fonction corporelle importante causée par une blessure permanente qui est d'ordre physique » (voir le par. 2(2) du *Règlement sur les blessures*).

[9] Dans l'arrêt *LeBlanc c. Bulmer et al.* (2007), 313 R.N.-B. (2^e) 384, [2007] A.N.-B. n° 163 (QL), 2007 NBCA 35, au par. 1, le juge en chef Drapeau a expliqué le contexte qui a donné lieu à l'adoption des dispositions qui font l'objet du présent appel :

Selon le gouvernement de l'époque, la flambée des primes d'assurance automobile que notre province a connue au début de la présente décennie était attribuable, dans une large mesure, à la compensation jugée excessive que les assureurs devaient payer, s'ils voulaient éviter les coûts disproportionnés d'une contestation judiciaire, pour la perte non pécuniaire associée à des blessures mineures. Étant d'avis que l'assainissement de la situation pouvait être facilité par l'imposition d'un plafonnement des dommages-intérêts pour de telles pertes, le gouvernement a cru bon d'adopter les dispositions législatives qui sont au coeur du débat en l'espèce, notamment le par. 265.21(3) de la *Loi sur les assurances*, L.R.N.-B. 1973, c. I-12 (« *Loi* ») et le *Règlement sur les blessures – Loi sur les assurances 2003-20* (« *Règlement* »).

Dans l'affaire *LeBlanc c. Bulmer*, la question à trancher était celle de savoir si une blessure aux tissus mous pouvait être une « blessure personnelle mineure ». L'expression « blessure aux tissus mous » n'est pas définie dans le *Règlement sur les blessures*. Toutefois, selon la définition qui en est donnée au par. 2(2) du *Règlement*, l'expression « blessures personnelles mineures » désigne une blessure qui n'a pas pour résultat soit a) un préjudice esthétique grave et permanent, soit b) une déficience grave et permanente d'une fonction corporelle importante causée par une blessure permanente qui est d'ordre physique. La Cour a statué que l'expression « blessures personnelles mineures » pouvait englober les blessures aux tissus mous.

[10] On s'entend pour reconnaître que la blessure que M. Fraser a subie est une blessure aux tissus mous de l'épaule gauche. La question à trancher est celle de savoir si cette blessure a eu pour résultat une « déficience grave », laquelle, selon la définition qui en est donnée au par. 2(2) du *Règlement*, consiste en « une déficience qui cause une gêne importante à la capacité d'une personne d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles ou qu'il y a une gêne importante à la capacité d'une personne de continuer son emploi

habituel ». Il s'agit donc en l'espèce de la deuxième fois que l'on demande à notre Cour d'interpréter le libellé du *Règlement sur les blessures*.

II. La position respective des parties

[11] Le premier moyen d'appel de M. Fraser est que la juge du procès a commis une erreur en établissant provisoirement un montant [TRADUCTION] « global » de 30 000 \$ au titre des différents chefs de dommages pécuniaires et non pécuniaires mentionnés et en plafonnant subséquemment le montant total recouvrable à 2 500 \$, puisque des dommages-intérêts pour perte pécuniaire ont été sollicités tant pour la perte de crédits de congés de maladie que pour la perte de services utiles. M. Fraser prétend que le plafond en question ne s'applique pas à ces chefs de dommages parce qu'ils sont d'ordre pécuniaire et que le plafond se limite aux dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire. M. Haines reconnaît que la juge du procès a commis une erreur à cet égard mais prétend qu'il n'est plus possible de recouvrer des dommages-intérêts pour perte de crédits de congés de maladie du fait de l'art. 265.4 de la *Loi sur les assurances*. Il prétend également que quoi qu'il en soit, il n'y a aucun élément de preuve sur lequel s'appuyer pour accorder des dommages-intérêts pour perte pécuniaire au titre de la perte de crédits de congés de maladie ou de services utiles.

[12] Selon le deuxième moyen d'appel de M. Fraser, la juge du procès aurait commis une erreur en concluant que l'utilisation réduite qu'il peut faire de son épaule gauche ne cause pas de « gêne importante » à sa « capacité [...] d'effectuer » ses « activités quotidiennes habituelles » et de « continuer son emploi habituel ». M. Haines conteste cette prétention et affirme qu'étant donné les solides conclusions de fait de la juge du procès, la blessure aux tissus mous que M. Fraser a subie est « mineure » et est donc assujettie au plafond.

[13] Le troisième moyen d'appel de M. Fraser, savoir que la décision de la juge du procès va à l'encontre de la force probante de la preuve produite au procès, n'a pas été débattu à l'audience.

III. La norme de contrôle

[14] La question d'interprétation à trancher en l'espèce, que notre Cour n'a encore jamais examinée, soulève une pure question de droit : qu'entend-on par « déficience grave »? Puisque tel est le cas, la norme de révision applicable est celle de la décision correcte (voir l'arrêt *Housen c. Nikolaisen*, [2002] 2 R.C.S. 235, [2002] A.C.S. n° 31 (QL), 2002 CSC 33, par. 8).

IV. Les textes législatifs applicables

[15] La disposition habilitante de la *Loi sur les assurances* est le par. 265.21(3) et il est ainsi rédigé :

[...]

[...]

265.21(3) In an action for damages arising out of an accident, the amount recoverable as damages for the non-pecuniary loss of the plaintiff for minor personal injury shall not exceed the amount set out in the regulations.

265.21(3) Dans une action en dommages-intérêts résultant d'un accident, le montant recouvrable à titre de dommages-intérêts pour perte non pécuniaire du plaignant pour des blessures personnelles mineures ne doit pas dépasser les montants établis par les règlements.

[...]

[...]

[16] Les dispositions suivantes sont les dispositions pertinentes du *Règlement sur les blessures* :

Definitions

Définitions

[...]

[...]

2(2) In this Regulation and for the purposes of section 265.21 of the Act

2(2) Dans le présent règlement et aux fins de l'article 265.21 de la Loi

“minor personal injury” means an injury that does not result in

« blessures personnelles mineures » désigne une blessure qui n'a pas pour

résultat

(a) permanent serious disfigurement, or

a) un préjudice esthétique grave et permanent; ou

(b) permanent serious impairment of an important bodily function caused by continuing injury which is physical in nature; (« *blessures personnelles mineures* »)

b) une déficience grave et permanente d'une fonction corporelle importante causée par une blessure permanente qui est d'ordre physique; (“*minor personal injury*”)

“serious impairment” means an impairment that causes substantial interference with a person’s ability to perform their usual daily activities or their regular employment. (« *déficience grave* »)

« déficience grave » désigne une déficience qui cause une gêne importante à la capacité d'une personne d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles ou qu'il y a une gêne importante à la capacité d'une personne de continuer son emploi habituel. (“*serious impairment*”)

[...]

[...]

Maximum recoverable amount

Montant maximum recouvrable

4 For the purposes of subsection 265.21(3) of the Act, the total amount recoverable as damages for the non-pecuniary loss of the plaintiff for all minor personal injuries suffered by the plaintiff as a result of an accident shall not exceed \$2,500.

4 Pour les fins de [sic] du paragraphe 265.21(3) de la Loi et sous réserve du paragraphe (3), le montant total recouvrable à titre de dommages-intérêts pour perte non pécuniaire du plaignant pour toutes blessures personnelles mineures subies par le plaignant à la suite d'un accident particulier ne doit pas dépasser 2 500 \$.

VI. Analyse et décision

A. *Le plafonnement des dommages-intérêts pour perte non pécuniaire*

(1) Les principes pertinents d'interprétation législative

[17] Dans un certain nombre d'arrêts récents, notre Cour a eu l'occasion de formuler des commentaires sur la méthode d'interprétation à privilégier. Dans l'arrêt *LeBlanc c. Bulmer*, la Cour a statué que l'expression « blessures personnelles mineures »

désignait notamment les blessures mineures aux tissus mous en recourant à la méthode d'interprétation décrite dans l'arrêt *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, [1998] A.C.S. n° 2 (QL), l'arrêt de principe rendu sur le sujet. Le juge en chef Drapeau a ainsi expliqué cette méthode au par. 18 de l'arrêt *LeBlanc c. Bulmer* :

Cette méthode requiert une lecture des termes législatifs pertinents « dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur » (par. 21). Par ailleurs, l'art. 17 de la *Loi d'interprétation*, L.R.N.-B. 1973, c. I-13, nous enjoint à accorder au par. 265.21(3) de la *Loi sur les assurances* et au par. 2(2) du *Règlement* une « interprétation large, juste et libérale, la plus propre à assurer la réalisation de leurs objets ».

Dans l'arrêt *Rolfe c. AXA Insurance Co.* (2004), 269 R.N.-B. (2^e) 16, [2004] A.N.-B. n° 67 (QL), 2004 NBCA 14, la Cour a souscrit au principe voulant que les règles d'interprétation soient « des outils d'interprétation [pour les juges], des présomptions ou des indications » (voir les par. 25 à 30).

[18] En l'espèce, il s'agit plus précisément de l'interprétation d'une définition. Comme le reconnaît M. Fraser dans son mémoire, puisque le législateur est souverain, il peut attribuer le sens qu'il veut à un mot ou à une expression. Dans son ouvrage intitulé *Statutory Interpretation* (Toronto : Irwin Law, 1997), la professeure Ruth Sullivan apporte les précisions suivantes sur ce point, à la p. 80 :

[TRADUCTION]

Nombre de lois et de règlements commencent par un article ou un paragraphe, parfois très long, qui donne la définition de mots ou d'expressions employés dans le texte législatif en question. Il arrive également que l'on trouve des définitions au début de sections, de parties ou encore d'articles. Parce que le législateur est souverain, il peut attribuer à certains mots un sens qui a peu à voir ou qui n'a rien à voir avec leur sens ordinaire. Il peut prescrire que le mot « bleu » est réputé signifier « rouge » ou que la « terre » englobe le ciel et l'océan. Toutefois, il n'est habituellement pas vraiment dans l'intérêt du législateur de

s'écarter d'une façon marquée de l'usage conventionnel et la plupart des définitions intègrent ou ne modifient que légèrement le sens ordinaire, ou dans certains cas le sens technique, des mots définis.

[19] Dans le cas qui nous occupe, le législateur a investi le lieutenant-gouverneur en conseil du pouvoir de définir l'expression « blessures personnelles mineures ». Ce dernier l'a fait en adoptant le par. 2(2) du *Règlement*. On y trouve une définition de l'expression « déficience grave », mais l'expression « gêne importante » n'a pas été définie. Personne n'a laissé entendre, toutefois, que le législateur a voulu s'écarter d'une façon marquée du « sens ordinaire et grammatical » des mots employés. En fait les deux parties ont invoqué des définitions ordinaires figurant dans les dictionnaires à l'appui de leurs arguments. Bien que cela soit compatible avec l'attribution d'un sens « grammatical et ordinaire » au libellé des dispositions, la Cour d'appel de l'Ontario, qui interprétait des dispositions semblables dans l'arrêt *Meyer c. Bright* (1993), 15 O.R. (3d) 129 (C.A.), [1993] O.J. No. 2446 (QL), a fait une mise en garde contre le recours à des synonymes aux fins d'essayer de déterminer l'intention du législateur.

[20] Pour interpréter les mots « dans leur contexte global », il faut également examiner à la fois la version anglaise et la version française du texte législatif afin d'en dégager le sens commun (voir les arrêts *R. c. Daoust*, [2004] 1 R.C.S. 217, [2004] A.C.S. n° 7 (QL), 2004 CSC 6, et *Robichaud, Williamson, Theriault et Johnstone c. Pharmacie Acadienne de Beresford Ltée*, [2008] A.N.-B. n° 45 (QL), 2008 NBCA 12). Comme nous le verrons, la version française clarifie la version anglaise.

[21] Finalement, les principes d'interprétation obligent notre Cour à examiner l'objet et l'économie du texte législatif en question. Il est indubitable que la blessure de M. Fraser est « mineure » si on la compare à certaines blessures. Pourtant, elle est indéniablement grave comparativement à d'autres. En langage ordinaire, la notion de gravité est relative et constitue donc un étalon imprécis. Manifestement, le lieutenant-gouverneur en conseil a donné une définition de l'expression « déficience

grave » qui traduit un penchant en faveur d'une conception élargie de ce qui constitue une « blessure personnelle mineure ».

B. *Le critère*

[22] La définition de l'expression « blessures personnelles mineures » donnée dans le *Règlement sur les blessures* est modelée sur le libellé du par. 266(1) de la *Loi sur les assurances* ontarienne de 1990 (accidents survenus entre le 21 juin 1990 et le 31 décembre 1993).

[23] Il est à remarquer, toutefois, que l'art. 266 de la *Loi* ontarienne fait obstacle à toute action à moins que les blessures satisfassent à un certain seuil de gravité et crée donc une exception en ce qui concerne les actions autorisées. Le par. 266(1) est ainsi rédigé :

266. (1) À l'égard de pertes ou de dommages découlant directement ou indirectement de l'usage ou de la conduite d'une automobile après le 21 juin 1990 et malgré toute autre loi, le propriétaire d'une automobile, les personnes transportées dans une automobile ou les personnes présentes à l'incident ne sont pas tenus responsables dans une action intentée en Ontario pour pertes ou dommages résultant d'une lésion corporelle qui découle de l'usage ou de la conduite de l'automobile au Canada, aux États-Unis d'Amérique ou dans un autre ressort désigné dans l'*Annexe sur les indemnités d'assurance sans égard à la responsabilité, à moins que*, par suite d'un tel usage ou d'une telle conduite, la personne blessée ne soit morte ou n'ait subi, selon le cas :

- a) un préjudice esthétique grave et permanent;
- b) une déficience grave et permanente d'une fonction corporelle importante causée par une blessure permanente qui est d'ordre physique.

[C'est moi qui souligne.]

[24] En Ontario, il incombe donc au demandeur d'établir que les blessures subies constituent un préjudice esthétique grave et permanent ou une déficience grave et permanente. Voici ce qu'a dit la Cour aux p. 145 et 146 de l'arrêt *Meyer c. Bright* :

[TRADUCTION]

C'est toujours au demandeur qu'il incombe de prouver les dommages. Nous ne voyons aucune raison pour laquelle une modification devrait être apportée à cette règle dans l'une quelconque des présentes affaires. De plus, la personne blessée chercherait à relever d'une exception énoncée dans la loi. C'est habituellement à la personne qui cherche à montrer qu'elle tombe sous le coup d'une exception légale qu'incombe la charge de la preuve. Nous sommes d'avis qu'il incombe à la personne blessée d'établir par prépondérance de la preuve qu'elle est une personne qui relève de l'une ou l'autre des exceptions énoncées aux al. 266(1)a) ou b).

[25] Au Nouveau-Brunswick, c'est le défendeur et non le demandeur qui, en invoquant le par. 2(2) du *Règlement*, cherche à rendre applicable une exception à la règle générale. En vertu de cette règle qui existe depuis longtemps, une partie qui est blessée a le droit d'obtenir des dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire dont le montant est déterminé conformément aux principes de common law. Dans l'arrêt *Canada Mortgage and Housing Corp. c. Campbellton (City) et al.* (1999), 214 R.N.-B. (2^e) 159 (C.A.), [1999] A.N.-B. n^o 308 (QL), le juge d'appel Turnbull (dissident sur un autre point) a fait observer ce qui suit, au par. 46 :

Une autre règle générale d'interprétation législative intervient ici. Comme la SCHL cherche à se prévaloir d'une interprétation législative qui l'exempte, ou la dégage, de la priorité apparente d'un privilège spécial, le fardeau lui échoit d'établir qu'elle est fondée à s'en prévaloir.

[26] Les plaidoiries tiennent compte de cette manière d'aborder la question. En effet, c'est le défendeur (l'intimé) qui invoque l'art. 265.21 de la *Loi* et le *Règlement* et qui affirme [TRADUCTION] « que les blessures qu'a subies le demandeur ne sont pas graves et permanentes et que les dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire sont donc limités à 2 500 \$ ».

[27] Malgré la différence qui existe entre la situation en Ontario et la situation au Nouveau-Brunswick, en ce qui concerne la charge de la preuve, le juge du procès peut, au Nouveau-Brunswick, utiliser le critère à trois volets qui a été énoncé dans l'arrêt *Meyer c. Bright* pour déterminer si une blessure personnelle est ou non mineure :

[TRADUCTION]

1. La personne blessée a-t-elle subi une déficience permanente d'une fonction corporelle causée par une blessure permanente qui est d'ordre physique?
2. Si la réponse à la première question est oui, la fonction corporelle, qui a subi une déficience permanente, est-elle importante?
3. Si la réponse à la deuxième question est oui, la déficience de la fonction corporelle importante est-elle grave?

[28] De plus, la définition de l'expression « déficience grave » que l'on trouve dans le *Règlement sur les blessures* reprend essentiellement la formulation employée au par. 34 de l'arrêt *Meyer c. Bright* :

[TRADUCTION]

Il n'est tout simplement pas possible d'énoncer une formule absolue que la cour pourrait suivre aux fins de déterminer dans tous les cas ce qui est « grave ». Cette question devra être tranchée en fonction des circonstances propres à chaque instance. En règle générale, toutefois, une déficience grave est une déficience qui cause une gêne importante à la capacité de la personne blessée d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles ou de continuer son emploi habituel [to continue his or her regular employment].

[C'est moi qui souligne.]

Il est vrai que la version anglaise du par. 2(2) du *Règlement* emploie l'expression « ability to perform [...] regular employment », mais la version française reprend littéralement la

formule employée dans l'arrêt *Meyer c. Bright*. La version française du par. 2(2) du *Règlement* parle de « la capacité d'une personne de continuer son emploi habituel », ce qui se traduirait par « the ability of the person to continue his or her regular employment ». [C'est moi qui souligne.]

[29] Selon le texte législatif en vigueur au Nouveau-Brunswick, il doit s'agir d'une déficience *grave*, ce qui, ensuite, exige une gêne *importante*. Une gêne « quelconque » n'est pas suffisante, il faut que la gêne soit « importante ». De plus, il est essentiel de souligner que ce n'est pas à la blessure elle-même que s'applique le qualificatif « grave »; le mot « grave » qualifie la déficience, ce qui fait intervenir l'*incidence* de la blessure. Une blessure peut être grave mais cela ne signifie pas qu'il y a une déficience grave, de sorte qu'une blessure grave peut néanmoins être assujettie au plafond fixé en ce qui concerne les dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire.

[30] Je sais bien que l'on pourrait prétendre que la version anglaise est ambiguë en ce qui concerne la question de savoir si la norme de la « *substantial interference* » [gêne importante] s'applique à la capacité d'une personne d'exercer à la fois « [...] *their usual daily activities* » [ses activités quotidiennes habituelles] et « *their regular employment* » [son emploi habituel]. Là encore, la version française résout ce dilemme par la répétition de l'expression « une gêne importante à la capacité d'une personne de [...] ». Le sens qui est commun aux deux langues est que la norme de la « gêne importante » s'applique à la capacité d'une personne d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles et à la capacité d'une personne d'exercer (c'est-à-dire de continuer) son emploi habituel.

[31] Une dernière remarque s'impose en ce qui concerne les mots que le lieutenant-gouverneur en conseil a expressément choisis. Une « déficience grave » est une déficience « qui cause une gêne importante à la capacité d'une personne d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles *ou* [...] une gêne importante à la capacité d'une personne de continuer son emploi habituel » [l'italique est de moi]. La conjonction

disjonctive indique qu'il ne peut y avoir de déficience grave à moins que la preuve n'établisse une gêne importante à l'une ou l'autre de ces deux capacités. Autrement dit, s'il n'y a pas, dans les faits, de gêne importante à l'exercice des activités quotidiennes habituelles d'une personne, il doit y avoir une gêne importante à la capacité de cette personne de continuer son emploi habituel pour qu'une conclusion de déficience grave puisse être tirée.

[32] Comme la Cour l'a expliqué dans l'arrêt *LeBlanc c. Bulmer*, les dispositions en question ont été adoptées afin de limiter l'indemnité susceptible d'être recouvrée auprès de parties qui sont par ailleurs responsables, dans une tentative visant à réduire les primes d'assurance automobile. La même situation s'est présentée en Ontario, comme on peut le lire au par. 6 de l'arrêt *Meyer c. Bright* :

[TRADUCTION]

À notre avis, le législateur ontarien a édicté l'art. 266 et apporté d'autres modifications connexes à la *Loi* dans le but de limiter considérablement le droit des victimes d'accidents de la circulation de poursuivre en responsabilité délictuelle les personnes fautives. Le régime d'indemnisation opère un échange de droits : la victime perd son droit de prendre action en justice à moins que son cas ne soit visé par les exceptions prévues par la loi, mais elle reçoit des indemnités plus généreuses de son assureur, indépendamment de la responsabilité. La législation semble avoir pour objectif de prévenir la hausse des primes d'assurance-automobile en éliminant certaines actions en responsabilité délictuelle. En même temps, elle accorde, indépendamment de la responsabilité, des indemnités accrues aux victimes d'accidents au titre des pertes de revenus, des frais médicaux et des frais de réadaptation.

[33] La question de savoir si la blessure que le demandeur a subie a pour résultat une « déficience grave » est une conclusion de fait que le juge du procès doit tirer en s'appuyant sur une appréciation objective (voir l'arrêt *Meyer c. Bright*, au par. 39). La gravité de la déficience est évaluée au cas par cas.

[34] Il n'y a rien dans les motifs du jugement rendu par le tribunal d'instance inférieure qui donne à penser que la juge du procès a mal interprété le par. 2(2) du *Règlement* et a appliqué le mauvais critère pour conclure que la blessure de M. Fraser était « mineure ».

C. *Application à la présente instance*

[35] Étant donné que la juge du procès a bien interprété le texte législatif et que l'analyse concernant l'existence d'une déficience grave est une question de fait, il faudrait que la juge du procès ait commis une erreur manifeste et dominante pour que notre Cour modifie ses conclusions (voir l'arrêt *Evans c. Teamsters Local Union No. 31*, [2008] A.C.S. n° 20 (QL), 2008 CSC 20, le juge Bastarache, au par. 35).

[36] Aux fins de qualifier la blessure que M. Fraser a subie et donc de déterminer si celui-ci pouvait recouvrer des dommages-intérêts qui dépassaient le plafond fixé par la loi, la juge du procès a posé les questions qui ont été énoncées dans l'arrêt fondateur ontarien sur ce point, soit l'arrêt *Meyer c. Bright*. Elle a répondu aux deux premières questions par l'affirmative. La juge du procès a statué que M. Fraser avait subi une déficience permanente parce qu'il éprouvait toujours de la douleur au moment du procès et que ni l'un ni l'autre des deux médecins ne pouvaient prédire si cette douleur disparaîtrait complètement ni à quel moment. Elle a ensuite statué que la fonction corporelle atteinte d'une déficience permanente, savoir l'usage du bras gauche, était importante pour M. Fraser puisque son emploi supposait un dur travail manuel. Elle a toutefois déterminé que bien que la blessure de M. Fraser fût à la fois permanente et importante, elle n'avait pas eu pour résultat une « déficience grave » et le montant susceptible d'être recouvré à titre de dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire se limitait donc au maximum de 2 500 \$ fixé par la loi. On trouve l'essentiel de la réponse de la juge du procès à la troisième question posée dans l'arrêt *Meyer c. Bright* au par. 23 de ses motifs :

[TRADUCTION]

La déficience est-elle grave?

Comme nous l'avons vu, le texte législatif en vigueur au Nouveau-Brunswick définit l'expression « déficience grave ». MM. Fraser, Hallett et Cornford ont tous témoigné relativement à la nature du travail de M. Fraser et à sa capacité de l'accomplir. Je dois en arriver à la conclusion que non seulement il peut accomplir son travail mais il l'accomplit fort bien. Bien qu'il dise éprouver de la douleur à l'occasion, son dossier d'emploi montre que cela ne l'oblige pas à s'absenter de son travail. De plus, il continue à jouer au hockey et à accomplir la plupart des tâches ménagères qu'il accomplissait avant l'accident. Je conclus donc que la déficience dont il est atteint ne cause pas une « gêne importante » à sa « capacité [...] d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles » ou à sa capacité « de continuer son emploi habituel ».

[C'est moi qui souligne.]

[37] Brent Hallett a témoigné qu'il travaillait pour le ministère des Transports et qu'il connaissait M. Fraser depuis environ quinze ans. Ils travaillaient ensemble au sein de la même brigade. M. Hallett a dit que M. Fraser [TRADUCTION] « enfonçait les jalons aussi bien que quiconque. Avec un seul bras il est probablement aussi bon que le sont la plupart de mes gars avec deux bras ». Mark Cornford avait travaillé comme ouvrier de la construction III pendant vingt-sept ans. Il effectuait le même travail que M. Fraser et la plupart du temps, il se servait lui aussi d'une seule main pour enfoncer les jalons parce qu'il trouvait cela plus rapide. Selon lui, il s'agit d'un travail ardu qui lui causait des douleurs à l'épaule et au coude. Bien que la douleur l'ait ralenti, elle ne l'a pas forcé à s'absenter du travail.

[38] La juge du procès a reconnu que la déficience dont M. Fraser était atteint était permanente et que l'usage de son bras gauche était pour lui une « fonction corporelle importante ». Toutefois, elle en est manifestement arrivée à la conclusion qu'il n'y avait pas de gêne importante à sa capacité de continuer son emploi habituel parce que M. Fraser a continué à exercer l'emploi habituel qu'il occupait avant l'accident, malgré le fait qu'il enfonce maintenant les jalons à l'aide d'une seule main.

[39] Bien que la juge du procès ait reconnu que la capacité de M. Fraser d'accomplir certaines tâches ménagères et certains travaux de charpenterie ait été quelque peu diminuée, elle a conclu qu'en fait, il n'y avait pas de gêne importante à ses « activités quotidiennes habituelles ». Comme nous l'avons vu ci-dessus, pour se soustraire au plafond fixé, il aurait fallu que M. Fraser prouve l'existence d'une gêne importante à ses activités quotidiennes habituelles après que la juge du procès a conclu qu'il n'y avait pas de gêne importante à l'exercice de son emploi habituel.

[40] Étant donné les conclusions de fait de la juge du procès selon lesquelles : (1) M. Fraser est toujours en mesure d'accomplir son travail [TRADUCTION] « fort bien », quoique d'une façon différente; (2) il ne s'est pas absenté de son travail; (3) il continue à jouer au hockey et (4) sa capacité de faire des travaux de charpenterie et de s'occuper de sa maison n'a été que [TRADUCTION] « quelque peu » diminuée, j'estime qu'elle n'a pas commis une erreur justifiant l'infirmité de sa décision en concluant que la blessure que M. Fraser a subie n'a pas donné lieu à une « déficience grave » et a donc constitué une « blessure personnelle mineure » au sens du par. 2(2) du *Règlement sur les blessures*.

[41] Les précédents qu'invoque M. Fraser peuvent tous être écartés. Il prétend que la décision *Li c. Rizvi*, [2006] O.J. No. 4909 (C. sup. de justice) (QL), appuie sa position. Il y a lieu de souligner, toutefois, que l'accident dont il est question dans cette affaire a eu lieu le 9 avril 2002, époque à laquelle la disposition applicable était le par. 267.5(5) de la *Loi sur les assurances* de l'Ontario, lequel ne contient pas l'ensemble des expressions clefs faisant partie du critère énoncé dans l'arrêt *Meyer c. Bright* et dans le règlement en vigueur au Nouveau-Brunswick. Les autres instances sur lesquelles M. Fraser s'appuie ne sont pas, non plus, d'un grand secours à notre Cour puisqu'elles présentent des différences factuelles importantes par rapport à la situation qui nous occupe en l'espèce. Dans l'affaire *Leszczynski c. Clark* (1993), 17 O.R. (3d) 447 (Div. gén.), [1993] O.J. No. 3295 (QL), la Cour a statué que le demandeur avait subi une gêne importante à sa capacité d'exercer son emploi puisque sa productivité avait diminué et

qu'il gagnait moins d'argent qu'avant l'accident. De plus, la Cour a statué que son potentiel économique futur serait compromis en raison de l'accident, de sa connaissance limitée de l'anglais et de son manque d'instruction. Dans la décision *Trench c. Samy*, [1994] O.J. No. 3068 (Div. gén.) (QL), la Cour a accepté des éléments de preuve établissant que les perspectives de carrière du demandeur avaient été compromises. Ce qu'il préférait, c'était faire des ventes, domaine dans lequel il avait excellé dans le passé, mais son handicap allait limiter sa capacité d'accomplir ce travail pour la compagnie. Dans l'affaire *Terzis c. Terzis* (1995), 25 O.R. (3d) 137 (Div. gén.), [1995] O.J. No. 2228 (QL), qui est davantage pertinente en ce qui concerne l'analyse ressortissant à la « fonction corporelle importante » que l'analyse ressortissant au caractère [TRADUCTION] « grave et important », la Cour a été influencée par la faible intelligence de la demanderesse lorsqu'elle a conclu à l'existence d'une déficience grave. Dans l'affaire *Bos c. James* (1995), 22 O.R. (3d) 424 (Div. gén.), [1995] O.J. No. 598 (QL), le juge du procès a trouvé difficile d'apprécier la question de la « blessure permanente qui est d'ordre physique », mais le demandeur a eu gain de cause parce qu'il ne pouvait plus accomplir le genre de travail qu'il avait effectué pendant toute sa vie adulte. L'affaire *Rutherford c. Pannunzio*, [1997] O.J. No. 3350 (Div. gén.)(QL), est celle dont les circonstances se rapprochent le plus de la situation dans laquelle se trouve M. Fraser, mais elle présente pourtant des différences importantes puisque dans cette affaire, le demandeur ne pouvait accomplir qu'une quantité de travail considérablement moindre après l'accident et devait souvent quitter son lieu de travail avant l'heure et rentrer chez lui pour se reposer.

[42] Les différences factuelles que présentent les instances susmentionnées sont suffisantes pour que celles-ci soient écartées dans le présent appel. Toutefois, je ne veux pas que l'on croie que je laisse entendre que si ces faits avaient été établis, il y aurait eu « déficience grave » en l'espèce. Les instances en question ont été tranchées dans un contexte différent et chacune doit être interprétée à la lumière des faits qui lui sont propres.

[43] Je conclus que M. Fraser ne peut avoir gain de cause en appel puisque la juge du procès a appliqué à bon droit le critère déterminant et a jugé qu'il n'y a pas de gêne importante à sa capacité d'effectuer ses activités quotidiennes habituelles ou à sa capacité de continuer son emploi habituel.

D. *La perte de crédits de congés de maladie*

[44] On ne saurait trop insister sur le fait que le plafond fixé par la loi ne s'applique qu'aux dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire. Les dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire sont versés pour souffrances et douleurs, pour perte et préjudice d'agrément et diminution de l'espérance de vie. Les dommages-intérêts pour perte pécuniaire sont versés pour des choses comme la perte de revenus, la perte des crédits de congés de maladie que le demandeur a utilisés pour des absences du travail imputables à l'accident, la perte de services utiles et le coût des soins. Comme cela a été souligné dans la jurisprudence récente de notre Cour, ce genre de perte pécuniaire ne doit pas être pris en compte dans le calcul des dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire, réduit du fait des dommages-intérêts généraux pour perte non pécuniaire ni noyé dans ceux-ci (voir les arrêts *Boucher c. Doiron* (2000), 230 R.N.-B. (2^e) 247, [2000] A.N.-B. n^o 382 (QL), 2000 NBCA 18 et *Vincent c. Abu-Bakare* (2003), 259 R.N.-B. (2^e) 66, [2003] A.N.-B. n^o 198 (QL), 2003 NBCA 42). Les deux parties reconnaissent que la juge du procès a commis une erreur en confondant des pertes pécuniaires indéterminées et les dommages-intérêts pour perte non pécuniaire pour en arriver au montant global de 30 000 \$.

[45] M. Fraser sollicite un montant pour perte de crédits de congés de maladie. Il s'agit là d'une perte qui est indemnisable en dehors du plafond fixé pour les dommages-intérêts et la juge du procès aurait donc dû l'examiner séparément. M. Haines reconnaît que la juge du procès a commis une erreur en évaluant ces dommages-intérêts [TRADUCTION] « globalement » mais prétend néanmoins que M. Fraser n'aurait pas, de toute façon, le droit d'être indemnisé de cette perte. M. Haines invoque l'alinéa 265.4(1)b) de la *Loi sur les assurances* à l'appui de sa position voulant que la

perte de crédits de congés de maladie ne soit plus susceptible d'indemnisation en common law. Dans l'arrêt *Graham c. Hill* (2003), 258 R.N.-B. (2^e) 347, [2003] A.N.-B. n° 138 (QL), 2003 NBCA 24, aux par. 10 à 14, notre Cour dit clairement que le par. 265.4(1) instaure un régime complètement nouveau en ce qui concerne l'évaluation des dommages-intérêts pour perte de revenu avant jugement résultant d'un accident de véhicule à moteur survenu après 1996. L'al. 265.4(1)*b*) est ainsi rédigé :

265.4(1) In an action for damages arising out of an accident, the amount recoverable by the plaintiff as damages for loss of income between the date of the accident and the date of the judgment shall, subject to subsection (4), be reduced by

[...]

(b) all payments that the plaintiff received during that period under a sick leave plan arising by reason of the plaintiff's occupation or employment, whether or not the plaintiff's credits under that plan can be characterized as a capital asset.

265.4(1) Dans une action en dommages-intérêts résultant d'un accident, le montant que le plaignant peut recouvrer à ce titre pour perte de revenu entre la date de l'accident et la date du jugement doit, sous réserve du paragraphe (4), être réduit

[...]

b) de tous les paiements que le plaignant a reçus durant cette période en vertu d'un régime de congés de maladie dont bénéficie le plaignant en raison de sa profession ou de son emploi, que les crédits du plaignant sous ce régime soient caractérisés comme une immobilisation ou non.

[46]

En l'espèce, M. Fraser sollicitait une indemnité au titre de l'épuisement de sa banque de congés de maladie du fait de l'utilisation, par suite de l'accident, des crédits accumulés et non pas au titre d'une perte de revenu avant jugement. Dans l'arrêt *Vincent c. Abu-Bakare*, aux par. 76 à 81, notre Cour a exposé la méthode qui permet d'indemniser une personne de la perte de ses crédits de congés de maladie. La question qu'il faut poser est la suivante : M. Fraser a-t-il établi au moyen d'une preuve admissible qu'il existe une possibilité réelle et substantielle que sa banque de congés de maladie ne soit pas suffisamment garnie pour couvrir ses absences du travail qui n'ont pas de lien avec l'accident? Puisque l'on reconnaît que la question n'a pas été examinée, notre Cour la renverrait normalement à la juge du procès afin qu'elle la tranche. Toutefois, l'examen du dossier montre une absence totale d'éléments de preuve sur lesquels la juge du procès

pourrait s'appuyer pour accorder des dommages-intérêts sous ce chef. Je suis donc d'avis de rejeter ce moyen d'appel.

E. *La perte de services utiles*

[47] M. Fraser prétend également avoir subi une perte de services utiles par suite de sa blessure. Je le répète, il s'agit là d'une perte pécuniaire qui est indemnisable en dehors du plafond fixé pour les dommages-intérêts et la juge du procès aurait donc dû les examiner séparément. La question à laquelle il faut répondre consiste à savoir quels sont les travaux ou les tâches domestiques dont M. Fraser ne pouvait plus s'acquitter par suite de l'accident.

[48] La juge du procès a conclu qu'il pouvait accomplir [TRADUCTION] « la plupart » de ses tâches domestiques, sans préciser lesquelles il ne pouvait plus accomplir. Les juges des procès sont tenus de suivre la décision de notre Cour dans l'affaire *Boucher c. Doiron* (2000), 230 R.N.-B. (2^e) 247, [2000] A.N.-B. n° 382 (QL), 2000 NBCA 18, en précisant les travaux et tâches domestiques qui ne peuvent plus être accomplis et en accordant des dommages-intérêts fondés sur le coût des services de remplacement, s'il existe des preuves à l'appui.

[49] Aux par. 25 à 31 de l'arrêt *Boucher c. Doiron*, la Cour fait état des éléments de preuve qui sont nécessaires pour que les prétentions du demandeur au titre de la perte passée de capacité d'effectuer des travaux ménagers soient accueillies. Au par. 30, la Cour énonce la proposition suivante en ce qui concerne le coût des services de remplacement :

Certains arrêts appuient la proposition voulant que le coût des services de remplacement ne soit qu'un élément, quoique important, dans l'évaluation de la perte passée de capacité d'effectuer des travaux ménagers lorsque la personne frappée d'incapacité n'a ni embauché ni payé une main-d'œuvre de remplacement. Voir ce qu'a dit le juge Vancise, à la page 400 [D.L.R.] de l'arrêt *Fobel c. Dean*. Bien que je sois, dans l'ensemble, d'accord avec cette

proposition, il me semble que l'approche la plus pratique est celle qui considère le coût de remplacement comme étant la norme d'évaluation lorsque aucun élément de preuve ne fait en sorte qu'elle est contre-indiquée dans l'affaire dont la cour est saisie. Voir la décision *Cormier c. Lanteigne*, précitée. Cette présomption réfutable présente au moins deux avantages qui sont incontestablement séduisants: elle est pratique et favorise la cohérence dans l'évaluation de la perte passée et future de capacité d'effectuer des travaux ménagers.

[50] La preuve n'établit pas, tant s'en faut, qu'il y a certaines tâches domestiques que M. Fraser ne peut accomplir. La juge du procès s'est mal exprimée lorsqu'elle a dit que M. Fraser pouvait accomplir [TRADUCTION] « la plupart » de ces tâches, laissant ainsi entendre qu'il y avait certaines tâches qu'il ne pouvait pas accomplir. La preuve établit qu'il peut effectuer toutes les tâches en question, quoique certaines plus facilement que d'autres.

VI. Dispositif

[51] Pour les motifs qui précèdent, je suis d'avis de rejeter l'appel. Je condamnerais l'appelant à payer les dépens de l'intimé afférents à l'appel, dépens que je fixerais à 2 500 \$.