

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

10-14-CA

ANGELA RUMBLE

ANGELA RUMBLE

APPELANTE,

APPELANTE

- et -

- et -

SOBEYS INCORPORATED

SOBEYS INCORPORATED

intimé.

INTIMÉE

Rumble v. Sobeys Incorporated, 2014 NBCA 72

Rumble c. Sobeys Incorporated, 2014 NBCA 72

CORAM:

The Honourable Chief Justice Drapeau
The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Green

CORAM :

l'honorable juge en chef Drapeau
l'honorable juge Larlee
l'honorable juge Green

Appeal from a decision of the Court of Queen's
Bench:
January 8, 2014

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la
Reine :
le 8 janvier 2014

History of Case:

Historique de la cause :

Decision under appeal:
Unreported

Décision frappée d'appel :
inédite

Preliminary or incidental proceedings:

Procédures préliminaires ou accessoires :

Court of Appeal:
[2014] N.B.J. No. 54
[2014] N.B.J. No. 164

Cour d'appel:
[2014] A.N.-B. n° 54
[2014] A.N.-B. n° 164

Appeal heard:
October 21, 2014

Appel entendu :
le 21 octobre 2014

Judgment rendered:
December 18, 2014

Jugement rendu :
le 18 décembre 2014

Reasons for judgment by:
The Honourable Chief Justice Drapeau

Motifs de jugement :
l'honorable juge en chef Drapeau

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

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

Counsel at hearing:

For the appellant:
George A. McAllister, Q.C.

For the respondent:
Renée M. Fontaine

THE COURT

The appeal, which is concerned with the validity of orders for production under Rule 31 of the *Rules of Court*, is allowed, in part, with costs.

Avocats à l'audience :

Pour l'appelante :
George A. McAllister, c.r.

Pour l'intimée :
Renée M. Fontaine

LA COUR

L'appel, qui porte sur la validité de certaines ordonnances de production rendues en vertu de la règle 31 des *Règles de procédure* est accueilli en partie avec dépens.

The judgment of the Court was delivered by

DRAPEAU, C.J.N.B.

I. Introduction and Overview

[1] I begin with a triptych of elementary propositions: (1) procedural rules exist to secure outcomes to litigation that reflect justice according to law; (2) trials, the ultimate process for securing such outcomes, have manifold objectives, some of which are general in scope (maintaining the public’s confidence in the justice system immediately springs to mind as a prime example), while others are specific to the underlying litigation; and (3) those objectives would be unachievable in most cases if the truth were not given every reasonable chance of shining through: *Imperial Oil v. Jacques*, 2014 SCC 66, [2014] S.C.J. No. 66 (QL), at paras. 24-31. In my view, there is a direct correlation between the truth and justice according to law in all proceedings, perhaps more so in civil cases, and the pursuit of truth and justice is greatly facilitated by the parties’ compliance with pre-trial procedural obligations, especially those pertaining to informational disclosure and documentary production. As the Court underscored in *Davis v. MacKenzie*, 2008 NBCA 85, 338 N.B.R. (2d) 232: “[p]ointless games of documentary ‘hide and seek’ have no place in Rules-compliant litigation, which requires the fullest disclosure and production possible” (para. 37). That said, absent exceptional circumstances, every litigant is entitled to compliance with the *Rules of Court*.

[2] Stripped to its essence, this appeal is concerned with whether a condition precedent to the issuance of two of the production orders obtained by the respondent in the Court of Queen’s Bench has been met. Rule 31.02(2) of the *Rules of Court* ordains the production for inspection of any relevant document in the possession or control of a party, unless, of course, privilege is claimed in relation thereto. The record shows the appellant was not in possession of the bundle of documents targeted by each order. Accordingly, the pivotal issue is whether they were within her control. For the reasons that follow, I conclude: (1) this condition precedent has not been established with respect

to one of the bundles, and the motion judge erred in ordering the appellant to produce it; and (2) the other production order, while generally appropriate, needs to be narrowed in scope.

[3] The appellant, Angela Rumble, alleges in her Statement of Claim she was seriously injured as a result of a slip and fall at the Sobeys grocery store on Prospect Street in Fredericton, fully six years ago. Although her action for damages was commenced some three years ago, the documentary discovery process remains incomplete.

[4] Be that as it may, I note the Statement of Claim provides a description of Ms. Rumble's injuries and their effect on her that can only be viewed as atypically severe for a slip and fall:

7. The plaintiff says that as a result of her fall she suffered, inter alia: dizziness; positional vertigo; drymouth; nausea; shooting pains in the back of her head; cognitive deficits including a loss of memory, word find problems and a loss of focus and attention; emotional deficits including irritability, anger, lethargy and procrastination; pain in the back of her neck; pain and discomfort in her right shoulder; pain in her right arm; numbness in the fingers of her right hand; shooting pains from her neck into her right arm; numbness and tingling in the first two fingers of her right hand; pain in her chest; pain in her upper back; pain in her lower back; spasm in her lower back; locking in her lower back; pain in her left hip; shooting pains down her left leg; a loss of stability in her left knee; pain and discomfort in her left ankle; constipation; a disturbed sleep pattern; connective tissue injury; chronic pain; fibromyalgia; myofascial pain syndrome of her neck, back and shoulders; anxiety; depression; fatigue; frustration; stress; and a general loss of flexibility, strength and endurance.

It also particularizes her claim for general damages:

16.(a) General damages for pain and suffering and loss of the amenities of life, loss of income, loss of earning

capacity, loss of valuable services, loss of homemaking capacity, the cost of any products or services which the Plaintiff may require for her care as a result of her aforesaid fall, loss of insurability and value of contributed services.

[5] In its Statement of Defence, the respondent asserts Ms. Rumble is not entitled to the damages claimed at paragraph 16 of the Statement of Claim, including damages for past or future pecuniary losses, because, among other reasons, there is no causal link between her fall and the alleged injuries, health problems and losses. Paragraph 8 is on point:

Further and in the alternative, the Defendant says that the Plaintiff's alleged injuries, which are not admitted, are not causally connected to her fall, but rather are the result of some other accident, injury, illness or calamity for which the Defendant is not liable at law. In particular, the Plaintiff suffered from pre-existing pain in her back, neck, shoulders, hips, knees, hands and arms as well as occipital headaches, degenerative arthritis, degenerative disc disease and fatigue which are in no way causally connected to the Plaintiff's fall of October 20, 2008. The Defendant denies that the Plaintiff sustained any injury or loss as a result of the fall of October 20, 2008, and puts the Plaintiff to the proof of that allegation.

[6] Ms. Rumble has filed a Reply and it deals with the issue of causation in the following terms:

The Plaintiff, with respect to the allegations set out in paragraph 8 of the Defendant's Statement of Defence, says that:

- a) to the extent that she had any pre-existing diseases or injuries, a fact which she does not admit, and puts the Defendants to the strict proof thereof, that she was asymptomatic and that the injuries which she sustained caused the said diseases or injuries to be unmasked, or;
- b) to the extent she had any pre-existing diseases or injuries, a fact which she does not admit, and puts the Defendants to the strict proof thereof, that the injuries

- which she sustained aggravated or exacerbated the said pre-existing diseases or injuries, or;
- c) the injuries which the Plaintiff sustained in her fall materially contributed to her symptoms, impairments, barriers and disabilities, or;
 - d) the injuries which the Plaintiff sustained caused new injuries, symptoms, impairments, barriers and disabilities, which have made her more vulnerable in the future, or;
 - e) the Plaintiff says that as long as the injuries which she sustained were part of the chain of causation in causing her symptoms, impairments, barriers and disabilities, that there is no apportionment between any pre-existing diseases or injuries, a fact which she does not admit, and puts the Defendants to the strict proof thereof, and the injuries which she sustained.

[7] On April 11, 2012, the respondent served Ms. Rumble with a Notice Requiring an Affidavit of Documents. She complied a year later.

[8] In her sworn Affidavit of Documents, Ms. Rumble claims privilege over several documents, which are listed in Schedule “B” and include an occupational analysis and employability assessment provided by Rehabilitation Alternatives, a firm retained by her for litigation purposes. In the main body of her Affidavit, Ms. Rumble expresses the belief that “the documents relating to the matters in issue in this action, which are listed in Schedule “D” [...] are in the possession or control of those persons whose names and addresses are therein set forth”. The documents listed in Schedule “D” include “documents in the possession or control of the [DRUGStore] Pharmacy [in] Fredericton” and “documents in the possession or control of Rehabilitation Alternatives [in] Saint John”.

[9] On October 16, 2013, the respondent filed a motion, pursuant to Rule 31.02(2), seeking production for inspection of various documents from Schedules “B” and “D”, including the documents in the possession or control of DRUGStore Pharmacy and Rehabilitation Alternatives. The motion was supported by an affidavit sworn in Nova

Scotia before a commissioner of oaths for that province. The sole purpose of the affidavit was to place before the motion judge copies of the pleadings and the other formal documents mentioned hereinabove. I pause to acknowledge Ms. Rumble objected to the admissibility of that affidavit on the grounds that it was not sworn before a notary public. Sections 78(1) and (3) of the *Evidence Act*, R.S.N.B. 1973, c. E-11, confirm the validity, effectiveness and admissibility of the affidavit in question and provide a complete answer to the objection. Nothing further need be said on the subject.

[10] The judge allowed the motion in part, ordering Ms. Rumble to produce one document identified in Schedule “B” (correspondence from her treating physician), and three bundles of documents referenced in Schedule “D” (documents in the possession or control of DRUGStore Pharmacy, Dr. Bruce Poole and Rehabilitation Alternatives).

[11] Ms. Rumble contends the motion judge committed numerous errors, each of which, in her submission, warrants reversal of every production order made in first instance. In my respectful view, those contentions of general application are bereft of merit and only one narrow issue merits discussion: it is whether the evidence established the documents held by DRUGStore Pharmacy and Rehabilitation Alternatives are in Ms. Rumble’s control.

III. Analysis and Decision

[12] As the Court noted in *Kay v. Kay* (1999), 215 N.B.R. (2d) 291, [1999] N.B.J. No. 289 (C.A.) (QL), the chances of achieving the just, least expensive and most expeditious determination of every proceeding on its merits are “enhanced where the risk of surprise is minimized, if not eliminated, by giving the parties an opportunity to know beforehand precisely what they will face at trial” (para. 26). The Court added that one of the beneficial by-products of *Rules*-compliant disclosure and production “is that settlement efforts will not be stymied by what may be misinformed speculation with respect to the strength of the adverse party’s case [...]” (para. 26). That said, just because Ms. Rumble’s relatively successful opposition to production may foreclose an early settlement does not mean this Court should question her litigation strategy; an all-cards-

on-the-table approach may be unwise in this case. More pertinently, Ms. Rumble is undeniably entitled to rulings that respect the *Rules of Court*.

A. *Additional general observations*

[13] It is settled law, at least in this Province, that the Rules pertaining to the discovery of documents should be construed broadly: *Ouellet (Janel) Design Inc. v. Desbiens* (1998), 207 N.B.R. (2d) 128, [1998] N.B.J. No. 513 (C.A.) (QL), Ryan J.A., at para. 17. It is also beyond dispute that “our system of civil procedure is founded on the general rule that the interests of justice are best served if parties to litigation are obliged to disclose and produce for the other party’s inspection all documents in their possession, custody or power relating to the issues in the action”: *Edgar v. Auld et al.* (2000), 225 N.B.R. (2d) 71, [2000] N.B.J. No. 69 (C.A.) (QL), Ryan J.A., at para. 12. Needless to say, those general guidelines do not dispense with the need for satisfaction of the conditions precedent set by the *Rules of Court* for production orders.

[14] The word “document” when used as a noun means “1 a piece of written or printed matter that provides a record or evidence of events, an agreement, ownership, identification, etc. 2 *Computing* a file, esp. a text file”: *The Canadian Oxford Dictionary*, (Toronto: Oxford University Press, 1998). Under Rule 31, the word includes a “film, photograph, video tape, chart, graph, map, plan, survey, book of account, recording of sound, and information recorded or stored by means of any device” (emphasis added). The aim of that expansive definition is not to conflate documentary and oral discovery, but to remove technical objections to the former, which explains why Ms. Rumble is not arguing the personal health information in DRUGStore Pharmacy’s possession falls outside the reach of Rule 31.

[15] Moreover, Ms. Rumble does not contend the production orders under appeal contravene the proportionality rule (Rule 1.02.1) or authorize access to personal health information that might, despite the serious allegations in the pleadings, fall within a zone of privacy that would require some feature to remain confidential. In that regard, it

bears noting that the motion judge offered Ms. Rumble the opportunity to file a supplementary affidavit, but she declined.

[16] Ms. Rumble swears in her Affidavit of Documents that the documents listed in Schedule “D” relate to the matters in issue in the action. The respondent agrees, and so do I. Thus, the only issue is whether Ms. Rumble is in control of the documents in the possession of DRUGStore Pharmacy and Rehabilitation Alternatives.

[17] A document in the possession or control of a stranger to the action is also within the control of a party if he or she has an enforceable right to its production for inspection: *Paul v. Reilly*, 2006 NBCA 84, 305 N.B.R. (2d) 146, at para. 41 and *Stone v. Sharp*, 2008 NBCA 55, 333 N.B.R. (2d) 220, at para. 24. A right sourced in contract or statute suffices. Moreover, *Paul v. Reilly* is authority for the proposition that the courts of this Province are without jurisdiction to make an order requiring a party to request documentation from a stranger to the action who might, or is expected to, voluntarily comply. Of course, that statement of the law does not apply to a situation where, as here in the case of DRUGStore Pharmacy, a request would trigger a legally enforceable right to production. For useful insights into the appropriateness of orders requiring a party to use his or her “best efforts” to obtain documents from a third party, see Maureen A. Fiorini, Gary T. Trotter and Anthony M. Galea, “The Production of Clinical Notes: The Forgotten Perspective” (1988), 9 Adv. Q. 398, at pp. 400-403.

B. *The bundle of documents with DRUGStore Pharmacy*

[18] The motion judge ordered Ms. Rumble to produce the Schedule “D” documents in the possession or control of DRUGStore Pharmacy on the basis that she had an enforceable right of access to those documents by virtue of the *Personal Health Information Privacy and Access Act*, S.N.B. 2009, c. P-7.05. I respectfully concur with that conclusion, subject to this caveat: Ms. Rumble has an enforceable right to a copy of her personal health information only to the extent it is accessible by her pursuant to the *Act* (see *E.H. v. T.J.W.*, 2011 MBQB 19, [2011] M.J. No. 26 (QL), at paras. 14-16).

[19] Section 7(1) provides that “[s]ubject to this Act, an individual has a right, on request, to [...] receive a copy of his or her personal health information maintained by a custodian”. DRUGStore Pharmacy is captured by the statutory definition of “custodian”.

[20] Under s. 10(3), a custodian must respond to an individual’s request for production by making his or her personal health information available for examination and copying, unless the information does not exist or cannot be found or there is a valid reason under s. 14 to refuse. The reasons that may be invoked for a total or partial refusal are enunciated in s. 14(1), which reads as follows:

14(1) A custodian is not required to permit an individual to examine or copy his or her personal health information under this Part	14(1) Le dépositaire n’est pas tenu de permettre à une personne physique de consulter ou de reproduire ses renseignements personnels sur la santé sous le régime de la présente partie dans le cas :
--	---

(a) if knowledge of the information could reasonably be expected to endanger the health or safety of the individual or another person,	a) où leur connaissance risquerait vraisemblablement de menacer sa santé ou sa sécurité ou celle d’autrui;
--	--

(b) if disclosure of the information would reveal personal health information about another person who has not consented to the disclosure,	b) où leur communication révélerait des renseignements personnels sur la santé concernant une autre personne qui n’a pas consenti à leur communication;
---	---

(c) if disclosure of the information could reasonably be expected to identify a third party, other than another custodian, who supplied the information in confidence under circumstances in which confidentiality was reasonably expected,	c) où leur communication risquerait vraisemblablement de révéler l’identité d’un tiers, à l’exception d’un autre dépositaire, qui a fourni les renseignements sous le sceau du secret dans des circonstances rendant vraisemblable l’attente au respect de la confidentialité;
---	--

(d) if the information was compiled and is used solely	d) où ils ont été préparés et sont utilisés uniquement :
--	--

(i) for the purpose of review by a committee established to study or evaluate the health care practices of a health care	(i) aux fins de leur consultation par un comité constitué en vue de l’étude ou de l’évaluation des pratiques qui ont cours
--	--

- | | |
|---|---|
| facility, | dans le domaine des soins de santé offerts dans un établissement de soins de santé, |
| (ii) for the purpose of a body with statutory responsibility for the discipline of health care providers or to regulate the quality or standards of professional services provided by health care providers, or | (ii) pour les besoins d'un organisme qui est responsable, en vertu d'une loi, de la discipline chez les fournisseurs de soins de santé ou afin de réglementer la qualité ou les normes des services qu'ils fournissent, |
| (iii) for the purposes of risk management, error management or for the purpose of activities to improve or maintain the quality of care or to improve or maintain the quality of any related programs or services of the custodian, | (iii) aux fins de l'évaluation de la gestion des risques ou des erreurs ou l'exercice d'activités visant à améliorer ou à maintenir la qualité des soins ou celle des programmes ou des services connexes du dépositaire; |
| (e) if the information was compiled principally in anticipation of, or for use in, a civil, criminal or quasi-judicial proceeding to which the custodian is or may be a party or is protected by privilege, | e) où ils ont été préparés principalement soit en prévision de poursuites civiles, criminelles ou quasi judiciaires auxquelles il est constitué partie ou est susceptible de l'être, soit pour servir dans le cadre de telles poursuites ou sont privilégiés; |
| (f) if the information is protected by privilege, | f) où ils sont privilégiés; |
| (g) if another Act of the Legislature or the Parliament of Canada or a court order prohibits disclosure of the personal health information to the individual, | g) où une autre loi provinciale ou fédérale ou une ordonnance judiciaire interdit leur communication à la personne physique; |
| (h) if the personal health information was collected for purposes of an investigation conducted pursuant to an Act of the Legislature, or | h) où ils ont été recueillis dans le cadre d'une enquête et conformément à une loi provinciale; |
| (i) for any reason prescribed by regulation. | i) pour tout autre motif prévu par les règlements. |

Under s. 14(3), a custodian who refuses an individual's request for a copy of his or her personal health information is required to "sever the personal health information that cannot be [...] copied and permit the individual to [...] receive a copy of the remainder of the information".

[21] In my view, the order for production of the DRUGStore Pharmacy “documents” is overly broad. DRUGStore Pharmacy must comply with the *Personal Health Information Privacy and Access Act* and, as a result, it may be required to exclude some information from the package to be transmitted to Ms. Rumble. It follows that her statutory right of access does not necessarily extend to all of the “documents” in the possession or control of DRUGStore Pharmacy. Accordingly, I would vary the impugned order to provide for Ms. Rumble’s production for inspection of any and all “documents” released by DRUGStore Pharmacy pursuant to the *Act*.

C. *The bundle of documents with Rehabilitation Alternatives*

[22] Rehabilitation Alternatives is not a “custodian” within the meaning of the *Personal Health Information Privacy and Access Act*. Just as significantly, Ms. Rumble is not its “patient” and, as one would expect, the respondent does not argue the documents in the possession of Rehabilitation Alternatives are covered by the Court’s observations in *Stone v. Sharp*, at paras. 23-24 and 28, regarding the issue of “control” over documents that relate to a patient.

[23] The motion judge ordered Ms. Rumble produce “the documents in the possession or control of Rehabilitation Alternatives”. She did so without finding those documents were in Ms. Rumble’s control. As mentioned, that is a condition precedent to an order for the production by a party of documents in the possession or control of a stranger to the action. In fact, nothing in the record substantiates the respondent’s contention that the requisite legally enforceable right arises by implication from Ms. Rumble’s retainer of Rehabilitation Alternatives. The retainer in question is not part of the record, and the respondent has not drawn to our attention any binding authority, whether judicial or statutory, for the recognition of the requisite enforceable right in these circumstances. Accordingly, I would set aside the order directing Ms. Rumble to produce for inspection the Schedule “D” documents in the possession or control of Rehabilitation Alternatives.

IV. Conclusion and Disposition

[24] For the reasons provided hereinabove, I would allow the appeal, in part, with costs.

[25] More precisely, I would set aside the order requiring the appellant produce for inspection the documents in the possession or control of Rehabilitation Alternatives. The record does not establish those documents are in the possession or control of the appellant.

[26] Additionally, I would vary the order for production by the appellant of the documents in the possession or control of DRUGStore Pharmacy to specify that it relates solely to the documents to which she is given access pursuant to the *Personal Health Information Privacy and Access Act*.

[27] Finally, I would wrap up the proceedings by ordering the respondent pay costs on appeal in the amount of \$2,500.

DRAPEAU, J.C.N.-B.

I. Introduction et aperçu

[1] Je commence par énoncer trois propositions élémentaires : (1) les règles de procédure existent pour assurer aux poursuites des issues qui rendent justice dans le respect de la loi; (2) les procès, qui constituent la procédure par excellence pour garantir de telles issues, ont de multiples objectifs, certains de portée générale (préserver la confiance du public dans le système de justice en est un parfait exemple qui vient immédiatement à l'esprit), tandis que d'autres sont propres à l'instance sous-jacente; et (3) ces objectifs seraient inatteignables dans la plupart des cas si l'on ne donnait pas à la vérité toutes les chances raisonnables de percer : *Pétrolière Impériale c. Jacques*, 2014 CSC 66, [2014] A.C.S. n° 66 (QL), aux par. 24 à 31. À mon avis, il existe une corrélation directe entre la vérité et la justice rendue dans le respect de la loi dans toutes les instances, et peut-être davantage dans les affaires civiles, et le respect par les parties de leurs obligations procédurales préalables au procès, surtout celles qui visent la divulgation de l'information et la production de documents, facilite grandement la poursuite de la vérité et de la justice. Comme notre Cour l'a souligné dans l'arrêt *Davis c. MacKenzie*, 2008 NBCA 85, 338 R.N.-B. (2^e) 232, « [i]l n'y a pas de place pour de futiles jeux de "cache-cache" documentaire dans un litige conduit dans le respect des règles, ce qui exige la divulgation et la production les plus complètes possibles » (par. 37). Cela étant dit, en l'absence de circonstances exceptionnelles, chaque partie au litige a droit au respect des *Règles de procédure*.

[2] Dans le présent appel, il s'agit essentiellement de déterminer s'il a été satisfait à une condition préalable au prononcé de deux des ordonnances de production que l'intimée a obtenues en Cour du Banc de la Reine. La règle 31.02(2) des *Règles de procédure* prescrit la production pour examen de tout document pertinent dont une partie a la possession ou le contrôle, à moins, bien entendu, qu'il n'y ait revendication de

privilège à son égard. Le dossier montre que l'appelante n'avait pas la possession des liasses de documents visées par chacune des ordonnances. Par conséquent, la question fondamentale consiste à déterminer si elle en avait le contrôle. Pour les motifs qui suivent, je conclus : (1) que cette condition préalable n'était pas remplie relativement à l'une des liasses et que la juge saisie de la motion a donc commis une erreur en ordonnant à l'appelante de la produire et (2) qu'il faut limiter la portée de l'autre ordonnance de production, qui est par ailleurs généralement acceptable.

[3] Dans son exposé de la demande, l'appelante, Angela Rumble, allègue avoir été grièvement blessée en tombant après avoir glissé au magasin d'alimentation Sobeys, qui se trouve rue Prospect à Fredericton, il y a maintenant plus de six ans. Bien que son action en dommages-intérêts ait été introduite il y a environ trois ans, le processus de communication des documents n'est toujours pas terminé.

[4] Quoi qu'il en soit, j'observe que l'exposé de la demande renferme une description des lésions subies par M^{me} Rumble et de leurs séquelles, que l'on ne peut qualifier que d'inhabituellement graves pour une chute :

[TRADUCTION]

7. La demanderesse affirme que par suite de sa chute, elle a souffert, entre autres choses, d'étourdissements; de vertige de position; de sécheresse de la bouche; de nausées; de douleurs fulgurantes à l'arrière de la tête; de déficits cognitifs y compris une perte de mémoire; de difficulté à trouver ses mots et d'une perte de concentration et d'attention; de déficits émotionnels, y compris l'irritabilité, la colère, la léthargie et la procrastination; de douleurs à l'arrière du cou; de douleurs et de malaises à l'épaule droite; de douleurs au bras droit; d'engourdissement aux doigts de la main droite; de douleurs fulgurantes partant du cou et allant jusqu'au bras droit; d'engourdissement et de picotement aux deux premiers doigts de la main droite; de douleurs à la poitrine; de douleurs au haut du dos; de douleurs au bas du dos; de spasmes au bas du dos; de blocage au bas du dos; de douleurs à la hanche gauche; de douleur qui irradie vers le bas de la jambe gauche; de perte de stabilité au genou gauche; de douleurs et de malaises à la cheville gauche; de constipation; de perturbation de la

structure du sommeil; de lésion du tissu conjonctif; de douleurs chroniques; de fibromyalgie; de douleurs myofasciales au cou, au dos et aux épaules; d'anxiété; de dépression; de fatigue; de frustration; de stress et de perte générale de souplesse, de force et d'endurance.

Il précise également sa demande de dommages-intérêts généraux en ces termes :

[TRADUCTION]

16a) Des dommages-intérêts généraux pour souffrances et douleurs et préjudice d'agrément, pour perte de revenu, perte de capacité de gagner un revenu, perte de services utiles et perte de capacité ménagère, pour le coût des produits ou services dont la demanderesse pourrait avoir besoin pour ses soins découlant de sa chute susmentionnée, pour perte d'assurabilité et pour la valeur des services fournis.

[5] Dans son exposé de la défense, l'intimée soutient que M^{me} Rumble n'a pas droit aux dommages-intérêts revendiqués au paragraphe 16 de son exposé de la demande, dont des dommages-intérêts au titre de pertes pécuniaires passées ou futures, notamment parce qu'il n'existe aucun lien de causalité entre sa chute et les blessures, problèmes de santé et pertes qu'elle prétend avoir subies. Le paragraphe 8 est pertinent à cet égard :

[TRADUCTION]

La défenderesse, qui nie l'existence des blessures que la demanderesse prétend avoir subies, affirme en outre et subsidiairement que celles-ci n'ont aucun lien de causalité avec sa chute mais sont plutôt attribuables à un autre accident ou à une autre blessure, maladie ou catastrophe dont la défenderesse n'est pas responsable en droit. En particulier, la demanderesse souffrait de douleurs préexistantes au dos, au cou, aux épaules, aux hanches, aux genoux, aux mains et aux bras ainsi que de céphalées occipitales, d'arthrose, de discopathie dégénérative et de fatigue qui n'ont absolument aucun lien de causalité avec la chute que la demanderesse a faite le 20 octobre 2008. La défenderesse nie que la demanderesse ait subi une blessure ou une perte quelconque par suite de sa chute du 20 octobre 2008 et exige que cette dernière fasse la preuve de cette allégation.

[6] M^{me} Rumble a déposé une réplique dans laquelle elle traite de la question du lien de causalité en ces termes :

[TRADUCTION]

En ce qui concerne les allégations énoncées au paragraphe 8 de l'exposé de la défense de la défenderesse, la demanderesse affirme ce qui suit :

- a) dans la mesure où elle avait des maladies ou blessures préexistantes, un fait qu'elle n'admet pas et la preuve formelle de laquelle elle somme les défendeurs de fournir, elle ne montrait aucun symptôme et les blessures qu'elle a subies ont provoqué l'apparition de ces maladies ou blessures ou;
- b) dans la mesure où elle avait des maladies ou blessures préexistantes, un fait qu'elle n'admet pas et la preuve formelle duquel elle somme les défendeurs de fournir, les blessures qu'elle a subies ont aggravé ou exacerbé les maladies et blessures préexistantes en question ou;
- c) les blessures que la demanderesse a subies par suite de sa chute ont substantiellement contribué aux symptômes, troubles, barrières et incapacités avec lesquels elle doit composer ou;
- d) les blessures que la demanderesse a subies ont causé de nouvelles blessures, barrières et incapacités et de nouveaux symptômes et troubles qui l'ont rendue plus vulnérable à l'avenir ou;
- e) la demanderesse fait valoir que dans la mesure où les blessures qu'elle a subies faisaient partie de la chaîne causale à laquelle sont attribuables les symptômes, troubles, barrières et incapacités avec lesquels elle doit composer, il ne peut y avoir de répartition entre des maladies ou blessures préexistantes, un fait qu'elle n'admet pas et la preuve formelle duquel elle somme les défendeurs de fournir, et les blessures qu'elle a subies.

[7] Le 11 avril 2012, l'intimée a signifié à M^{me} Rumble un avis de production d'un affidavit des documents. Elle s'y est conformée un an plus tard.

[8] Dans son affidavit des documents établi sous serment, M^{me} Rumble revendique un privilège sur plusieurs documents, énumérés à l'annexe B, qui comprennent notamment une analyse de professions et un rapport d'employabilité émanant de Rehabilitation Alternatives, un cabinet dont elle a retenu les services pour les fins de sa poursuite. Dans le texte principal de son affidavit, M^{me} Rumble déclare croire que [TRADUCTION] « les documents relatifs aux questions en litige dans la présente action qui sont énumérés à l'annexe D [...] sont en la possession ou sous le contrôle des personnes dont les noms et adresses figurent à ladite annexe ». Les documents énumérés à l'annexe D comprennent [TRADUCTION] « des documents qui sont en la possession ou sous le contrôle de la [DRUGStore] Pharmacy [à] Fredericton » ainsi que [TRADUCTION] « des documents qui sont en la possession ou sous le contrôle de Rehabilitation Alternatives [à] Saint John ».

[9] Le 16 octobre 2013, l'intimée a déposé une motion dans laquelle elle sollicitait, en vertu de la règle 31.02(2), la production pour examen de différents documents énumérés aux annexes B et D, dont les documents en la possession ou sous le contrôle de la DRUGStore Pharmacy et de Rehabilitation Alternatives. Cette motion était appuyée d'un affidavit souscrit en Nouvelle-Écosse devant un commissaire aux serments de cette province. Le seul but de cet affidavit était de présenter à la juge saisie de la motion des copies des plaidoiries ainsi que les autres documents formels susmentionnés. Je m'interromps un instant pour reconnaître que M^{me} Rumble a contesté l'admissibilité de cet affidavit au motif qu'il n'avait pas été souscrit devant notaire. Les paragraphes 78(1) et (3) de la *Loi sur la preuve*, L.R.N.-B. 1973, ch. E-11, confirment la validité, l'efficacité et l'admissibilité de l'affidavit en question et répondent entièrement à l'objection. Il n'y a rien de plus à dire sur ce point.

[10] La juge a accueilli la motion en partie, ordonnant à M^{me} Rumble de produire un document indiqué à l'annexe B (correspondance de son médecin traitant), et trois liasses de documents énumérés à l'annexe D (des documents en la possession ou sous le contrôle de la DRUGStore Pharmacy, du D^r Bruce Poole et de Rehabilitation Alternatives).

[11] M^{me} Rumble fait valoir que la juge saisie de la motion a commis de nombreuses erreurs et, selon elle, chacune d'elles justifie l'infirmité de toutes les ordonnances de production rendues en première instance. Je suis respectueusement d'avis que ces assertions d'application générale sont dénuées de tout fondement et que seul un point précis mérite d'être discuté, à savoir si la preuve a permis d'établir que les documents détenus par la DRUGStore Pharmacy et Rehabilitation Alternatives sont sous le contrôle de M^{me} Rumble.

III. Analyse et décision

[12] Comme la Cour l'a fait observer dans l'affaire *Kay c. Kay* (1999), 215 R.N.-B. (2^e) 291, [1999] A.N.-B. n^o 289 (C.A.) (QL), les chances de parvenir à une solution équitable de chaque instance sur le fond, de la façon la moins coûteuse et la plus expéditive, sont « meilleures si le risque de surprise est minimisé, sinon éliminé, en faisant savoir à l'avance aux parties à quoi elles devront faire face au procès » (par. 26). La Cour a ajouté que l'un des sous-produits avantageux de la divulgation et de la production conformes aux *Règles* « est que les efforts de solution ne seront pas contrecarrés par des suppositions qui peuvent s'avérer erronées quant à l'importance de la preuve de la partie adverse [...] » (par. 26). Cela étant dit, le simple fait que M^{me} Rumble a obtenu un succès relatif dans son opposition à la production des documents, ce qui pourrait ainsi empêcher un règlement précoce, ne signifie pas pour autant que notre Cour devrait mettre en doute sa stratégie d'instance; en effet, il pourrait être malavisé en l'espèce de jouer cartes sur table. Plus pertinemment encore, il est indéniable que M^{me} Rumble est en droit d'obtenir des décisions qui respectent les *Règles de procédure*.

A. *Observations générales supplémentaires*

[13] Il est établi en droit, du moins dans notre province, que les règles relatives à la communication de documents devraient faire l'objet d'une interprétation libérale : *Ouellet (Janel) Design Inc. c. Desbiens* (1998), 207 R.N.-B. (2^e) 128, [1998] A.N.-B. n^o 513 (C.A.) (QL), motifs du juge d'appel Ryan, au par. 17. Il ne fait également aucun

doute que « notre système de procédure civile est fondé sur la règle générale voulant que les intérêts de la justice soient mieux servis si les parties au litige sont obligées de divulguer et de produire pour l'examen de l'autre partie tous les documents qu'[elles] ont en leur possession ou en leur pouvoir concernant les questions en litige » : *Edgar c. Auld et al.* (2000), 225 R.N.-B. (2^e) 71, [2000] A.N.-B. n^o 69 (C.A.) (QL), motifs du juge d'appel Ryan, au par. 12. Il va sans dire que ces lignes directrices générales ne dispensent pas de la nécessité de réunir les conditions préalables que les *Règles de procédure* imposent relativement aux ordonnances de production.

[14] Le terme anglais « document », lorsqu'il est pris comme substantif, signifie [TRADUCTION] « 1 un écrit ou un imprimé constituant un compte rendu ou une preuve d'événements, une entente, un droit de propriété, une preuve d'identité, etc. 2 *Informatique* un fichier, plus particulièrement un fichier-texte » : *The Canadian Oxford Dictionary*, (Toronto : Oxford University Press, 1998). Selon la règle 31, le terme s'entend de « toute information enregistrée ou conservée par quelque moyen que ce soit, y compris tout film, photographie, bande magnétoscopique, tableau, graphique, carte, plan, levé, registre comptable ou enregistrement sonore » (je souligne). Cette définition très large a pour but non pas d'amalgame la communication de documents et l'interrogatoire préalable, mais d'éliminer les objections techniques à la première des deux, ce qui explique pourquoi M^{me} Rumble ne fait pas valoir que les renseignements personnels sur sa santé qui sont en la possession de la DRUGStore Pharmacy échappent à la règle 31.

[15] De plus, M^{me} Rumble ne prétend aucunement que les ordonnances de production portées en appel contreviennent à la règle de proportionnalité (règle 1.02.1) ou autorisent un accès à des renseignements personnels sur sa santé qui, malgré les graves allégations que renferment les plaidoiries, pourraient tomber dans une sphère de vie privée qui pourrait entraîner la reconnaissance d'un droit à la confidentialité de certains éléments. À cet égard, il convient de noter que la juge saisie de la motion a offert à M^{me} Rumble la possibilité de déposer un affidavit supplémentaire mais qu'elle a décliné son offre.

[16] Dans son affidavit des documents, M^{me} Rumble déclare sous serment que les documents énumérés à l'annexe D se rapportent aux questions en litige dans la présente action. L'intimée en convient, et moi également. Par conséquent, la seule question à trancher consiste à déterminer si M^{me} Rumble exerce un contrôle sur les documents qui sont en la possession de la DRUGStore Pharmacy et de Rehabilitation Alternatives.

[17] Un document qui se trouve en la possession ou sous le contrôle d'une personne étrangère à l'action est également sous le contrôle d'une partie si cette dernière jouit d'un droit exécutoire à sa production pour examen : *Paul c. Reilly*, 2006 NBCA 84, 305 R.N.-B. (2^e) 146, au par. 41, et *Stone c. Sharp*, 2008 NBCA 55, 333 R.N.-B. (2^e) 220, au par. 24. Un droit d'origine contractuelle ou législative suffit. De plus, l'arrêt *Paul c. Reilly* appuie la proposition voulant que les tribunaux dans notre province ne soient pas habilités à rendre une ordonnance enjoignant à une partie de demander des documents à une personne étrangère à l'action qui pourrait produire les documents volontairement ou qui serait censée le faire. Bien entendu, cet exposé du droit ne s'applique pas à une situation dans laquelle, comme c'est le cas en l'espèce de la DRUGStore Pharmacy, une demande déclencherait un droit juridiquement exécutoire d'obtenir la production. Pour obtenir des indications utiles sur le caractère approprié des ordonnances obligeant une partie à faire [TRADUCTION] « son possible » pour obtenir des documents d'un tiers, voir l'article de Maureen A. Fiorini, Gary T. Trotter et Anthony M. Galea intitulé «*The Production of Clinical Notes: The Forgotten Perspective* » (1988), 9 *Advoc. Q.* 398, aux p. 400-403.

B. *Liasse de documents en la possession de la DRUGStore Pharmacy*

[18] La juge saisie de la motion a ordonné à M^{me} Rumble de produire les documents figurant à l'annexe D qui étaient en la possession ou sous le contrôle de la DRUGStore Pharmacy au motif qu'elle jouissait d'un droit d'accès exécutoire à ces derniers en vertu de la *Loi sur l'accès et la protection en matière de renseignements personnels sur la santé*, L.N.-B. 2009, ch. P-7.05. Je suis d'avis de souscrire à cette

conclusion avec la réserve suivante : M^{me} Rumble jouit du droit exécutoire d'obtenir une copie de ses renseignements personnels sur sa santé uniquement dans la mesure où la *Loi* lui donne accès à ces renseignements (voir *E.H. c. T.J.W.*, 2011 MBQB 19, [2011] M.J. No. 26 (QL), aux par. 14-16).

[19] Le paragraphe 7(1) prévoit en effet que « [s]ous réserve des autres dispositions de la présente loi, toute personne physique a le droit, sur demande, [de recevoir copie] des renseignements personnels sur la santé la concernant dont le dépositaire a la garde et la responsabilité [...] ». La DRUGStore Pharmacy est couverte par cette définition légale du terme « dépositaire ».

[20] Le par. 10(3) prévoit qu'un dépositaire doit répondre à la demande de production présentée par une personne physique en mettant les renseignements personnels sur sa santé à sa disposition pour consultation et en lui en remettant une copie, à moins que les renseignements n'existent pas ou ne puissent être retrouvés ou qu'il existe un motif valable mentionné à l'art. 14 pour refuser sa demande. Les motifs qui peuvent être invoqués à l'appui d'un refus total ou partiel sont énoncés au par. 14(1), dont voici le texte :

14(1) A custodian is not required to permit an individual to examine or copy his or her personal health information under this Part **14(1)** Le dépositaire n'est pas tenu de permettre à une personne physique de consulter ou de reproduire ses renseignements personnels sur la santé sous le régime de la présente partie dans le cas :

(a) if knowledge of the information could reasonably be expected to endanger the health or safety of the individual or another person, (a) où leur connaissance risquerait vraisemblablement de menacer sa santé ou sa sécurité ou celle d'autrui;

(b) if disclosure of the information would reveal personal health information about another person who has not consented to the disclosure, (b) où leur communication révélerait des renseignements personnels sur la santé concernant une autre personne qui n'a pas consenti à leur communication;

(c) if disclosure of the information could reasonably be expected to identify a third (c) où leur communication risquerait vraisemblablement de révéler l'identité

party, other than another custodian, who supplied the information in confidence under circumstances in which confidentiality was reasonably expected, d'un tiers, à l'exception d'un autre dépositaire, qui a fourni les renseignements sous le sceau du secret dans des circonstances rendant vraisemblable l'attente au respect de la confidentialité;

(d) if the information was compiled and is used solely d) où ils ont été préparés et sont utilisés uniquement :

(i) for the purpose of review by a committee established to study or evaluate the health care practices of a health care facility,

(i) aux fins de leur consultation par un comité constitué en vue de l'étude ou de l'évaluation des pratiques qui ont cours dans le domaine des soins de santé offerts dans un établissement de soins de santé,

(ii) for the purpose of a body with statutory responsibility for the discipline of health care providers or to regulate the quality or standards of professional services provided by health care providers, or

(ii) pour les besoins d'un organisme qui est responsable, en vertu d'une loi, de la discipline chez les fournisseurs de soins de santé ou afin de réglementer la qualité ou les normes des services qu'ils fournissent,

(iii) for the purposes of risk management, error management or for the purpose of activities to improve or maintain the quality of care or to improve or maintain the quality of any related programs or services of the custodian,

(iii) aux fins de l'évaluation de la gestion des risques ou des erreurs ou l'exercice d'activités visant à améliorer ou à maintenir la qualité des soins ou celle des programmes ou des services connexes du dépositaire;

(e) if the information was compiled principally in anticipation of, or for use in, a civil, criminal or quasi-judicial proceeding to which the custodian is or may be a party or is protected by privilege, e) où ils ont été préparés principalement soit en prévision de poursuites civiles, criminelles ou quasi judiciaires auxquelles il est constitué partie ou est susceptible de l'être, soit pour servir dans le cadre de telles poursuites ou sont privilégiés;

(f) if the information is protected by privilege, f) où ils sont privilégiés;

(g) if another Act of the Legislature or the Parliament of Canada or a court order prohibits disclosure of the personal health information to the individual, g) où une autre loi provinciale ou fédérale ou une ordonnance judiciaire interdit leur communication à la personne physique;

(h) if the personal health information was collected for purposes of an investigation conducted pursuant to an Act of the Legislature, or

h) où ils ont été recueillis dans le cadre d'une enquête et conformément à une loi provinciale;

(i) for any reason prescribed by regulation.

i) pour tout autre motif prévu par les règlements.

En application du par. 14(3), le dépositaire qui refuse la demande présentée par une personne physique en vue d'obtenir une copie des renseignements personnels sur sa santé est tenu de « retire[r] les renseignements exclus et [de permettre] à l'auteur de la demande de [recevoir copie du] reste des renseignements ».

[21] À mon sens, la portée de l'ordonnance de production des « documents » de la DRUGStore Pharmacy est beaucoup trop large. La DRUGStore Pharmacy doit se conformer à la *Loi sur l'accès et la protection en matière de renseignements personnels sur la santé* et, de ce fait, il se pourrait qu'elle soit tenue de retirer certains renseignements de la liasse qui doit être remise à M^{me} Rumble. Il en découle que son droit d'accès d'origine législative ne s'étend pas nécessairement à la totalité des « documents » qui sont en la possession ou sous le contrôle de la DRUGStore Pharmacy. Par conséquent, je suis d'avis de modifier l'ordonnance contestée pour qu'elle enjoigne à M^{me} Rumble de produire pour examen l'ensemble des « documents » que la DRUGStore Pharmacy lui a remis en application de la *Loi*.

C. *Liasse de documents en la possession de Rehabilitation Alternatives*

[22] Rehabilitation Alternatives n'est pas un « dépositaire » au sens de la *Loi sur l'accès et la protection en matière de renseignements personnels sur la santé*. Chose tout aussi importante, M^{me} Rumble n'est pas son « patient » et, comme on pouvait s'y attendre, l'intimée ne prétend pas que les documents qui sont en la possession de Rehabilitation Alternatives sont couverts par les observations que notre Cour a faites aux par. 23-24 et 28 de l'arrêt *Stone c. Sharp* au sujet de la question du « contrôle » de documents ayant trait à un patient.

[23] La juge saisie de la motion a ordonné à M^{me} Rumble de produire [TRADUCTION] « les documents en la possession ou sous le contrôle de Rehabilitation Alternatives ». Elle l'a fait sans conclure que ces documents se trouvaient sous le contrôle de M^{me} Rumble. Comme je l'ai indiqué, il s'agit d'une condition préalable à l'obtention d'une ordonnance enjoignant à une partie de produire des documents qui sont en la possession ou sous le contrôle d'une personne étrangère à l'action. En fait, il n'existe rien au dossier qui étaye l'assertion de l'intimée selon laquelle le droit juridiquement exécutoire requis existe implicitement du fait que M^{me} Rumble a retenu les services de Rehabilitation Alternatives. Le contrat de service en question ne fait pas partie du dossier et l'intimée ne nous a présenté aucune autorité obligatoire, judiciaire ou législative permettant de reconnaître l'existence du droit exécutoire requis dans les présentes circonstances. En conséquence, je suis d'avis d'annuler l'ordonnance enjoignant à M^{me} Rumble de produire pour examen les documents figurant à l'annexe D qui se trouvent en la possession ou sous le contrôle de Rehabilitation Alternatives.

IV. Conclusion et dispositif

[24] Pour les motifs susmentionnés, je suis d'avis d'accueillir en partie l'appel avec dépens.

[25] Plus précisément, j'annulerais l'ordonnance enjoignant à l'appelante de produire pour examen les documents qui sont en la possession ou sous le contrôle de Rehabilitation Alternatives. En effet, le dossier n'établit pas que les documents sont en la possession ou sous le contrôle de l'appelante.

[26] De plus, je modifierais l'ordonnance enjoignant à l'appelante de produire les documents qui se trouvent en la possession ou sous le contrôle de la DRUGStore Pharmacy pour qu'elle précise qu'elle ne vise que les documents auxquels la *Loi sur l'accès et la protection en matière de renseignements personnels sur la santé* lui donne accès.

[27] Finalement, je mettrais fin aux procédures en ordonnant à l'intimée de payer les dépens en appel que je fixerais à 2 500 \$.