

Notre-Dame Hospital (*Defendant*) *Appellant*;

and

Armand Patry (*Plaintiff*) *Respondent*.

1973: December 10; 1974: June 12.

Present: Fauteux C.J. and Abbott, Martland, Pigeon and Dickson JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF QUEEN'S BENCH, APPEAL SIDE, PROVINCE OF QUEBEC

Prescription—Bodily injuries—Malpractice—X-Ray burns—Civil Code, Art. 2262.2.

The wife of respondent Patry was burned in the course of an X-ray treatment in 1960. The eight operations that she underwent between 1960 and June 1965 to remedy the burn proved unsuccessful. An action was instituted against appellant in April 1966, and at the trial the latter's liability was admitted. Mrs. Patry died in 1967. The Court of Appeal affirmed the judgment of the Superior Court, allowing the action. Hence the appeal to this Court on the basis of the prescription of Art. 2262.2 of the *Civil Code*.

Held: The appeal should be allowed.

In order to support a distinction between contractual fault and delictual fault as a cause of action based on bodily injury, there would have to be some indication in the wording of Art. 2262.2 of the *Civil Code* of the intention of the legislature to this effect. The rule is that such a distinction may not be made where the law does not make it. Thus, the Quebec Court of Appeal held in *Canadian Youth Hostels Assn. v. Bennet*, [1973] C.A. 1090 that no distinction should be made between contractual and delictual or quasi-delictual liability in relation to trial by jury under Art. 332 of the *Code of Civil Procedure*, 1965. In the circumstances the Court is entitled to disregard past decisions and to rule on the basis of the text. Under Art. 2262.2 of the *Civil Code*, which applies in the case at bar, the right of action was prescribed when the proceedings were instituted.

Griffith v. Harwood (1900), 9 Que. Q.B. 299, appeal to S.C.C. quashed 2 P.R. 505; *Caron v. Abbott* (1887), M.L.R., 3 S.C. 375; *Morissette v. Latudal* (1897), 16 R.L. 486; *Regent Taxi and Transport v. Congrégation des Petits Frères de Marie*, [1929] S.C.R. 650, [1932] A.C. 295; *McLean v. Pettigrew*, [1945] S.C.R. 62; *Canadian Pacific Railway Com-*

Hôpital Notre-Dame (*Défenderesse*)
Appelante;

et

Armand Patry (*Demandeur*) *Intimé*.

1973: le 10 décembre; 1974: le 12 juin.

Présents: Le Juge en chef Fauteux et les Juges Abbott, Martland, Pigeon et Dickson.

EN APPEL DE LA COUR DU BANC DE LA REINE, PROVINCE DE QUÉBEC

Prescription—Lésions ou blessures corporelles—Faute professionnelle—Brûlure par radiations—Code civil, art. 2262.2

L'épouse de l'intimé Patry a été brûlée au cours d'un traitement de radiothérapie en 1960. Les huit opérations qu'elle a par la suite subies pour remédier à la brûlure entre 1960 et juin 1965 se sont avérées infructueuses. Une action a été prise contre l'appelante en avril 1966 et celle-ci a admis sa responsabilité au procès. M^{me} Patry est décédée en 1967. La Cour d'appel a confirmé le jugement de la Cour supérieure accueillant l'action. D'où le pourvoi à cette Cour basé sur la prescription de l'art. 2262.2 du *Code civil*.

Arrêt: Le pourvoi doit être accueilli.

Pour justifier une distinction entre la faute contractuelle et la faute délictuelle comme cause d'action découlant de lésions ou blessures corporelles, il faudrait trouver dans le texte de l'art 2262.2. du *Code civil* une indication quelconque de la volonté du législateur en ce sens. La règle est que l'on ne doit pas distinguer là où la loi ne distingue pas. La Cour d'appel du Québec a décidé dans *Canadian Youth Hostels Assn. c. Bennet*, [1973] C.A. 1090, qu'il n'y a pas lieu de faire de distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle quant au procès par jury sous l'art. 332 du *Code de procédure civile* de 1965. Dans les circonstances, il est permis de ne pas tenir compte de la jurisprudence et de statuer d'après le texte. En vertu de l'art. 2262.2 du *Code civil* qui s'applique à l'espèce présente, le droit d'action était prescrit lorsque la poursuite a été intenté.

Arrêts mentionnés: *Griffith c. Harwood* (1900), 9 B.R. 299, appel à C.S.C. cassé 2 R.P. 505; *Caron c. Abbott* (1887), M.L.R. 3 C.S. 375; *Morissette c. Latudal* (1897), 16 R.L. 486; *Regent Taxi and Transport c. Congrégation des Petits Frères de Marie*, [1929] R.C.S. 650, [1932] A.C. 295; *McLean c. Pettigrew*, [1945] R.C.S. 62; *Canadian Pacific Railway*

pany v. Robinson (1891), 19 S.C.R. 292, [1892] A.C. 481; *Ross v. Dunstall*, *Ross v. Emery* (1921), 62 S.C.R. 393; *Canadian Youth Hostels Assn. v. Bennet*, [1973] C.A. 1090; *La Ville de Louiseville v. Triangle Lumber Co.*, [1951] S.C.R. 516; *X v. Dame Rajotte*, [1940] S.C.R. 203 reversing (1938), 64 Que. Q.B. 484; *G. v. C.*, [1960] Que. Q.B. 161; *Munro v. Pauly*, [1956] R.L. 359; *St-Hilaire v. S.*, [1966] S.C. 249; *Village de la Malbaie v. Boulianne*, [1932] S.C.R. 374, referred to.

APPEAL from a judgment of the Court of Queen's Bench, Appeal Side, Province of Quebec¹, affirming a judgment of the Superior Court. Appeal allowed without costs.

L. P. de Grandpré, Q.C., for the defendant, appellant.

André Biron, Q.C., for the plaintiff, respondent.

The judgment of the Court was delivered by

PIGEON J.—This appeal is against a majority decision of the Court of appeal of Quebec, affirming a judgment of the Superior Court allowing respondent's action in damages against the Hospital. The institution's liability was admitted at the trial and the only defence raised in every court was the prescription by one year enacted in art. 2262 C.C., para. 2, respecting actions *for bodily injuries*. From the reasons of Taschereau J., I extract the statement of facts he took from respondent's factum in the Court of Appeal.

[TRANSLATION] In 1960 Yvonne Marcoux, the wife of Armand Patry, went to Notre-Dame Hospital in Montreal, as recommended by her physician, to get X-ray treatments.

In the course of one such treatment Mrs. Patry was burned. Between 1960 and 1965 plaintiff Mrs. Patry underwent eight (8) unsuccessful operations under anaesthesia, in an effort to remedy the burn suffered by her.

All attempts to heal plaintiff's burn were abandoned in late June 1965. Late in April 1966 an action was instituted against defendant, claiming damages resulting from the X-ray dermatitis suffered by plaintiff.

Company c. Robinson (1891), 19 R.C.S. 292, [1892] A.C. 481; *Ross c. Dunstall*, *Ross c. Emery* (1921), 62 R.C.S. 393; *Canadian Youth Hostels Assn. c. Bennet*, [1973] C.A. 1090; *La Ville de Louiseville c. Triangle Lumber Co.*, [1951] R.C.S. 516; *X c. Dame Rajotte*, [1940] R.C.S. 203 infirmant (1938), 64 B.R. 484; *G. c. C.*, [1960] B.R. 161; *Munro c. Pauly*, [1956] R.L. 359; *St-Hilaire c. S.*, [1966] C.S. 249; *Village de la Malbaie c. Boulianne*, [1932] R.C.S. 374.

APPEL d'un jugement de la Cour du banc de la reine, province de Québec¹, confirmant un jugement de la Cour supérieure. Appel accueilli sans adjudication de dépens.

L. P. de Grandpré, c.r., pour la défenderesse, appelante.

André Biron, c.r., pour le demandeur, intimé.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE PIGEON—Le pourvoi est à l'encontre d'un arrêt majoritaire de la Cour d'appel du Québec qui a confirmé le jugement de la Cour supérieure accueillant l'action en dommages de l'intimé contre l'Hôpital. La responsabilité de l'institution a été admise à l'enquête et l'unique moyen soulevé dans toutes les cours est la prescription d'un an prévue à l'art. 2262 C.c., par. 2, quand il s'agit d'une action *pour lésions ou blessures corporelles*. Des notes de M. le Juge Taschereau, j'extrais l'exposé des faits tiré du mémoire de l'intimé en Cour d'appel.

En 1960, Dame Yvonne Marcoux, épouse de Armand Patry, se présentait à l'Hôpital Notre-Dame de Montréal pour obtenir, à la suite de la recommandation qui lui en avait été faite par son médecin, des traitements de radiothérapie.

Au cours d'un de ses traitements, Dame Patry a été brûlée. De 1960 à 1965, la demanderesse, Dame Patry, subit huit (8) opérations infructueuses sous anesthésie, opérations qui avaient pour but de tenter de remédier à la brûlure causée à la demanderesse.

A la fin de juin 1965, tous efforts de tenter de guérir la demanderesse de cette brûlure furent abandonnés. A la fin d'avril 1966, action était prise contre la défenderesse pour réclamer les dommages résultant de la radiodermite dont la demanderesse avait été victime.

¹ [1972] C.A. 579.

¹ [1972] C.A. 579.

On July 8, 1967 Yvonne Marcoux, the wife of Armand Patry, died.

For convenience I will quote para. 7 of art. 2260 and arts. 2261 and 2262 of the *Civil Code*, as they stood when the action was brought:

2260. The following actions are prescribed by five years:

. . .

7. For visits, services, operations and medicines of physicians or surgeons and hospital services, reckoning from each service or thing furnished; . . .

2261. The following actions are prescribed by two years:

1. For seduction or lying-in expenses;
2. For damages resulting from offences or quasi-offences, whenever other provisions do not apply;
3. For wages of workmen not reputed domestics and who are hired for a year or more;

4. For hotel and boarding-house charges.

2262. The following actions are prescribed by one year;

1. For slander or libel reckoning from the day it came to the knowledge of the party aggrieved;

2. For bodily injuries, saving the special provisions contained in article 1056 and cases regulated by special laws;

3. For wages of domestic or farm servants, merchants' clerks and other employees who are hired by the day, week or month, or for less than a year.

As is indicated by brackets in the original text of the *Code*, these provisions are all new law except for para. 7 of art. 2260 and para. 1 of art. 2262. The short time period of one year for matters falling within para. 2 of art. 2262 was fixed by the Legislature (29 Vict. c. 41, Resolution 82), in place of the five year period proposed by the codifiers in their third report, as follows:

103a. Civil actions for bodily injury are prescribed by five years if the case is not otherwise regulated by special laws. Actions for seduction and lying-in

Dame Yvonne Marcoux, épouse de Armand Patry, décédait le 8 juillet 1967.

Il me paraît à propos de citer, comme ils se lisaient lors de l'institution de l'action, le par. 7 de l'art. 2260 et les art. 2261 et 2262 du *Code civil*:

2260. L'action se prescrit par cinq ans dans les cas suivants:

. . .

7. Pour les visites, soins, opérations et médicaments des médecins et chirurgiens et les services d'hôpitaux, à compter de chaque service ou fourniture. . . .

2261. L'action se prescrit par deux ans dans les cas suivants:

1. Pour séduction et frais de gésine;
2. Pour dommages résultant de délits et quasi-délits, à défaut d'autres dispositions applicables;
3. Pour salaires des employés non réputés domestiques et dont l'engagement est pour une année ou plus.

4. Pour dépenses d'hôtellerie ou de pension.

2262. L'action se prescrit par un an dans les cas suivants:

1. Pour injures verbales ou écrites, à compter du jour où la connaissance en est parvenue à la partie offensée;

2. Pour lésions ou blessures corporelles, sauf les dispositions spécialement contenues en l'article 1056; et les cas réglés par des lois spéciales;

3. Pour gages des domestiques de maison ou de ferme; des commis de marchands et des autres employés dont l'engagement est à la journée, à la semaine, au mois ou pour moins d'une année.

Comme les crochets l'indiquent dans le texte original du *Code*, ces dispositions sont toutes de droit nouveau sauf le par. 7 de l'art. 2260 et le par. 1 de l'art. 2262. C'est la Législature qui a fixé le court délai d'un an pour ce qui fait l'objet du par. 2 de l'art. 2262 (29 Vict. c. 41, résolution 82), au lieu des cinq ans proposés par les codificateurs dans leur troisième rapport en ces termes:

103a. L'action civile pour injures corporelles, si le cas n'est pas autrement réglé par une loi spéciale, se prescrit par cinq ans. Celles pour séduction et pour

expenses are prescribed by the same period. These prescriptions are unqualified.

The French version of the *Code* referred, as the French version of the foregoing text, to "injures corporelles" for "bodily injuries". In a 1930 statute (c. 98, s. 2) this expression was replaced by "lésions ou blessures corporelles". The English version of this paragraph was never amended. It should also be immediately noted that under art. 2267 the debt is absolutely extinguished in those cases, and no action can be maintained, so that, by the operation of art. 2188, this defence need not be raised by the pleadings.

In refusing to apply the one-year prescription period the Quebec courts have said that the case is one of contractual liability, and that para. 2 of art. 2262 applies only to liability for offences or quasi-offences. This view is based on earlier cases which must be examined. The first, and most important, is that of *Griffith v. Harwood*.² An appeal to this Court was quashed because the question was raised on a demurrer.³ In that case the Chief Justice, Sir Alexandre Lacoste, wrote the reasons for the judgment of the Court of Appeal the substance of which appears in the following three paragraphs (at pp. 306-307):

[TRANSLATION] The word «injures corporelles» contained in art. 2262 apply, in their literal sense, only to injury by action, as it is referred to by the older writers, that is to assaults causing bodily harm; however, in the view of some persons the phrase used in the English text, "bodily injuries", imparts quite a different meaning to the section, and subjects to prescription by one year any damage resulting from bodily injury, whether produced by a delict or a quasi-delict. This is the interpretation given to this article by the Supreme Court in *Canadian Pacific Ry. Co. & Robinson* (19 S.C.R. 324). Though that judgment was reversed by the Privy Council, the latter upheld the decision of the Supreme Court on this point (1892 A.C. 486). The commissioners who drew up the *Civil Code* support the interpretation of the Supreme Court in their report, for they appear to consider as "injures corporelles" injuries resulting

frais de gésine se prescrivent par le même temps. Ces prescriptions sont absolues.

Dans la version française du Code on disait, comme dans ce texte-là, «pour injures corporelles». C'est par une loi de 1930 (chap. 98, art. 2) que l'on a substitué à cette expression celle de «lésions ou blessures corporelles». La version anglaise de ce paragraphe n'a jamais été modifiée. Notons aussi dès maintenant qu'en vertu de l'art. 2267, la créance est absolument éteinte dans les cas dont il s'agit et nulle action n'est recevable de sorte que, par l'effet de l'art. 2188, ce moyen n'a pas besoin d'être soulevé dans les pièces de plaidoirie.

Pour refuser d'appliquer la prescription d'un an, les cours du Québec ont dit qu'il s'agissait ici d'une responsabilité contractuelle et que le par. 2 de l'art. 2262 ne vise que la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle. Cette décision est fondée sur des arrêts antérieurs qu'il importe d'examiner. Le premier et le plus important, c'est *Griffith c. Harwood*.² La question ayant été soulevée par inscription en droit, le pourvoi à cette Cour a été cassé³. Dans cette affaire-là, Sir Alexandre Lacoste, juge en chef, a exposé les motifs de l'arrêt de la Cour d'appel dont toute la substance tient dans les trois alinéas que voici (aux pp. 306-307):

Les mots «injures corporelles», qui se trouvent dans l'article 2262, ne s'appliquent, d'après leur sens littéral, qu'aux injures par action, comme les appellent les anciens auteurs, c'est-à-dire aux voies de fait causant des lésions corporelles, mais l'expression qui se trouve dans le texte anglais «bodily injuries» donne, d'après quelques uns, un tout autre sens à l'article et rend prescriptible par un an tout dommage résultant de lésions corporelles qu'elles proviennent d'un délit ou d'un quasi délit. C'est l'interprétation que la cour suprême a donnée à cet article dans la cause de *Canadian Pacific Ry. Co. & Robinson* (19 S.C.R., p. 324). Bien que ce jugement ait été renversé par le conseil privé, cependant, ce dernier a confirmé l'opinion de la cour suprême sur ce point. (H.L. & P.C., 1892, p. 486). Les commissaires qui ont préparé le code civil justifient, dans leur rapport, l'interprétation de la cour suprême, car ils semblent considérer

² (1900), 9 Que. Q.B. 299.

³ (1900), 2 P.R. 505.

² (1900), 9 B.R. 299.

³ (1900), 2 R.P. 505.

from accidents involving factory employees. In any case, it is unnecessary to decide this question, since in our opinion the fault alleged against the doctor is contractual in nature, and art. 2262 does not apply to contractual fault. . .

Though negligence or want of skill in the services a doctor is required to perform constitutes contractual fault, he is only liable for gross negligence, rather than the slight or very slight negligence for which an individual is liable in quasi-delict, and it is improper to apply the rule of delicts and quasi-delicts in place of that relating to contracts (Fromangeot, *De la faute*, pp. 89 et seq., 240 et seq.; 8 Huc, No. 419; Dalloz, *Rép.* see "Responsabilité", 128-132; Supplément, 156-158).

In my view there is no doubt that Art. 2262 does not apply in this case. In civil law the word *injury* is a delict or quasi-delict, and a *bodily injury* must relate to a delict or quasi-delict (Bouvier, *Law Dict.*, vo. Injury in civil law).

In effect, the only reason given is in the last paragraph. Referring to the book cited (15th Ed., 1884), at the place indicated, one sees:

In Civil Law. A delict committed in contempt or outrage of any one, whereby his body, his dignity, or his reputation is maliciously injured; Voet, Com. ad Pand. 47, t. 10, n. 1.

This wording is almost identical with that found in editions prior to the drafting of the *Code*. Thus, in the 1848 edition one reads:

INJURY, in the civil law, in the technical sense of the term, is a delict committed in contempt, or outrage of any one, whereby his body, his dignity, or his reputation is maliciously injured. Voet, Com. ad Pand. lib. 47, t. 10, n. 1.

It is important to note that in this book one finds, upon looking up the term "civil law", that the expression means Roman law. In the 1884 edition one reads:

Civil Law. This term is generally used to designate the Roman jurisprudence, *jus civile Romanorum*.

Furthermore, the book cited at the word "injury" shows that Roman law is undoubtedly meant. The title of Voet's book is *Commentari-*

comme «injures corporelles» les blessures résultant d'accidents qui arrivent aux employés des fabriques. Quoi qu'il en soit, nous n'avons pas à décider cette question, car nous sommes d'opinion que la faute imputée au médecin est contractuelle, et que l'article 2262 ne s'applique pas à la faute contractuelle . . .

Si la négligence ou l'inhabilité dans les services que le médecin est appelé à rendre constitue une faute contractuelle, il n'est responsable que de sa faute lourde au lieu de la faute légère et très légère dont chacun est responsable en matière de quasi délit, et c'est à tort qu'on appliquerait la règle des délits et quasi délits au lieu de celle des contrats. (Fromangeot, *de la faute*, pp. 89 et suiv., 240 et suiv.; 8 Huc, no. 419; Dalloz, *Rép. vo. Responsabilité*, 128 à 132; Supplément, 156 à 158).

Il ne me paraît pas douteux que, dans ce cas, l'art. 2262 ne s'applique pas. En droit civil, le mot *injury* est un délit ou quasi délit et un *bodily injury* doit se rapporter au délit ou au quasi délit. (Bouvier, *Law Dict.*, vo. Injury in civil law.)

En définitive, l'unique motif retenu tient dans le dernier alinéa. Si l'on regarde l'ouvrage cité (15e éd. 1884) à l'endroit indiqué, on lit:

[TRADUCTION] *En droit civil.* Un délit commis par mépris ou outrage envers quelqu'un, par quoi il est malicieusement porté atteinte à sa personne, sa dignité ou sa réputation; Voet, Com. ad Pand. 47, t. 10, no 1.

Ce texte est à peu près identique à celui que l'on trouve dans les éditions antérieures à la rédaction du Code. Ainsi, dans celle de 1848, on lit:

[TRADUCTION] INJURE, *en droit civil*, au sens technique du mot, c'est un délit commis par mépris ou outrage envers quelqu'un, par quoi il est malicieusement porté atteinte à sa personne, sa dignité ou sa réputation. Voet, Com. ad Pand. lib. 47 t. 10, no 1.

Ce qui est important c'est que, dans cet ouvrage, on voit au mot «civil law» que cette expression y désigne le droit romain. Dans l'édition de 1884, on lit:

[TRADUCTION] *Droit civil.* Cette expression est généralement employée pour désigner le droit romain, *jus civile Romanorum*.

D'ailleurs, l'ouvrage cité au mot «injury» démontre qu'il s'agit bien du droit romain. En effet, le titre du livre de Voet est *Commentarius*

us ad Pandectas. The passage referred to by Bouvier commences as follows:

1. As the law is subject to various interpretations (*l. pen. et ult. ff. de justitiâ et Jure.*) so the meaning of the word Injury is not always the same. (*Princ. Inst. h.t.*) But in this place the word Injury is used for Reproach (*Libel*), by many explained to be an offence against good morals, although it seems more correct to say that it is an act of insult against a free man, by which either his person, his honour or his good name, is defamed.

It should be noted that the Superior Court and the Court of Review had previously limited the application of art. 2262, para. 2 to the *injuria* of Roman law: *Caron v. Abbott*⁴, *Morissette v. Catudal*.⁵ These decisions were in fact cited by the respondent in *Griffith v. Harwood*, as may be seen at p. 305 of 9 Qué. Q.B.

This particular meaning of the word "injuria" in Roman law was undoubtedly not, at the time the *Civil Code* was drafted, the ordinary meaning either of "injuries" or of "injures". In the 1848 edition of *Bouvier's Law Dictionary*, at the beginning of a long article devoted to the word "injury", one reads:

INJURY, a wrong or tort.

2.- Injuries are divided into public and private; and they affect the person, personal property, or real property.

3.-1. They affect the *person* absolutely or relatively; the *absolute* injuries are threats and menaces, assaults, batteries, wounding, mayhems; injuries to health, by nuisances or medical malpractices; those affecting reputation are verbal slander, libels, and malicious prosecutions; and those affecting personal liberty are, false imprisonment and malicious prosecutions.

It will be noted that the author mentions "medical malpractices". Turning to the French authors, one finds in Dareau, *Traité des Injures*, 1785, Vol. 1, pp. 172-178, under the heading *Des injures par action* ("Of injuries by action"):

[TRANSLATION] Incompetence or ignorance does not exonerate from damages: thus a Doctor, a Surgeon,

⁴ (1887) M.L.R., 3 S.C. 375.

⁵ (1897), 16 R.L. 486.

ad Pandectas. Le début du texte auquel Bouvier renvoie est comme suit:

[TRANSLATION] 1. Tout comme la loi est susceptible d'interprétations diverses (*l. pen. et ult. ff. de justitiâ et Jure.*) ainsi le sens du mot Injure n'est pas toujours le même. (*Princ. Inst. h.t.*) Ici le mot Injure est employé pour désigner l'Opprobre (*l'Ignominie*), souvent défini comme une offense aux bonnes mœurs, quoiqu'il semble plus juste de dire que c'est un outrage à un homme libre, par lequel on porte atteinte à sa personne, son honneur ou sa réputation.

Il faut noter que la Cour supérieure et la Cour de Revision avaient restreint l'application de l'art. 2262, par. 2, à l'*injure* du droit romain: *Caron c. Abbott*⁴, *Morissette c. Catudal*⁵. Ces décisions étaient d'ailleurs invoquées par l'intimé dans *Griffith c. Harwood*, comme on le voit à la p. 305 de 9 B.R.

Or, il est indubitable que ce sens particulier du mot «injuria» en droit romain n'était pas, à l'époque de la rédaction du *Code civil*, le sens ordinaire ni du mot «injuries», ni du mot «injures». Voici ce qu'on lit dans l'édition de 1848 de *Bouvier's Law Dictionary* au début du long article consacré au mot «injury»:

[TRANSLATION] INJURE, un délit.

2.- Les injures sont publiques ou privées; et elles touchent la personne, les biens mobiliers, ou les biens immobiliers.

3.-1. Elles touchent la *personne* de façon absolue ou relative; les injures *absolues* sont l'intimidation et les menaces, les voies de fait, les coups et blessures, la mutilation; les injures à la santé, par nuisance ou faute médicale; celles qui touchent la réputation sont la diffamation verbale, la diffamation écrite, et les poursuites pénales malicieuses; et celles qui touchent la liberté individuelle sont la détention illégale et les poursuites pénales malicieuses.

On notera que l'auteur mentionne «medical malpractices». Si l'on consulte les ouvrages français, on lira dans Dareau, *Traité des Injures*, 1785, T.I. pp. 172-178 sous le titre *Des Injures par action*:

L'impéritie, l'ignorance n'excusent point de dommages-intérêts: ainsi, un Médecin, un Chirurgien, un

⁴ (1887) M.L.R., 3 C.S. 375.

⁵ (1897), 16 R.L. 486.

an Apothecary, a Midwife, are liable for faults resulting from ignorance; they are guilty of having taken upon themselves the practice of aspects of an art beyond their capabilities: though their good faith may protect them from the other penalties that courts of law may impose, nevertheless, as the detriment is the same to the person who suffers it, whether or not there has been good faith, damages are nevertheless due . . .

Obviously the word "injure" is no longer current in that sense in French, and this is undoubtedly what led the Legislature to replace it in 1930 by "lésions ou blessures", at the suggestion of Anglin C.J., who said in *Regent Taxi and Transport Co. v. Congrégation des Petits Frères de Marie*⁶, at p. 674:

. . . the words «for bodily injuries» of the English version are very inaptly rendered in the French version by the word «pour injures corporelles», the meaning of the latter as intended, no doubt, being «pour lésions ou blessures corporelles». While not of present importance, it is, perhaps, not out of place here to suggest legislative action in regard to the French versions of articles 2262 (2) C.C. and of article 1056 C.C. above referred to.

This cannot be considered as legislative approval of the construction placed on this provision in *Griffith v. Harwood*. The new French text shows, on the contrary, that in the English text the word "injuries" does not have the Roman law meaning, which is in keeping with the rule that statutes are to be construed according to the usual meaning of the words. That is not all. The decision of this Court was appealed to the Privy Council⁷ where, ruling only on the question of prescription, it was said at p. 302:

The words in art. 2262(2) "for bodily injuries" cannot, their Lordships think, be read literally as they stand. There is no action *for* bodily injuries in the literal sense of those words. A man sues for his wages, but he does not sue for bodily injuries; he sues to recover the damages which he has sustained from the wrongful infliction of bodily injuries. Art 2262(2) must accordingly be read as if it referred to an action brought to recover damages sustained from the wrongful infliction of bodily injuries. Such a construction might (if the words "for bodily injuries"

Apothicaire, une Sage-femme, sont tenus des fautes qui caractérisent l'ignorance; ils sont coupables de s'être ingérés dans l'exercice des parties d'un art au-dessus de leur capacité: quoique la bonne foi puisse les mettre à l'abri des autres peines qui sont au pouvoir de la Justice, cependant, comme le préjudice est toujours égal pour celui qui souffre, soit qu'il y ait bonne foi ou non, les dommages-intérêts n'en sont pas moins dus . . .

Évidemment, le mot «injure» n'a plus cours dans ce sens-là en français et c'est sûrement ce qui a déterminé la Législature à le remplacer en 1930 par «lésions ou blessures», à la suggestion de M. le Juge en chef Anglin qui a dit dans *Regent Taxi and Transport Co. c. Congrégation des Petits Frères de Marie*⁶, à la p. 674:

[TRADUCTION] . . . les mots «for bodily injuries» du texte anglais sont rendus très improprement dans le texte français par les mots «pour injures corporelles», par lesquels on veut dire, sans aucun doute, «pour lésions ou blessures corporelles». Même si cela n'est présentement d'aucune importance, il n'est peut-être pas hors de propos de suggérer une intervention législative à l'égard de la version française des articles 2262.2 et 1056 du Code civil, précités.

On ne saurait voir là une consécration législative de l'interprétation donnée à cette disposition dans *Griffith c. Harwood*. Le nouveau texte français démontre, au contraire, que, dans le texte anglais, le sens du mot «injuries» n'est pas celui du droit romain, ce qui est conforme à la règle que les lois s'interprètent selon le sens usuel des mots. Il y a plus. La décision de cette Cour a fait l'objet d'un appel au Conseil Privé⁷ et celui-ci statuant uniquement sur la prescription a dit à la p. 302:

[TRADUCTION] Les mots du par. (2) de l'art. 2262 «for bodily injuries» ne peuvent, selon Leurs Seigneuries, être interprétés littéralement. Il n'y a pas d'action *pour* lésions ou blessures corporelles au sens littéral de ces mots. Une personne intente une action pour son salaire, mais elle n'intente pas d'action pour des lésions ou blessures corporelles; elle intente une action pour recouvrer des dommages qu'elle a subis par suite de lésions ou blessures corporelles causées par une faute. Le par. (2) de l'art. 2262 doit par conséquent se lire comme s'il visait une action inten-

⁶ [1929] S.C.R. 650.

⁷ [1932] A.C. 295.

⁶ [1929] R.C.S. 650.

⁷ [1932] A.C. 295.

stood alone) still leave open the view that the only action referred to in art. 2262 (2) is an action brought to recover damages sustained from the wrongful infliction of bodily injuries upon the plaintiff in the action. But this view is, in their Lordships' opinion, rendered untenable by the words which follow—namely, “saving the special provisions contained in art. 1056”. This reference to art. 1056 can only be made for the purpose of ensuring that the one year mentioned in art. 1056 shall prevail over the one year mentioned in art. 2262, thus showing that in the view of the framers of the Code the words “actions for bodily injuries” in art. 2262 would, of their own force, include an action the plaintiff in which was not the person upon whom the bodily injuries had been inflicted.

From this it follows that the present action, being an action to recover damages caused to the community by the wrongful infliction of bodily injuries upon the Brother, is an action for bodily injuries within the meaning of art. 2262(2) and was “prescribed by one year” under that article.

On this basis, should it be said that “the wrongful infliction of bodily injuries” refers only to injuries caused by delictual or quasi-delictual fault? In the study of the meaning of “wrongful” by this Court in *McLean v. Pettigrew*⁸, nothing will be found that could warrant such a distinction. Respondent cites what was said by Taschereau J. in *Canadian Pacific Railway Company v. Robinson*⁹, at p.324. However, if one reads the whole paragraph, including the portion on p. 325, and not merely the first sentence, it becomes apparent that exactly the contrary was meant.

Now, when art. 2262 decrees that actions for bodily injuries are prescribed by one year, it means all actions for bodily injuries under art. 1053 with, of course, the limitative words of the article itself, “saving the special provisions contained in art. 1056 and cases regulated by special laws”. The respondent, to support this contention that the prescription of two years under art. 2261 would have been the only one applicable to an action by Flynn, has based an argu-

tée pour dommages subis par suite de lésions ou blessures corporelles causées par une faute. Cette interprétation pourrait encore (si les mots «for bodily injuries» étaient isolés) permettre de penser que la seule action visée par le par. (2) de l'art. 2262 est l'action intentée pour des dommages qu'a subis par suite de lésions ou blessures corporelles causées par une faute celui qui s'est porté demandeur dans l'action. Mais cette théorie est, de l'avis de Leurs Seigneuries, rendue insoutenable par les mots qui suivent—savoir, «sauf les dispositions spécialement contenues en l'art. 1056». Ce renvoi à l'art. 1056 ne peut avoir pour but que de préciser que le délai d'un an spécifié à l'art. 1056 prévaudra sur le délai d'un an spécifié à l'art. 2262, montrant ainsi que dans l'esprit des codificateurs les mots «actions for bodily injuries» à l'art. 2262 comprennent, par eux-mêmes, une action où le demandeur n'est pas celui qui a subi les lésions ou blessures corporelles.

D'où il suit que l'action en l'espèce étant intentée par la communauté pour des dommages qu'elle a subis par suite des lésions ou blessures corporelles causées au frère par une faute, est une «action for bodily injuries» au sens du par. (2) de l'art. 2262 et «se prescrit par un an» en vertu de cet article.

En partant de là, faut-il dire que «the wrongful infliction of bodily injuries» doit s'entendre uniquement de blessures causées par une faute délictuelle ou quasi-délictuelle? Si l'on se reporte à l'étude que cette Cour a faite du sens de «wrongful» dans *McLean c. Pettigrew*⁸, on ne voit rien qui puisse justifier une telle distinction. L'intimé invoque ce que M. le Juge Taschereau a dit dans *Canadian Pacific Railway Company c. Robinson*⁹, à la p. 324. Mais, si on lit tout l'alinéa, y compris ce qui se trouve à la p. 325, et non pas seulement la première phrase, on constate que le texte est entièrement à l'effet contraire:

[TRADUCTION] Or, lorsque l'art. 2262 décrète que les actions pour «injuries corporelles» sont prescrites par un an, cela veut dire toutes les actions pour «injuries corporelles» intentées sous le régime de l'art. 1053, sous réserve, bien entendu, de la restriction contenue dans l'article lui-même: «sauf les dispositions spécialement contenues en l'art. 1056; et les cas réglés par des lois spéciales». L'intimée, pour étayer sa prétention que la prescription de deux ans de l'art.

⁸ [1945] S.C.R. 62.

⁹ [1891], 19 S.C.R. 292.

⁸ [1945] R.C.S. 62.

⁹ (1891), 19 R.C.S. 292.

ment on the French version of art. 2262. The words "*injures corporelles*" therein, she said, do not apply to a *quasi-offence*, but merely to an *offence*. There is no doubt that the word "*injures*" in this connection, is generally taken to mean an *injure par voie de fait* or an offence, *délit*; yet, Dareau (*Des Injures*, 55), under the title "*Injures par action*", treats of the damages caused by the negligence of a carriage driver, or by an unskilful surgical operation, and a case in our own courts, *Wood v. McCallum* (3 Rev. de Leg. 360), used the terms and "*action d'injures*" for malicious arrest of a person. Another case of *Smith v. Binet* (1 Rev. de Leg. 504), says: "The contents of a confidential letter are not the subject of an *action d'injures*". Even in the Roman law, "The word *injuria* sometimes means damage", says Thevenot-Dessaules (Dict. du Digeste, see "*Injures*").

The case concerned an action brought under art. 1056 C.C. by the widow of a workman who died as the result of an accident. He had survived the injuries leading to his death by more than a year, and it was argued that because he had not brought proceedings within that time, his widow's right of action had been lost by prescription. In the context of that case, nothing but delictual or quasi-delictual liability was in issue. It would therefore be a mistake to see in the first sentence an intention to exclude contractual liability. This was not in question, Taschereau J. was only concerned to reject the distinction, advanced by respondent in reliance on Roman law, between bodily harm which qualified as "injury" and that which did not (see p. 301). A further perusal of the text demonstrates that, far from intending to exclude contractual liability, the learned judge included among *injures corporelles* (bodily injuries) which could be covered by the article, damages caused by an unskilful surgical operation, and in doing so relied on the opinion of Dareau. Accordingly it is clear that *Griffith v. Harwood*, which adopted the meaning of the word "injury" in Roman law, in fact departed from the interpretation given to Art. 2262, para. 2 by this Court in the *Robinson* case. This decision was reversed by the Privy Council, which held the prescription

2261 aurait été la seule applicable à une action intentée par Flynn, a fondé son argument sur la version française de l'art. 2262. Les mots *injures corporelles* de cet article, dit-elle, ne s'appliquent pas à un *quasi-délit*, mais uniquement à un *délit*. Il n'y a pas de doute que le mot «*injures*» à cet égard, est généralement compris comme signifiant une *injure par voie de fait* ou un *délit*; cependant, Dareau (*Des Injures*, 55), sous le titre «*Injures par action*», traite des dommages causés par la négligence d'un cocher, ou par une intervention chirurgicale maladroite, et un arrêt de nos propres tribunaux, *Wood c. McCallum* (3 Rev. de Leg. 360), a employé l'expression «*action d'injures*» à l'égard d'une arrestation malicieuse. Un autre arrêt, *Smith c. Binet* (1 Rev. de Leg. 504) énonce: «Le contenu d'une lettre confidentielle ne peut faire l'objet d'une *action d'injures*». Même en droit romain «*Quelquefois, le mot injure signifie dommage*», selon Thevenot-Dessaules (Dict. du Digeste, vo. injures).

Il s'agissait d'une poursuite intentée en vertu de l'art. 1056 C.c. par le veuve d'un ouvrier décédé à la suite d'un accident. Celui-ci avait survécu plus d'un an aux blessures qui avaient causé sa mort et on soutenait que parce qu'il n'avait pas intenté une poursuite dans ce délai-là, le droit d'action de sa veuve était prescrit. Dans le contexte de cette cause-là, il n'était pas question d'autre chose que de responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle. On aurait donc tort de voir dans la première phrase l'intention d'exclure la responsabilité contractuelle. Il n'en était pas question, M. le Juge Taschereau était uniquement préoccupé de rejeter la distinction que l'intimée prétendait faire entre les blessures qui étaient des «*injures*» et celles qui n'en étaient pas en invoquant le droit romain (voir p. 301). La suite du texte démontre que l'auteur était tellement loin de songer à exclure la responsabilité contractuelle, qu'il a mentionné parmi les *injures corporelles* qui pouvaient être visées par le texte, les dommages causés par une opération chirurgicale maladroite, se fondant sur ce que dit Dareau. On voit par là que l'arrêt *Griffith c. Harwood*, en se basant sur le sens du mot *injure* en droit romain, est allé véritablement à l'encontre de l'interprétation donnée par cette Cour à l'art. 2262, par. 2, dans l'affaire *Robinson*. Sa décision a été infirmée par le Conseil Privé qui a

of Art. 1056 alone applicable¹⁰. However, that Court was at pains to say that it saw no reason to put in doubt the correctness of the opinion expressed on the application of art. 2262, para. 2 to the victim's right of action. Though this opinion does not amount to a binding precedent, it is still to be weighed against the *Griffith* decision.

How then should we regard the following passage from the reasons of Mignault J. in *Regent Taxi and Transport* (at p. 679):

[TRANSLATION] Indeed, on the question of prescription, everything depends on the legal basis of the action. If we were dealing here with a breach of contract, in other words a contractual fault, I think that Art. 2262 C.C., relied on by appellant, would be inapplicable. However, I have observed that no contract existed between the parties in the case. The injured brother paid nothing for his trip, and respondent made no payment for his transportation. Nonetheless, the question of prescription can only be resolved when the Court has determined the nature of the remedy that may be claimed by respondent in the circumstances disclosed by the evidence.

Clearly this was merely an *obiter dictum*, as the question of contractual fault was not in issue. The suggestion that contractual liability might exist if the victim had been carried for hire is somewhat surprising. The great weight of judicial opinion rejects the theory of contractual liability for personal injuries in transportation. Further, Mignault J. stated in *Ross v. Dunstall*, *Ross v. Emery*¹¹ at p. 422:

The appellant's plea of prescription is not made out, for prescription certainly cannot run before the injury was incurred and these actions were served within the year of the accident. Were this a redhibitory action claiming annulment of the sale, it would possibly be a fatal objection that the respondent Emery allowed the rifle to remain in his possession for three years without firing. But, as I take it, his action can stand, notwithstanding the contractual relations between the parties, upon article 1053 as well as upon articles 1527, 1528 C.C. The former article is applied every day in the case of passengers

jugé la prescription de l'art. 1056 seule applicable¹⁰. Cependant, on a pris soin de dire que l'on ne doutait pas du bien-fondé de l'avis exprimé sur l'application de l'art. 2262, par. 2, au droit d'action de la victime. Même si cet avis n'a pas une valeur de précédent décisif, ce n'est pas moins une opinion à considérer à l'encontre de l'arrêt *Griffith*.

Que dire maintenant du passage suivant des notes de M. le Juge Mignault dans *Regent Taxi and Transport* (à la p. 679):

En effet, sur cette question de prescription, tout dépend du fondement juridique de l'action. Si nous étions en présence de la violation d'un contrat, c'est-à-dire de la faute contractuelle, je crois que l'article 2262 C.C., que l'appelante invoque, serait sans application. Mais j'ai dit qu'il n'y a pas eu de contrat entre les parties en litige. Le frère blessé n'a rien payé pour son passage et l'intimée n'a rien déboursé pour son transport. Il n'en est pas moins certain qu'on ne peut se prononcer sur la question de prescription que lorsqu'on sera fixé sur la nature du recours que peut exercer l'intimée dans les circonstances dévoilées par la preuve.

Il n'y a là évidemment qu'un *obiter dictum*, la question de la faute contractuelle ne se posait pas en l'instance. La suggestion qu'il pourrait y avoir responsabilité contractuelle si le transport de la victime s'était fait moyennant rémunération a de quoi surprendre. Toute la jurisprudence rejette la théorie de la responsabilité contractuelle du voiturier dans le transport de personnes. D'ailleurs, M. le Juge Mignault a dit dans *Ross c. Dunstall*, *Ross c. Emery*¹¹, à la p. 422:

[TRADUCTION] Le moyen de prescription soulevé par l'appelant n'a pas été établi, car la prescription ne peut certainement pas courir avant que la blessure ait été subie et ces actions ont été signifiées dans l'année qui a suivi l'accident. S'il s'agissait d'une action rédhibitoire en annulation de la vente, l'objection que l'intimé Emery a eu la carabine en sa possession pendant trois ans sans s'en servir serait possiblement fatale. Mais, à mon avis, son action peut, nonobstant les relations contractuelles entre les parties, reposer autant sur l'article 1053 que sur les articles 1527, 1528 C.C. L'article 1053 est appliqué tous les jours

¹⁰ [1892] A.C. 481.

¹¹ (1921), 62 S.C.R. 393.

¹⁰ [1892] A.C. 481.

¹¹ (1921), 62 R.C.S. 393.

injured while travelling on railway carriages, although a contract is made between them and the railway company for their transportation. And I cannot assent to the broad proposition that where the relations between the parties are contractual there cannot also be an action *ex delicto* in favour of one of them. Very much depends on the circumstances of each particular case.

In any event, in order to support a distinction between contractual fault and delictual fault as a cause of action based on bodily injury, there would have to be some indication in the wording of art. 2262, para. 2, C.C., of the intention of the legislature to this effect. The rule is that such a distinction may not be made where the law does not make it. Thus, the Quebec Court of Appeal has just held (*Canadian Youth Hostels Assn. v. Bennet*)¹², that no distinction should be made between contractual and delictual or quasi-delictual liability in relation to trial by jury, under art. 332 of the *Code of Civil Procedure*, 1965, which is as follows:

332. If the amount claimed exceeds five thousand dollars, a trial before a judge and jury may be had in:

- a. an action for the recovery of damages resulting from personal injuries;
- b. an action under article 1056 of the Civil Code; and
- c. an action for damage to corporeal property resulting from an offence or quasi-offence.

If an *action for the recovery of damages resulting from personal injuries* covers contractual liability, why would it be otherwise for an *action for bodily injuries*? The only basis of distinction suggested in the case law is that which was adopted in *Griffith v. Harwood*, and why it must be rejected has been shown.

The article mentions as exceptions, besides art. 1056, *cases regulated by special laws*. As the Privy Council in *Regent Taxi* heavily relied on the reference to art. 1056, it appeared desirable to ascertain what were those *special laws* when the *Civil Code* was drafted. The only

¹² [1973] C.A. 1090.

au cas de passagers blessés en voyageant par chemin de fer, bien qu'un contrat soit intervenu entre les passagers et la compagnie de chemin de fer pour le transport. Et je ne puis admettre la proposition générale que là où les relations entre les parties sont contractuelles, il ne peut exister en même temps un recours délictuel en faveur de l'une d'elles. Tout dépend des circonstances de chaque cas.

De toute façon, pour justifier une distinction entre la faute contractuelle et la faute délictuelle comme cause d'action découlant de lésions ou blessures corporelles, il faudrait trouver dans le texte de l'art. 2262, par. 2, C.c., une indication quelconque de la volonté du législateur en ce sens. La règle c'est que l'on ne doit pas distinguer là où la loi ne distingue pas. Ainsi, la Cour d'appel du Québec vient de décider (*Canadian Youth Hostels Assn. c. Bennet*),¹² qu'il n'y a pas lieu de faire de distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle quant au procès par jury que l'art. 332 du *Code de procédure civile* de 1965 accorde dans les termes suivants:

332. Peuvent être instruites devant un juge et un jury, si le montant réclamé excède cinq mille dollars:

- a) l'action en responsabilité pour dommages à la personne;
- b) l'action fondée sur l'article 1056 du Code civil; et
- c) l'action en réparation du dommage causé à un bien corporel, si elle résulte d'un délit ou d'un quasi-délit.

Si l'*action en responsabilité pour dommages à la personne* comprend la responsabilité contractuelle, pourquoi en serait-il autrement de l'*action pour lésions ou blessures corporelles*? La seule base de distinction qui ait été proposée dans la jurisprudence est celle qui a été retenue dans *Griffith c. Harwood* et l'on a vu pourquoi cette base était à rejeter.

Le texte mentionne comme exceptions, outre l'art. 1056, *les cas réglés par des lois spéciales*. Le Conseil Privé ayant, dans *Regent Taxi*, donné une grande importance à la mention de l'art. 1056, il m'a paru à propos de rechercher ce que pouvaient être les *lois spéciales* dont il

¹² [1973] C.A. 1090.

enactments I have found in public laws are s. 83 of the *Railway Act* (C.S.C. 1859, c. 66), s. 74 of the *Joint Stock Companies—Transmission of Timber Act* (C.S.C. 1859, c. 68) and s. 56 of the *Act respecting joint stock companies for the construction of roads and certain other works* (C.S.L.C. 1860, c. 70). They are of no particular significance. The special provisions which have established a short prescription for certain claims against cities and other municipal corporations are all subsequent to the drafting of the *Civil Code*. Those of the *Cities and Towns Act* have been considered in a case in this Court, *La Ville de Louiseville v. Triangle Lumber Co.*¹³. It was held that, due to the words "as the result of an accident", they did not apply to claims for damages on account of a failure to perform a contract. As no such wording is to be found in art. 2262, para. 2, the decision in that case does not appear to be applicable to the case at bar.

For the sake of completeness it should be noted that in 1936 the Cour de Cassation decided to accept the theory of contractual liability of surgeons for malpractice¹⁴, with the result that only thirty-year prescription is applicable. It is not necessary to consider the criticisms directed against that decision. In France, the short prescription for civil actions in delictual matters is governed by the provisions of the *Code d'instruction criminelle* (ss. 635-640). A distinction between contractual and delictual liability is therefore imperative with respect to prescription. This state of the law is quite different from that existing in Quebec, where prescription of civil actions is all governed by the *Civil Code*, under the title *Of Prescription*.

Turning now to Quebec cases subsequent to *Griffith v. Harwood*, the first found is the judg-

est question lors de la rédaction du Code civil. Les seuls textes que j'ai trouvés dans les lois publiques sont l'art. 83 de *L'Acte des chemins de fer* (S.R.C. 1859, chap. 66), l'art. 74 de la *Loi des compagnies pour le flottage du bois* (S.R.C. 1859, chap. 68) et l'art. 56 de l'*Acte concernant les compagnies à fonds social pour la construction de chemins et de certains autres travaux* (S.R.B.C. 1860, chap. 70). Je n'y ai trouvé aucune indication utile. Les dispositions spéciales qui ont établi une courte prescription pour certaines réclamations contre les grandes villes et d'autres municipalités sont toutes subséquentes à la rédaction du *Code civil*. Celles de la *Loi des cités et villes* ont fait l'objet d'un arrêt de cette Cour, *La Ville de Louiseville c. Triangle Lumber Co.*¹³. On a jugé que, vu les mots *par suite d'un accident*, le texte ne s'appliquait pas aux réclamations de dommages résultant de l'inexécution d'un contrat. Comme on ne trouve rien de tel à l'art. 2262, par. 2, le principe de cet arrêt ne me paraît pas susceptible d'application en la présente cause.

Afin de ne rien omettre, il convient de mentionner qu'en 1936, la Cour de Cassation a décidé d'admettre la théorie de la responsabilité contractuelle du chirurgien pour sa faute professionnelle¹⁴ avec la conséquence que la prescription trentenaire est seule applicable. Il est inutile d'examiner les critiques formulées contre cet arrêt. En France, la courte prescription de l'action civile en matière délictuelle est établie par les dispositions du *Code d'Instruction criminelle* (art. 635 à 640). La distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle se trouve donc à s'imposer quant à la prescription. Cet état de la législation est totalement différent de celui qui existe au Québec où toute la matière de la prescription des actions civiles est traitée dans le *Code civil* au titre de la *Prescription*.

Voyons maintenant la jurisprudence québécoise subséquente à *Griffith c. Harwood*. On y

¹³ [1951] S.C.R. 516.

¹⁴ D.P. 1936, 1, 88.

¹³ [1951] R.C.S. 516.

¹⁴ D.P. 1936, 1, 88.

ment of the Court of Appeal in *X v. Rajotte*¹⁵. The fault of the surgeon consisted in having left a swab in the patient's abdomen, during an operation on November 8, 1932. The Court observed that it was not until mid-March 1934 that the plaintiff began to suffer pain in consequence, that the action was brought on June 18, 1934, and that accordingly no prescription had run at that time. It will be seen that the Court was merely following the rule in *Ross v. Dunstall* as to the time when prescription begins to run, without touching on the interpretation of art. 2262, par. 2 C.C. Similarly, in *G. v. C.*¹⁶, which involved an hemostatic forceps forgotten in plaintiff's abdomen, the presence of the instrument was not apparent until a year before the action was commenced, and plaintiff has suffered no pain prior to that time. Casey J. was thus speaking *obiter* in expressing the view that because the liability was contractual in nature, only the thirty-year prescription was applicable. In the case at bar Casey J. concluded his dissenting opinion as follows:

On this narrow issue our jurisprudence is far from satisfactory. In these circumstances I am entitled to disregard it and to rely on the texts that I find quite clear.

For these reasons I would apply to this case the rule of C.C. 2262-2 and would maintain this appeal.

This observation seems to me quite proper in view of what we have just seen. For the sake of completeness it only needs to be mentioned that in the reports, besides the decision of the Court of Appeal referred to, there are two judgments of the Superior Court: *Munro v. Pauly*¹⁷ and *St-Hilaire v. S.*¹⁸ The first applies to one-year prescription, and the second holds to the contrary on the basis of *G. v. C.*

¹⁵ (1938), 64 Que. Q.B. 484, reversed [1940] S.C.R. 203.

¹⁶ [1960] Que. Q.B. 161.

¹⁷ [1956] R.L. 359.

¹⁸ [1966] S.C. 249.

trouve d'abord l'arrêt de la Cour d'appel dans *X c. Dame Rajotte*.¹⁵ La faute du chirurgien consistait à avoir oublié une compresse dans l'abdomen de la patiente lors d'une opération faite le 8 novembre 1932. L'arrêt constate que ce ne fut que vers la mi-mars 1934 que la demanderesse commença à en ressentir des douleurs, que l'action a été intentée le 18 juin 1934 et que, par conséquent, aucune prescription n'était acquise à cette date. On voit que le tribunal n'a fait que suivre la règle posée dans *Ross c. Dunstall* quant au point de départ de la prescription, sans toucher à l'interprétation de l'art. 2262 par. 2 C.c. De même dans *G. c. C.*¹⁶ où il s'agissait d'une pince hémostatique oubliée dans l'abdomen du demandeur, la présence n'en a été décelée que moins d'un an avant l'institution de l'action et le demandeur n'en avait pas antérieurement ressenti de douleurs. C'est donc *obiter* que M. le Juge Casey y a exprimé l'avis que parce qu'il s'agissait d'une responsabilité contractuelle, la prescription de trente ans était seule applicable. Dans la présente cause, M. le Juge Casey a conclu son opinion dissidente en disant:

[TRADUCTION] Sur cette question restreinte, notre jurisprudence est loin d'être satisfaisante. Dans ces circonstances il m'est permis de ne pas en tenir compte et de statuer d'après les textes que je considère très clairs.

Pour ces motifs, j'appliquerais à l'espèce présente les dispositions de l'art. 2262-2 C.C. et j'accueillerais l'appel.

Cette observation me semble tout à fait juste en regard de ce que l'on vient de voir. Pour être complet, il suffit de mentionner que l'on trouve dans les recueils de jurisprudence, en outre des arrêts de la Cour d'appel ci-dessus mentionnés, deux jugements de la Cour supérieure: *Munro c. Pauly*¹⁷, *St-Hilaire c. S.*¹⁸. Le premier applique la prescription d'un an, le second décide le contraire en se fondant sur *G. c. C.*

¹⁵ (1938), 64 B.R. 484, infirmé [1940] R.C.S. 203.

¹⁶ [1960] B.R. 161.

¹⁷ [1956] R.L. 359.

¹⁸ [1966] C.S. 249.

Thus this is far from a consistent series of cases such as in *Village de la Malbaie v. Boulianne*¹⁹. Further, what Rinfret J. stressed, at p. 389, was that [TRANSLATION] «While the judicial decisions and the practice in the province of Quebec consistently maintained this position, the Municipal Code was entirely revised in 1916.» Nothing of this kind has happened here, and it must be said, with respect, that there is no reason to look upon the fact that the legislature did not see fit to amend the article in the same light as a complete revision.

In my opinion the right of action was prescribed when the proceedings were instituted. Accordingly the appeal should be allowed, the judgments of the Court of Appeal and of the Superior Court, set aside, and the action dismissed. Taking all the circumstances into consideration, no costs will be awarded.

Appeal allowed; no costs awarded.

Solicitors for the defendant, appellant: Tansey, de Grandpré, Bergeron, Lavery, O'Donnell & Clark, Montreal.

Solicitors for the plaintiff, respondent: Biron & Jutras, Drummondville.

On est donc bien loin de se trouver en présence d'une jurisprudence constante comme celle dont il s'agissait dans *Village de la Malbaie c. Boulianne*¹⁹. De plus, ce dont M. le Juge Rinfret y a fait état à la p. 389, c'est du fait que «Pendant que la jurisprudence et la pratique de la province de Québec s'affirmaient ainsi avec persistance, le *Code municipal* a été complètement refondu en 1916.» Ici, rien de tel ne s'est produit et il me paraît nécessaire de dire, avec respect, que rien ne permet de considérer de la même manière qu'une refonte complète, le fait que le législateur n'a pas jugé à propos de modifier le texte.

Je conclus que le droit d'action était prescrit lorsque la poursuite a été intentée. En conséquence, il y a lieu d'accueillir le pourvoi, d'infirmer l'arrêt de la Cour d'appel ainsi que le jugement de la Cour supérieure et de rejeter l'action. Prenant en considération toutes les circonstances, il n'y aura pas d'adjudication de dépens.

Appel accueilli; pas d'adjudication de dépens.

Procureurs de la défenderesse, appelante: Tansey, de Grandpré, Bergeron, Lavery, O'Donnell & Clark, Montréal.

Procureurs du demandeur, intimé: Biron & Jutras, Drummondville.

¹⁹ [1932] S.C.R. 374.

¹⁹ [1932] R.C.S. 374.