

---

**Donald McCormick (Plaintiff) Appellant;**

and

**Gaston Marcotte (Defendant) Respondent.**

1970: October 27, 28; 1971: April 27.

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

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

*Physicians and surgeons—Malpractice—Negligence—Broken thigh—Specialist recommending insertion of intramedullary nail—Defendant using another method—Permanent partial incapacity—Reasonable care.*

The plaintiff suffered a broken thigh and was treated by the defendant who was on the staff of the hospital to which he had been taken. At his request, the defendant called in consultation an orthopedic surgeon who advised skin traction followed by the insertion of an intra medullary nail. The operation which the defendant performed was not the one advised by the specialist. The defendant was not qualified to perform the recommended operation and there is no evidence that he explained to the plaintiff the relative merits of the two procedures. The plaintiff was left with a permanent partial incapacity and sued the defendant, claiming damages for malpractice. The trial judge main-

**Donald McCormick (Demandeur) Appelant;**

et

**Gaston Marcotte (Défendeur) Intimé.**

1970: les 27 et 28 octobre; 1971: le 27 avril.

Présents: Le Juge en Chef Fauteux et les Juges Abbott, Martland, Judson et Pigeon.

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

*Médecin et chirurgien—Faute médicale—Négligence—Fracture de la cuisse—Spécialiste recommande l'insertion d'un clou intra-médullaire—Défendeur utilise une autre méthode—Invalidité partielle permanente—Diligence raisonnable.*

Le demandeur a subi une fracture de la cuisse et il a été confié aux soins du défendeur qui faisait partie de l'équipe médicale de l'hôpital où il avait été transporté. A sa demande, le défendeur a appelé en consultation un chirurgien-orthopédiste qui a conseillé une traction cutanée suivie de l'introduction d'un clou intra médullaire. Le défendeur a procédé à une intervention chirurgicale qui n'était pas celle que le spécialiste avait recommandée. Le défendeur n'avait pas la compétence voulue pour pratiquer l'intervention recommandée et on n'a pas établi qu'il a exposé au demandeur les avantages respectifs des deux méthodes. Le demandeur souffre d'une invalidité partielle permanente, et a poursuivi le

tained the action, but his decision was reversed by a majority judgment of the Court of Appeal. The plaintiff appealed to this Court.

*Held:* The appeal should be allowed.

The plaintiff did not receive medical care of the standard that he had the right to expect. The trial judge has rightly concluded that the plaintiff had discharged the burden of showing that the defendant had been negligent. The test of reasonable care applies in medical malpractice cases as in other cases where fault is alleged.

APPEAL from a majority judgment of the Court of Queen's Bench, Appeal Side, province of Quebec<sup>1</sup>, reversing a judgment of Cannon J. Appeal allowed.

*François Lajoie, Q.C.*, for the plaintiff, appellant.

*L. P. de Grandpré, Q.C.*, and *Pierre Sébastien*, for the defendant, respondent.

The judgment of the Court was delivered by

ABBOTT J.—The appellant sued the respondent, claiming damages for medical malpractice. The facts are fully set out in the judgments below and generally speaking they are not in dispute. Shortly stated they are as follows.

On August 7, 1960 the appellant, then 29 years of age, suffered a broken thigh as the result of a collision between two automobiles in one of which he was a passenger. He was taken to the Hôpital Cloutier in Cap de la Madeleine and treated by the respondent, Dr. Marcotte who was on the staff of that hospital. At the request of appellant, Dr. Marcotte, who is not a specialist, called in consultation a Dr. Normand, an orthopedic surgeon on the staff of one of the hospitals in the adjoining City of Trois-Rivières.

Dr. Normand advised skin traction followed by the insertion of an intramedullary nail. Appellant was kept in traction until August 22, on which

défendeur en dommages-intérêts pour faute médicale. Le juge de première instance a accueilli l'action, mais sa décision a été infirmée par un jugement majoritaire de la Cour d'appel. Le demandeur a appelé à cette Cour.

*Arrêt:* L'appel doit être accueilli.

Le demandeur n'a pas reçu des soins médicaux conformes aux normes applicables aux soins auxquels il avait droit. Le juge de première instance a conclu, avec raison, que le demandeur s'était acquitté du fardeau d'établir que le défendeur a été négligent. Le critère de diligence raisonnable s'applique aux affaires de responsabilité médicale comme aux autres affaires où il y a allégation de faute.

APPEL d'un jugement majoritaire de la Cour du banc de la reine, province de Québec<sup>1</sup>, infirmant un jugement du Juge Cannon. Appel accueilli.

*François Lajoie, c.r.*, pour le demandeur, appellant.

*L. P. de Grandpré, c.r.*, et *Pierre Sébastien*, pour le défendeur, intimé.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE ABBOTT—L'appelant a poursuivi l'intimé en dommages-intérêts pour faute médicale. Les motifs de jugement des cours d'instance inférieure énoncent en détail les faits, qui, dans l'ensemble, ne sont pas contestés. Les voici en bref:

Le 7 août 1960, l'appelant, qui a alors 29 ans, subit une fracture de la cuisse par suite de la collision entre l'automobile dans laquelle il voyageait comme passager et une autre voiture. On le transporte à l'hôpital Cloutier, au Cap-de-la-Madeleine et il est confié aux soins du Dr Marcotte, l'intimé, qui fait partie de l'équipe médicale de l'hôpital. À la demande de l'appelant, le Dr Marcotte, qui n'est pas spécialiste, appelle en consultation le Dr Normand, chirurgien-orthopédiste de l'équipe médicale d'un des hôpitaux de Trois-Rivières, une ville voisine.

Le Dr Normand conseille une traction cutanée suivie de l'introduction d'un clou intra-médullaire. L'appelant est laissé en traction jusqu'au 22 août,

<sup>1</sup> [1969] Que. Q.B. 454.

<sup>1</sup> [1969] B.R. 454.

date the respondent operated. The operation, however, was not the one advised by Dr. Normand; instead respondent applied a metal plate to both parts of the bone and then put the patient's leg in a cast. The respondent was not qualified to perform the recommended operation and there is no evidence that he explained to appellant the relative merits of the two procedures.

What happened thereafter is described by Montgomery J.A. in the Court<sup>1</sup> below, in the following terms:

After the operation Plaintiff continued to complain of pain and his temperature began to rise (v. charts, Exhibit P-1, pp. 51 & 52). On the evening of the 31st it reached 101.4°F. This was indicative of infection, though not conclusive. On the 2nd October, Defendant removed the cast and looked at the wound, which appeared to him to be in good condition. He replaced the cast and appears to have dismissed the idea of infection from his mind. Although the Defendant's temperature was 101.2°F that evening, he permitted him to leave the hospital the following day.

Plaintiff went to his home in Cap de la Madeleine, where his wife took care of him. Defendant does not seem to have attempted to follow his case closely. He was in constant pain and was suffering from profuse sweating spells. No one seemed to have suggested to his wife that she should observe his temperature. When, some days after his return, she called Defendant, he merely prescribed drugs to deaden the pain. (Defendant says he kept no record of the care given to Plaintiff at home). About two weeks after his return home the abscess that had been forming burst. Plaintiff's wife again called the Defendant, who looked at the wound and seems to have prescribed an antibiotic. About two weeks later, on 4th October, she again called Defendant, and he had Plaintiff brought back to the hospital for further X-rays. These showed that the screws on one side of the break had torn loose from the bone, which was no longer in a satisfactory position. The Defendant put on a new cast and permitted Plaintiff to go home. By this time, Plaintiff had lost all confidence in Defendant and had himself admitted to the Hôpital Ste-Marie, where Dr. Yves Normand took charge.

jour où l'intimé procède à l'intervention chirurgicale. L'intervention n'est cependant pas celle que le Dr Normand a recommandée. L'intimé installe plutôt une plaque métallique sur les deux parties de l'os et place la jambe du patient dans un plâtre. L'intimé n'avait pas la compétence voulue pour pratiquer l'intervention recommandée et on n'a pas établi qu'il a exposé à l'appelant les avantages respectifs des deux méthodes.

M. le Juge Montgomery, de la Cour d'appel<sup>1</sup>, a relaté de la façon suivante ce qui est survenu par la suite:

[TRADUCTION] Après l'intervention chirurgicale l'appelant a continué à se plaindre de douleurs et sa température a commencé à s'élever (voir les graphiques, pièce P-1, pp. 51 et 52). Le 31 au soir, elle atteint 101.4°F. C'était là un indice d'infection, quoique non concluant. Le 2 octobre, le défendeur a enlevé le plâtre et examiné la plaie, qui lui a paru en bonne condition. Il a renouvelé le plâtre et semble avoir écarté l'idée d'infection. Bien que le défendeur ait fait 101.2°F de température le même soir, il lui a permis de quitter l'hôpital le lendemain.

Le demandeur est retourné chez-lui, au Cap-de-la-Madeleine, où son épouse a pris soin de lui. Le défendeur ne paraît pas avoir cherché à suivre son patient de près. Ce dernier était toujours souffrant et avait par moments des sueurs abondantes. Personne, semble-t-il, n'a recommandé à sa femme de noter la température de son mari. Lorsque celle-ci a appelé le défendeur, quelques jours après le retour de son mari à la maison, il a simplement prescrit des médicaments pour atténuer la douleur. (Le défendeur affirme qu'il n'a gardé aucune note des soins prodigues au demandeur à domicile). Environ deux semaines après le retour du demandeur chez lui, l'abcès qui s'était formé a abouti. L'épouse du demandeur a appelé de nouveau le défendeur, qui a examiné la plaie et, semble-t-il, prescrit un antibiotique. Environ deux semaines plus tard, le 4 octobre, l'épouse du demandeur a rappelé le défendeur. Ce dernier a fait transporter le demandeur à l'hôpital pour faire prendre de nouvelles radiographies, qui ont permis de constater que d'un côté de la fracture, les vis s'étaient arrachées de l'os, qui n'était plus dans une position satisfaisante. Le défendeur a installé un nouveau plâtre et laissé le demandeur retourner chez lui. A ce stade, le demandeur avait perdu toute confiance dans le défendeur; il s'est fait admettre à l'hôpital Ste-Marie, sous les soins du Dr Yves Normand.

Appellant remained under treatment at Trois-Rivières until February 22, 1961, when he was taken to the Montreal General Hospital for further treatment. He was totally incapacitated for a period of nineteen months and it is admitted that he will suffer a permanent partial incapacity of 27.5 per cent.

The test of reasonable care applies in medical malpractice cases as in other cases where fault is alleged. The medical man must possess and use, that reasonable degree of learning and skill ordinarily possessed by practitioners in similar communities in similar cases. Whether or not such test has been met depends, of course, upon the particular circumstances of each case.

The burden was on the appellant to show that the respondent had been negligent. The learned trial judge held that he had discharged that burden and maintained the action in damages to the extent of \$41,566.72. That judgment was reversed by a majority judgment of the Court of Appeal<sup>1</sup>, Montgomery J.A. dissenting. The appeal to this Court is from that decision and the quantum of damages is no longer in issue.

I am in general agreement with the reasons of Montgomery J.A. in the Court below and there is nothing I can usefully add. After a careful and exhaustive review of the medical evidence, he made these findings which I adopt:

In my opinion, Plaintiff did not receive medical care of the standard that he had a right to expect from a doctor in a hospital in a well-settled part of the Province within easy reach of the largest centers of population. I do not regard it as any defence that Defendant was unable personally to carry out Dr. Normand's recommendation.... Whether through ignorance or cupidity, he caused his patient to assume a risk of failure that would have been far less had the method recommended by the specialist been employed. The result was in fact a classic example of an unsuccessful plate and screw operation as described by Dr. Favreau, and the danger of just such a result is one of the principal reasons why the plate and screw method has fallen into disfavour.

L'appelant a été traité à Trois-Rivières jusqu'au 22 février 1961, puis transporté à l'Hôpital Général de Montréal pour y recevoir d'autres soins. Il a souffert d'invalidité totale pendant dix-neuf mois et c'est un fait admis qu'il souffre d'une invalidité partielle permanente de 27.5 pour cent.

Le critère de diligence raisonnable s'applique aux affaires de responsabilité médicale comme aux autres affaires où il y a allégation de faute. Le médecin doit posséder et utiliser le même degré raisonnable de science et d'habileté que possèdent ordinairement les praticiens de milieux semblables dans des cas semblables. Savoir si l'on a satisfait ou non à ce critère dépend bien entendu des circonstances particulières de chaque affaire.

L'appelant avait le fardeau d'établir que l'intimé a été négligent. Le savant juge de première instance a conclu que l'appelant a satisfait à cette exigence et il a accueilli l'action en dommages-intérêts à concurrence de \$41,566.72. La Cour d'appel<sup>1</sup> a, à la majorité, infirmé ce jugement, avec dissidence du Juge Montgomery. Il y a appel à cette Cour de cet arrêt, mais le montant des dommages n'est plus en litige.

Dans l'ensemble, je souscris aux motifs de M. le Juge Montgomery, de la Cour d'appel, et je ne vois rien d'utile à y ajouter. Après une étude attentive et complète de la preuve médicale, il arrive aux conclusions suivantes que j'adopte:

[TRADUCTION] A mon avis, le demandeur n'a pas reçu des soins médicaux conformes aux normes applicables à ceux auxquels il avait droit de la part d'un médecin exerçant dans un hôpital situé dans un territoire bien organisé de la province, à proximité des grands centres urbains. Je ne considère nullement comme un moyen de défense que le défendeur ait été personnellement incapable de mettre la recommandation du D<sup>r</sup> Normand en pratique.... Soit par ignorance, soit par cupidité, il a exposé son patient à un risque d'échec beaucoup plus grand que si l'on avait utilisé la méthode recommandée par le spécialiste. Le résultat est un exemple typique d'échec de l'intervention par plaque et vis comme l'a décrit le D<sup>r</sup> Favreau, et le risque d'arriver précisément à ce résultat est une des raisons principales qui ont fait tomber la méthode de la plaque et des vis en discrédit.

<sup>1</sup> [1969] Que. Q.B. 454.

<sup>1</sup> [1969] B.R. 454.

Apart from his choice of an obsolescent method, Defendant's treatment of Plaintiff appears to have been inept and inattentive. How far any particular act or omission contributed to the damage may be a matter of speculation, but I do not find it necessary to decide this. In my opinion the trial judge arrived at the correct conclusion in holding Defendant liable, although I do not fully accept his reasons.

I would allow the appeal with costs here and in the Court below and restore the judgment at trial.

*Appeal allowed with costs.*

*Solicitors for the plaintiff, appellant: Lajoie, Lajoie, Gouin & Vigeant, Trois-Rivières.*

*Solicitors for the defendant, respondent: Lafleur & Brown, Montreal.*

En plus de choisir une méthode qui tombe en désuétude, le défendeur paraît avoir traité le demandeur de façon maladroite et inattentive. On peut se demander à quel point tel acte ou telle omission particulière a contribué au dommage, mais je n'estime pas nécessaire de trancher cette question. A mon avis, le juge de première instance a eu raison de conclure à la responsabilité du défendeur, bien que je n'admette pas tout à fait ses motifs.

Je suis d'avis d'accueillir l'appel avec dépens en cette Cour et en Cour d'appel et de rétablir le jugement de première instance.

*Appel accueilli avec dépens.*

*Procureurs du demandeur, appellant: Lajoie, Lajoie, Gouin & Vigeant, Trois-Rivières.*

*Procureurs du défendeur, intimé: Lafleur & Brown, Montréal.*