

Royal Bank of Canada *Appellant*

v.

**State Farm Fire and Casualty
Company** *Respondent*

and between

Michael Ian Beardall Alexander *Appellant*

v.

**State Farm Fire and Casualty
Company** *Respondent*

**INDEXED AS: ROYAL BANK OF CANADA v. STATE
FARM FIRE AND CASUALTY CO.**

Neutral citation: 2005 SCC 34.

File Nos.: 30275, 30231.

2005: April 13; 2005: June 9.

Present: McLachlin C.J. and Major, Bastarache, Binnie,
LeBel, Abella and Charron JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

Insurance — Fire Insurance — Statutory conditions — Material change to risk — Vacancy — Mortgage clause — Insured house vacated by owners at time of fire — Insurer not notified of vacancy — Mortgagees making claim under insurance policy pursuant to standard mortgage clause — Statutory condition permitting avoidance of insurance contract if insurer not promptly notified of any change material to risk within control and knowledge of insured — Insurer denying claim, asserting vacancy was “change material to the risk” — Whether insurer may void coverage on basis mortgagees failed to notify it that house had been vacated.

Banque Royale du Canada *Appelante*

c.

**State Farm Fire and Casualty
Company** *Intimée*

et entre

Michael Ian Beardall Alexander *Appellant*

c.

**State Farm Fire and Casualty
Company** *Intimée*

**RÉPERTORIÉ : BANQUE ROYALE DU CANADA c.
STATE FARM FIRE AND CASUALTY CO.**

Référence neutre : 2005 CSC 34.

N^{os} du greffe : 30275, 30231.

2005 : 13 avril; 2005 : 9 juin.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Major,
Bastarache, Binnie, LeBel, Abella et Charron.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Assurance — Assurance-incendie — Conditions légales — Changement essentiel pour l'appréciation du risque — Inoccupation — Clause hypothécaire — Maison assurée inoccupée par les propriétaires au moment de l'incendie — Assureur n'ayant pas été avisé de l'inoccupation — Demande d'indemnité par les créanciers hypothécaires en vertu de la police d'assurance, selon la clause hypothécaire type — Condition légale permettant d'annuler le contrat d'assurance si l'assureur n'a pas été promptement avisé d'un changement essentiel pour l'appréciation du risque sur lequel l'assuré avait un contrôle ou dont il avait connaissance — Demande d'indemnité refusée par l'assureur, au motif que l'inoccupation constituait un « changement essentiel pour l'appréciation du risque » — L'assureur peut-il refuser la protection, au motif que les créanciers hypothécaires ne l'ont pas avisé de l'inoccupation de la maison?

A fire destroyed a house. By the time of the fire, the insured house had been vacated by the owners and was controlled by the mortgagees. The mortgagees made an insurance claim pursuant to the standard mortgage clause in the policy. The insurer denied the claim because it had not been informed of the vacancy of the house. It asserted that the vacancy was a “change material to the risk and within the control and knowledge” of the mortgagees and that, under Statutory Condition 4, it was entitled to void coverage. The mortgagees sued the insurer, alleging breach of the policy. The Ontario Superior Court of Justice found that although Statutory Condition 4 did not conflict with the mortgage clause it was not applicable in the circumstances of this case. The Court of Appeal set aside the decision and granted judgment in favour of the insurer.

Held: The appeal should be allowed.

Statutory Condition 4 cannot be relied on by the insurer to void coverage. In light of the wording of the mortgage clause, terms of the policy that conflict with that clause, including exceptions to the mortgagor’s coverage, do not affect the mortgagees’ coverage. Here, Statutory Condition 4 conflicts with the mortgage clause. The conflict arises because Statutory Condition 4 would permit the insurer to void coverage on the basis of a “change material to the risk and within the control and knowledge of the Insured” of which it was not notified. On the assumption that “Insured” means the mortgagor, this right cannot be reconciled with the mortgage clause, which provides that the mortgagees’ coverage shall remain in force despite any act of the mortgagor — including an act causing a “change material to the risk”. The conflict remains if one assumes that the reference to “Insured” captures mortgagees as well as the mortgagor. While the conflict is avoided if “Insured” is read to mean only a mortgagee, such a reading is untenable. [22-26]

Moreover, on the facts of this case, even if there were no conflict and the insurer could make out a “change material to the risk” within the control and knowledge of the mortgagees, it could not rely on that change to void the coverage insofar as the change related to vacancy or non-occupancy of the insured house. The mortgage

Un incendie a détruit une maison. Au moment de l’incendie, la maison assurée n’était plus occupée par ses propriétaires et était sous le contrôle des créanciers hypothécaires. Ceux-ci ont présenté une demande d’indemnité en vertu de la police d’assurance, se fondant sur la clause hypothécaire type qui y était contenue. L’assureur a refusé la demande d’indemnité parce qu’il n’avait pas été avisé de l’inoccupation de la maison. Selon lui, l’inoccupation constituait un « changement essentiel pour l’appréciation du risque » sur lequel les créanciers hypothécaires avaient un contrôle et, d’après la condition légale numéro 4, il avait le droit d’annuler la protection. Les créanciers hypothécaires ont poursuivi l’assureur, invoquant la violation de la police d’assurance. Selon la Cour supérieure de justice de l’Ontario, la condition légale numéro 4 n’entraine pas en conflit avec la clause hypothécaire, mais elle ne s’appliquait pas dans les circonstances. La Cour d’appel a annulé la décision et a accordé jugement en faveur de l’assureur.

Arrêt : Le pourvoi est accueilli.

L’assureur ne peut pas se prévaloir de la condition légale numéro 4 pour annuler la protection. D’après le libellé de la clause hypothécaire, les conditions de la police incompatibles avec cette clause, y compris les exceptions à la protection du débiteur hypothécaire, n’affectent pas la protection des créanciers hypothécaires. En l’espèce, la condition légale numéro 4 va à l’encontre de la clause hypothécaire. Il y a conflit parce que la condition légale numéro 4 permettrait à l’assureur d’annuler la protection pour cause de « changement essentiel pour l’appréciation du risque sur lequel l’Assuré a un contrôle ou dont il a connaissance », et dont l’assureur n’a pas été avisé. Si l’on présume que le mot « assuré » désigne le débiteur hypothécaire, il est impossible de concilier ce droit avec la clause hypothécaire, qui prévoit que la protection des créanciers hypothécaires est maintenue malgré les actes du débiteur hypothécaire — y compris un acte entraînant un « changement essentiel pour l’appréciation du risque ». Le conflit subsiste si l’on présume que le terme « assuré » englobe à la fois les créanciers hypothécaires et le débiteur hypothécaire. Même s’il est possible d’éviter le conflit en interprétant le mot « assuré » comme désignant uniquement le créancier hypothécaire, une telle interprétation est insoutenable. [22-26]

De plus, d’après les faits de la présente espèce, même s’il n’y a pas conflit et que l’assureur pouvait prouver qu’il y a eu un « changement essentiel pour l’appréciation du risque » sur lequel les créanciers hypothécaires avaient un contrôle ou dont ils avaient connaissance, il ne pourrait invoquer ce changement pour annuler la

clause clearly states that the mortgagees' coverage shall remain in force "notwithstanding . . . any vacancy or non-occupancy" attributable to the mortgagor. [29]

Cases Cited

Referred to: *National Bank of Greece (Canada) v. Katsikonouris*, [1990] 2 S.C.R. 1029.

Statutes and Regulations Cited

Insurance Act, R.S.O. 1990, c. I.8, Part IV.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (McMurtry C.J.O. and Doherty and Blair J.J.A.) (2004), 69 O.R. (3d) 591, 6 C.C.L.I. (4th) 20, 181 O.A.C. 134, [2004] I.L.R. ¶ I-4263, [2004] O.J. No. 91 (QL), reversing a decision of Wilton-Siegel J. (2002), 43 C.C.L.I. (3d) 274, [2003] I.L.R. ¶ I-4154, [2002] O.J. No. 4209 (QL). Appeal allowed.

Richard Horodyski and Amanda Jackson, for the appellant Royal Bank of Canada.

Michael Ian Beardall Alexander, on his own behalf.

David Zarek, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

MAJOR J. — A fire destroyed a house insured by the respondent, State Farm Fire and Casualty Company (the "Insurer"). By the time of the fire, the house had been vacated by its owners and controlled successively by the appellants, Royal Bank of Canada and Michael Alexander, who held respectively first and second mortgages over the property on which the house was located. The appellants claimed under the insurance policy issued by the Insurer pursuant to the standard mortgage clause contained in it.

This appeal asks whether the Insurer can avoid the policy, and thereby deny the appellants' claims, on the basis that the appellants failed to notify it that

protection dans la mesure où celui-ci concernait la vacance ou l'inoccupation de la maison assurée. La clause hypothécaire stipule clairement : « Ne sont pas opposables aux créanciers hypothécaires les actes [. . .] des [débiteurs hypothécaires] [. . .] notamment en ce qui concerne [. . .] la vacance ou l'inoccupation ». [29]

Jurisprudence

Arrêt mentionné : *Banque nationale de Grèce (Canada) c. Katsikonouris*, [1990] 2 R.C.S. 1029.

Lois et règlements cités

Loi sur les assurances, L.R.O. 1990, ch. I.8, partie IV.

POURVOI contre un jugement de la Cour d'appel de l'Ontario (le juge en chef McMurtry et les juges Doherty et Blair) (2004), 69 O.R. (3d) 591, 6 C.C.L.I. (4th) 20, 181 O.A.C. 134, [2004] I.L.R. ¶ I-4263, [2004] O.J. No. 91 (QL), infirmant une décision du juge Wilton-Siegel (2002), 43 C.C.L.I. (3d) 274, [2003] I.L.R. ¶ I-4154, [2002] O.J. No. 4209 (QL). Pourvoi accueilli.

Richard Horodyski et Amanda Jackson, pour l'appelante Banque Royale du Canada.

Michael Ian Beardall Alexander, en personne.

David Zarek, pour l'intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE MAJOR — Un incendie a détruit une maison assurée par l'intimée, State Farm Fire and Casualty Company (l'« assureur »). Au moment de l'incendie, la maison n'était plus occupée par ses propriétaires et avait été sous le contrôle successif des appelants, la Banque Royale du Canada et Michael Alexander, respectivement détenteurs d'une hypothèque de premier rang et d'une hypothèque de deuxième rang sur le terrain sur lequel la maison était située. Les appelants ont présenté une demande d'indemnité en vertu de la police d'assurance établie par l'assureur, se fondant sur la clause hypothécaire type qui y était contenue.

Le présent pourvoi porte sur la question de savoir si l'assureur peut éviter d'appliquer la police et refuser ainsi les demandes d'indemnité des appelants, au

the house had been vacated. For the reasons that follow, it cannot. The appeal is allowed.

I. Facts

3 After purchasing a house near London, Ontario, in 1997, Julaine and Todd Deeks insured it against fire through a homeowner's insurance policy with the Insurer.

4 On April 16, 2000, the Deeks' house was destroyed by a fire of unknown cause. The Deeks were unharmed, having several months earlier defaulted on their mortgages with the appellants and vacated their house after the commencement of power of sale proceedings.

5 Between the time the Deeks vacated the house and the time of the fire, the house remained unoccupied at all times. However, the appellants, in succession, secured and maintained it.

6 While the appellants may have exercised some control over the Deeks' property in taking sensible steps to maintain its value, neither ever became its owner. While both appellants, at various times, could have sought an order for foreclosure, which would have transferred ownership of the property, neither opted for this remedy. Each chose to proceed by power of sale. At the time of the fire, the appellant Alexander had only commenced an action for payment under the mortgage and for possession of the property.

7 Neither the Deeks nor the appellants notified the Insurer that the house was vacant.

8 The Deeks' insurance policy with the Insurer included, in standard form, the following clause for the benefit of mortgagees such as the appellants (the "Mortgage Clause"):

(Approved by the I.B.C.): This insurance and every documented renewal thereof — AS TO THE INTEREST

motif qu'ils ne l'ont pas avisé que la maison était vacante. Pour les motifs qui suivent, il ne peut agir ainsi. Le pourvoi est accueilli.

I. Les faits

Après avoir acheté une maison près de London, en Ontario, en 1997, Julaine et Todd Deeks l'ont assurée contre l'incendie en souscrivant une police d'assurance propriétaires occupants auprès de l'assureur.

Le 16 avril 2000, la maison des Deeks a été détruite par un incendie d'origine indéterminée. Les Deeks s'en sont tirés indemnes du sinistre étant donné qu'ils étaient depuis plusieurs mois en défaut de paiement hypothécaire et qu'ils avaient cessé d'occuper la maison après l'introduction d'une instance de pouvoir de vente.

Entre le moment où les Deeks ont cessé d'occuper la maison et le moment de l'incendie, la maison est toujours restée inoccupée. Toutefois, les appelants ont, successivement, assuré la sécurité et l'entretien des lieux.

Bien que les appelants aient pu exercer un certain contrôle sur la propriété des Deeks en prenant des mesures raisonnables pour en conserver la valeur, ni l'un ni l'autre n'en sont jamais devenus propriétaires. Les deux appelants auraient pu, à divers moments, demander une ordonnance de forclusion, qui leur aurait transféré le droit de propriété sur le bien, mais aucun d'eux n'a opté pour ce recours, chacun préférant exercer son pouvoir de vente. Lorsque l'incendie est survenu, l'appelant Alexander venait tout juste d'intenter une action en paiement hypothécaire et possession de la propriété.

Ni les Deeks ni les appelants n'ont avisé l'assureur de l'inoccupation de la maison.

La police d'assurance que les Deeks avait souscrite auprès de l'assureur comportait la clause type suivante au bénéfice des créanciers hypothécaires tels les appelants (la « clause hypothécaire ») :

[TRADUCTION] (Formule approuvée par le B.A.C.): Ne sont pas opposables aux créanciers hypothécaires

OF THE MORTGAGEE ONLY THEREIN — is and shall be in force notwithstanding any act, neglect, omission or misrepresentation attributable to the mortgagor, owner or occupant of the property insured, including transfer of interest, any vacancy or non-occupancy, or the occupation of the property for purposes more hazardous than specified in the description of the risk; PROVIDED ALWAYS that the Mortgagee shall notify forthwith the Insurer (if known) of any vacancy or non-occupancy extending beyond thirty (30) consecutive days, or of any transfer of interest or increased hazard THAT SHALL COME TO HIS KNOWLEDGE; and that every increase of hazard (not permitted by the Policy) shall be paid for by the Mortgagee — on reasonable demand — from the date such hazard existed, according to the established scale of rates for the acceptance of such increased hazard, during the continuance of this insurance.

In the absence of the Insured, or the inability, refusal or neglect of the Insured to give notice of loss or deliver the required Proof of Loss under the Policy, then the Mortgagee may give the notice upon becoming aware of the loss and deliver as soon as practicable the Proof of Loss.

The term of this mortgage clause coincides with the term of the Policy; PROVIDED ALWAYS that the Insurer reserves the right to cancel the Policy as provided by Statutory provision but agrees that the Insurer will neither terminate nor alter the Policy to the prejudice of the Mortgagee without the notice stipulated in such Statutory provision.

Should title or ownership to said property become vested in the Mortgagee and/or assigns as owner or purchaser under foreclosure or otherwise, this insurance shall continue until expiry or cancellation for the benefit of the said Mortgagee and/or assigns.

SUBJECT TO THE TERMS OF THIS MORTGAGE CLAUSE (and these shall supersede any policy provisions in conflict therewith BUT ONLY TO THE INTEREST OF THE MORTGAGEE), loss under this Policy is made payable to the Mortgagee. [Emphasis added.]

The policy also included this provision (“Statutory Condition Number 4”):

Any change material to the risk and within the control and knowledge of the Insured voids the contract as to the

les actes, négligences ou déclarations des propriétaires, locataires ou occupants des biens assurés, notamment en ce qui concerne les transferts d’intérêts, la vacance ou l’inoccupation, ou l’affectation des lieux à des fins plus dangereuses que celles déclarées.

Les créanciers hypothécaires sont tenus d’aviser l’Assureur (si ce dernier leur est connu) dès qu’ils sont au courant de toute inoccupation ou vacance de plus de trente jours consécutifs, de tout changement dans les droits de propriété ou de toute aggravation du risque, à charge pour eux d’acquitter, sur demande raisonnable, les surprimes afférentes aux aggravations dépassant les normes d’acceptation fixées pour le présent contrat et cela au tarif établi à cet égard et pour la durée du contrat restant à courir à compter du début des aggravations en question.

En cas d’absence ou incapacité de l’Assuré, ou s’il refuse ou néglige de présenter les déclarations de sinistre ou formulaires de demandes d’indemnité exigés par le contrat, ces déclarations peuvent être faites par les créanciers hypothécaires dès qu’ils sont au courant des sinistres, les formulaires de demande devant dès lors être produits par eux dans les meilleurs délais.

Les effets de la présente clause prennent fin en même temps que le contrat, sous réserve des droits de résiliation dont l’Assureur peut se prévaloir aux termes de ce dernier, et à charge pour l’Assureur de se conformer aux dispositions de l’article 5 des Conditions légales et de donner aux créanciers hypothécaires le préavis exigé de toute résiliation ou modification pouvant leur causer préjudice.

Si les créanciers hypothécaires ou leurs ayants droit acquièrent, par saisie ou autrement, les titres ou les droits de propriété des biens assurés, ils ont droit dès lors au bénéfice de la présente assurance tant qu’elle demeure en vigueur.

Aux conditions ci-dessus (lesquelles doivent par ailleurs prévaloir en ce qui concerne les intérêts des créanciers hypothécaires contre toutes celles du contrat entrant en conflit avec elles), les sinistres sont payables directement aux créanciers hypothécaires. . . [Je souligne.]

La police d’assurance comporte également la clause suivante (« Condition légale numéro 4 ») :

[TRADUCTION] Tout changement essentiel pour l’appréciation du risque sur lequel l’Assuré a un

part affected thereby, unless the change is promptly notified in writing to the Insurer or its local agent, and the Insurer when so notified may return the unearned portion, if any, of the premium paid and cancel the contract, or may notify the Insured in writing that, if he desires the contract to continue in force, he must, within fifteen days of the receipt of the notice, pay to the Insurer an additional premium and in default of such payment the contract is no longer in force [Emphasis added.]

Statutory Condition Number 4 appears in every contract made in Ontario providing “insurance against loss of or damage to property arising from the peril of fire” by virtue of Part IV of the *Insurance Act*, R.S.O. 1990, c. I.8.

10 Pursuant to the Mortgage Clause, the appellants filed claims with the Insurer respecting the loss caused by the fire. The Insurer denied those claims. It asserted that the vacancy of the Deeks’ house was a “change material to the risk” within the control and knowledge of the appellants of which it had not been notified, and that it was thus entitled to avoid payment under the policy pursuant to Statutory Condition Number 4.

11 The appellants sued the Insurer, alleging breach of the policy. All parties moved for summary judgment upon a determination by the court as to whether the Insurer could void the appellants’ coverage.

II. Judicial History

A. *Ontario Superior Court of Justice* (2002), 43 C.C.L.I. (3d) 274

12 Wilton-Siegel J. stated that Statutory Condition Number 4 did not conflict with the Mortgage Clause. The Mortgage Clause dealt with changes in risk brought about by the mortgagor and within a mortgagee’s knowledge, whereas Statutory Condition Number 4 spoke to changes in risk within a mortgagee’s knowledge and control. In his view, Statutory Condition Number 4 would allow the Insurer to void the coverage of a mortgagee who failed to notify the Insurer of a “change

contrôle ou dont il a connaissance est une cause de nullité du contrat pour la partie ainsi touchée, à moins qu’avis de ce changement ne soit promptement donné par écrit à l’Assureur ou à son agent local; et l’Assureur ainsi avisé peut rembourser la part non acquise, s’il en est, de la prime versée et annuler le contrat, ou aviser par écrit l’Assuré que, s’il désire la continuation de la police, il doit, dans les quinze jours suivant la réception de l’avis, verser à l’Assureur une surprime; et à défaut de paiement, le contrat cesse d’être en vigueur . . . [Je souligne.]

La condition légale numéro 4 figure dans tous les contrats conclus en Ontario établissant des « assurances contre les pertes de biens ou les dommages causés à ceux-ci dus aux risques d’incendie », conformément à la partie IV de la *Loi sur les assurances*, L.R.O. 1990, ch. I.8.

Invoquant la clause hypothécaire, les appelants ont présenté à l’assureur des demandes d’indemnité pour le sinistre causé par l’incendie, lesquelles ont été refusées. Selon l’assureur, l’inoccupation de la maison des Deeks constituait un « changement essentiel pour l’appréciation du risque » sur lequel les appelants avaient un contrôle ou dont ils avaient connaissance; comme il n’en avait pas été avisé, son refus de paiement au titre de la police était justifié selon la condition légale numéro 4.

Les appelants ont poursuivi l’assureur, invoquant la violation de la police d’assurance. Toutes les parties ont demandé un jugement sommaire sur la question de savoir si l’assureur pouvait annuler la protection des appelants.

II. Historique judiciaire

A. *Cour supérieure de justice de l’Ontario* (2002), 43 C.C.L.I. (3d) 274

Le juge Wilton-Siegel a affirmé que la condition légale numéro 4 n’entraîne pas en conflit avec la clause hypothécaire. Celle-ci visait les changements dans le risque survenus du fait du débiteur hypothécaire et à la connaissance du créancier hypothécaire, alors que la condition légale numéro 4 visait les changements sur lesquels le créancier hypothécaire avait un contrôle ou dont il avait connaissance. À son avis, la condition légale numéro 4 permettait à l’assureur d’annuler la garantie offerte au créancier

material to the risk” within its control and knowledge.

Wilton-Siegel J. determined that Statutory Condition Number 4 was not applicable in the circumstances. The only “change material to the risk” occurred when the Deeks vacated their house. Neither of the appellants was in a position to reverse that change as neither had title. Accordingly, neither could be said to have had control over the change.

On that basis, Wilton-Siegel J. granted judgment in favour of the appellants.

B. *Court of Appeal for Ontario* (2004), 69 O.R. (3d) 591

Doherty J.A., speaking for the unanimous court, agreed with Wilton-Siegel J. that Statutory Condition Number 4 did not conflict with the Mortgage Clause. However, unlike Wilton-Siegel J., he considered that Statutory Condition Number 4 had been triggered by the appellants and that the Insurer could thus void the policy. In his view, the continued vacancy of the Deeks’ house after the appellants gained control of it was a “change material to the risk” existing at the inception of the policy within the appellants’ control and knowledge.

In the result, the court allowed the appeal, and granted judgment in favour of the Insurer.

III. Issues

The appeal raises two issues:

1. Does Statutory Condition Number 4 permit the Insurer to void the coverage granted to a mortgagee by the Standard Mortgage Clause in the event of a “change material to the risk” within

hypothécaire qui n’a pas avisé l’assureur d’un « changement essentiel pour l’appréciation du risque » sur lequel il avait un contrôle ou dont il avait connaissance.

Le juge Wilton-Siegel a estimé que la condition légale numéro 4 ne s’appliquait pas dans les circonstances. Le seul « changement essentiel pour l’appréciation du risque » s’est produit lorsque les Deeks ont cessé d’occuper leur maison. Aucun des appelants n’était en mesure d’inverser ce changement étant donné que ni l’un ni l’autre ne détenait le titre de propriété. Par conséquent, ni l’un ni l’autre ne pouvait être considéré comme ayant eu un contrôle sur le changement.

Sur ce fondement, le juge Wilton-Siegel a accordé jugement en faveur des appelants.

B. *Cour d’appel de l’Ontario* (2004), 69 O.R. (3d) 591

Le juge Doherty, au nom de la cour unanime, a convenu avec le juge Wilton-Siegel que la condition légale numéro 4 n’entraîne pas en conflit avec la clause hypothécaire. Toutefois, contrairement au juge Wilton-Siegel, il a estimé que les appelants avaient enclenché l’application de cette condition, de sorte que l’assureur pouvait annuler la police. À son avis, l’inoccupation continue de la maison des Deeks après sa prise de contrôle par les appelants constituait un « changement essentiel pour l’appréciation du risque » qui existait à l’entrée en vigueur de la police et sur lequel les appelants avaient un contrôle ou dont ils avaient connaissance.

En définitive, la cour a accueilli l’appel et a accordé jugement en faveur de l’assureur.

III. Questions en litige

Le pourvoi soulève deux questions :

1. La condition légale numéro 4 permet-elle à l’assureur d’annuler la protection accordée à un créancier hypothécaire par la clause hypothécaire type advenant un « changement essentiel

13

14

15

16

17

the control and knowledge of that mortgagee of which the Insurer is not notified?

2. If so, was there a “change material to the risk” within the control and knowledge of either of the appellants mortgagees of which the Insurer was not notified?

pour l’appréciation du risque » sur lequel ce créancier hypothécaire a un contrôle ou dont il a connaissance, et dont l’assureur n’a pas été avisé?

2. Dans l’affirmative, y a-t-il eu un « changement essentiel pour l’appréciation du risque » sur lequel l’un ou l’autre des créanciers hypothécaires appelants avaient un contrôle ou dont ils avaient connaissance, et dont l’assureur n’a pas été avisé?

18 In light of my conclusion respecting the first issue, I do not address the second.

Vu ma conclusion quant à la première question, je n’examinerai pas la seconde.

IV. Analysis

IV. Analyse

19 Terms such as the Mortgage Clause are “the standard vehicle by which mortgagees insure their interest in encumbered property”: *National Bank of Greece (Canada) v. Katsikonouris*, [1990] 2 S.C.R. 1029, at p. 1047. They allow mortgagees to “piggy-back” on the insurance purchased by mortgagors, and represent “the most economical, rational, and fair procedure for effecting insurance on the interest of mortgagees”: *Katsikonouris*, at p. 1053.

Des conditions telles la clause hypothécaire sont « le moyen normal par lequel les créanciers hypothécaires assurent leur intérêt dans les biens grevés »: *Banque nationale de Grèce (Canada) c. Katsikonouris*, [1990] 2 R.C.S. 1029, p. 1047. Elles permettent aux créanciers hypothécaires de se « greffer » à l’assurance souscrite par les débiteurs hypothécaires et représentent « le moyen le plus économique, rationnel et juste d’assurer l’intérêt des créanciers hypothécaires »: *Katsikonouris*, p. 1053.

20 The wording of the relevant mortgage clause determines the scope of coverage granted to a mortgagee. In *Katsikonouris*, La Forest J. held that the mortgage clause at issue protected the coverage of the mortgagee from any misrepresentation by the mortgagor, including one made before the issuance of the policy. Though La Forest J. discussed the existence of an independent contract between the insurer and the mortgagee created by the mortgage clause, it is clear that the mortgagee’s protection from misrepresentations contained in that contract was founded on the “simple and untechnical language” of the clause (p. 1038).

Le libellé de la clause hypothécaire pertinente détermine la portée de la garantie offerte au créancier hypothécaire. Dans *Katsikonouris*, le juge La Forest a conclu que la clause hypothécaire en cause protégeait le créancier hypothécaire contre toute déclaration du débiteur hypothécaire, y compris celle faite avant la souscription de la police. Bien que le juge La Forest ait examiné la question de l’existence d’un contrat indépendant entre l’assureur et le créancier hypothécaire créé par la clause hypothécaire, il est clair que la protection du créancier hypothécaire contre les déclarations contenues dans ce contrat était fondée sur les « termes simples et non techniques » de la clause (p. 1038).

21 In this case, the Mortgage Clause provides that “loss under this Policy is made payable to the Mortgagee”. Taken on its own, that statement suggests that mortgagees obtain, by way of the Mortgage

En l’espèce, la clause hypothécaire prévoit que « les sinistres sont payables directement aux créanciers hypothécaires ou à leurs ayants droit ». En soi, cet énoncé indique que les créanciers

Clause, coverage that is subject to all of the terms of the policy.

However, the Mortgage Clause also provides that its terms “shall supersede any policy provisions in conflict therewith BUT ONLY TO THE INTEREST OF THE MORTGAGEE”. This means that terms of the policy that conflict with the Mortgage Clause, including exceptions to the mortgagor’s coverage, do not affect the mortgagees’ coverage.

Statutory Condition Number 4 conflicts with the Mortgage Clause. It therefore cannot be relied on by the Insurer to void the coverage granted to the appellants by the Mortgage Clause.

The conflict arises because Statutory Condition Number 4 would permit the Insurer to void coverage on the basis of a “change material to the risk and within the control and knowledge of the Insured” of which it was not notified. On the assumption that “Insured” means the mortgagor, this right cannot be reconciled with the first paragraph of the Mortgage Clause, which provides that the mortgagees’ coverage shall remain in force despite any act of the mortgagor — including, necessarily, an act causing a “change material to the risk” — and that the mortgagee shall pay for any resulting “increase of hazard . . . during the continuance” of coverage.

The situation does not change if one assumes that the reference to “Insured” in Statutory Condition Number 4 captures mortgagees as well as the mortgagor. The aforementioned conflict remains.

The only way the conflict between Statutory Condition Number 4 and the Mortgage Clause is avoided is if the word “Insured” in Statutory Condition Number 4 is read to mean only a

hypothécaires obtiennent, grâce à la clause hypothécaire, une protection assujettie à toutes les conditions de la police.

Toutefois, la clause hypothécaire prévoit également que ses conditions « doivent par ailleurs prévaloir en ce qui concerne les intérêts des créanciers hypothécaires contre toutes celles du contrat entrant en conflit avec elles ». Cela signifie que les conditions de la police incompatibles avec la clause hypothécaire, y compris les exceptions à la protection du débiteur hypothécaire, n’affectent pas la protection des créanciers hypothécaires.

La condition légale numéro 4 va à l’encontre de la clause hypothécaire. L’assureur ne peut donc pas s’en prévaloir pour annuler la protection que la clause hypothécaire confère aux appelants.

Il y a conflit parce que la condition légale numéro 4 permettrait à l’assureur d’annuler la protection pour cause de « changement essentiel pour l’appréciation du risque sur lequel l’Assuré a un contrôle ou dont il a connaissance », et dont l’assureur n’a pas été avisé. Si l’on présume que le mot « assuré » désigne le débiteur hypothécaire, il est impossible de concilier ce droit avec le premier paragraphe de la clause hypothécaire, lequel prévoit que ne sont pas opposables aux créanciers hypothécaires les actes du débiteur hypothécaire — y compris, forcément, un acte entraînant un « changement essentiel pour l’appréciation du risque » — et que le créancier hypothécaire doit acquitter les surprimes afférentes aux « aggravations [. . .] pour la durée du contrat restant à courir ».

La situation demeure la même si l’on présume que le terme « assuré » dans la condition légale numéro 4 englobe à la fois les créanciers hypothécaires et le débiteur hypothécaire. Le conflit susmentionné subsiste.

La seule façon d’éviter le conflit entre la condition légale numéro 4 et la clause hypothécaire est d’interpréter le mot « assuré » dans la condition légale comme désignant uniquement le créancier

22

23

24

25

26

mortgagee, and not the mortgagor. Such a reading is untenable, for two reasons.

27 First, the Mortgage Clause expressly distinguishes a mortgagee from the “Insured”. It states:

In the absence of the Insured, or the inability, refusal or neglect of the Insured to give notice of loss or deliver the required Proof of Loss under the Policy, then the Mortgagee may give the notice upon becoming aware of the loss and deliver as soon as practicable the Proof of Loss.

Such language accords with the policy’s declarations page, which refers to the Deeks as “NAMED INSURED”, and to the appellants as mortgagees.

28 Second, reading the word “Insured” to mean only a mortgagee where it appears in other parts of the policy leads to absurd results. For instance, the policy provides that it “may be terminated . . . by the Insured at any time on request”. If, in relation to that term, “Insured” were read to mean a mortgagee and not the mortgagor, a mortgagee could unilaterally terminate the policy taken out by the mortgagor, while the mortgagor itself could not.

29 There is a further conflict between Statutory Condition Number 4 and the Mortgage Clause raised by the facts of this case. The “change material to the risk” within the control and knowledge of the appellants alleged by the Insurer stems from the Deeks’ vacating the insured house. Yet the Mortgage Clause says the appellants’ coverage shall remain in force “notwithstanding . . . any vacancy or non-occupancy” attributable to the mortgagor (i.e., the Deeks). Even if Statutory Condition Number 4 did not more generally conflict with the Mortgage Clause, and the Insurer could make out a “change material to the risk” within the control and knowledge of the appellants, it could not rely on that change to void the appellants’ coverage insofar as the

hypothécaire, et non le débiteur hypothécaire. Or, une telle interprétation est insoutenable, pour deux raisons.

Premièrement, la clause hypothécaire établit expressément une distinction entre le créancier hypothécaire et « l’assuré » :

[TRADUCTION] En cas d’absence ou incapacité de l’Assuré, ou s’il refuse ou néglige de présenter les déclarations de sinistre ou formulaires de demandes d’indemnité exigés par le contrat, ces déclarations peuvent être faites par les créanciers hypothécaires dès qu’ils sont au courant des sinistres, les formulaires de demande devant dès lors être produits par eux dans les meilleurs délais.

Ce libellé est conforme aux conditions particulières de la police, où les Deeks sont désignés comme assuré et les appelants, comme créanciers hypothécaires.

Deuxièmement, interpréter le mot « assuré » comme s’entendant uniquement du créancier hypothécaire alors que ce mot figure dans d’autres parties de la police donne lieu à des résultats absurdes. Par exemple, la police prévoit que le contrat [TRADUCTION] « peut être résilié [. . .] par l’Assuré en tout temps [sur production d’]une demande à cet effet ». Si, s’agissant de cette condition, on entendait par « assuré » le créancier hypothécaire et non le débiteur hypothécaire, le créancier hypothécaire pourrait unilatéralement résilier la police contractée par le débiteur hypothécaire, alors que ce dernier ne le pourrait pas.

Un autre conflit entre la condition légale numéro 4 et la clause hypothécaire se dégage des faits de la présente espèce. Le « changement essentiel pour l’appréciation du risque » sur lequel les appelants avaient un contrôle ou dont ils avaient connaissance, aux dires de l’assureur, découle du fait que les Deeks ont cessé d’occuper la maison assurée. Or, la clause hypothécaire stipule que ne sont pas opposables aux appelants [TRADUCTION] « la vacance ou l’inoccupation » attribuables aux débiteurs hypothécaires (c’est-à-dire les Deeks). Même si la condition légale numéro 4 n’entraîne pas plus généralement en conflit avec la clause hypothécaire et que l’assureur pouvait prouver qu’il y a eu « changement essentiel pour l’appréciation du risque » sur lequel

change related to vacancy or non-occupancy of the insured house. To allow it to do so would defeat the Insurer's promise contained in the Mortgage Clause of continued coverage in the event of a vacancy.

If the Insurer wished to be able to void a mortgagee's coverage in the event of a "change material to the risk" within that mortgagee's control and knowledge of which it was not notified, it should have used clear language to that effect. It cannot expect this Court to contort the Mortgage Clause and Statutory Condition Number 4 in order to fulfill its unreflected, but professedly true, intention.

V. Conclusion

Statutory Condition Number 4 conflicts with the Mortgage Clause and is thus superseded in accordance with the latter's final paragraph. The Insurer cannot rely on it to void the appellants' coverage and deny their claims. The appeal is allowed with costs to the appellants throughout, on a party-and-party basis.

Appeal allowed with costs.

Solicitors for the appellant Royal Bank of Canada: Gowling Lafleur Henderson, Hamilton.

Solicitors for the respondent: Zarek Taylor Grossman Hanrahan, Toronto.

les appelants avaient un contrôle ou dont ils avaient connaissance, il ne pourrait invoquer ce changement pour annuler la protection des appelants dans la mesure où celui-ci concernait la vacance ou l'inoccupation de la maison assurée. Permettre à l'assureur d'agir ainsi irait en effet à l'encontre de son engagement, contenu dans la clause hypothécaire, de maintenir la protection en cas de vacance.

Si l'assureur voulait être en mesure d'annuler la protection d'un créancier hypothécaire advenant un « changement essentiel pour l'appréciation du risque » sur lequel ce créancier hypothécaire a un contrôle ou dont il a connaissance, et dont l'assureur n'a pas été avisé, il aurait dû le dire clairement. Il ne peut demander à la Cour de déformer la clause hypothécaire et la condition légale numéro 4 afin de donner suite à son intention non manifeste, si vérifiable soit-elle.

V. Conclusion

Vu l'incompatibilité de la condition légale numéro 4 avec la clause hypothécaire, celle-ci doit prévaloir conformément à son dernier paragraphe. L'assureur ne peut l'invoquer pour annuler la protection des appelants et refuser de les indemniser. Le pourvoi est accueilli avec dépens partie-partie en faveur des appelants dans toutes les cours.

Pourvoi accueilli avec dépens.

Procureurs de l'appelante Banque Royale du Canada : Gowling Lafleur Henderson, Hamilton.

Procureurs de l'intimée : Zarek Taylor Grossman Hanrahan, Toronto.

30

31