

**Paulette Giroux and Marcel
Mercier** *Appellants*

v.

Caisse populaire de Maniwaki *Respondent*

and

Assurance-vie Desjardins *Respondent*

and

**Registrar of Gatineau Registration
Division** *Mis en cause*

INDEXED AS: CAISSE POPULAIRE DE MANIWAKI v.
GIROUX

File No.: 22608.

1992: October 13; 1993: January 21.

Present: La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier
and Cory JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
QUEBEC

Insurance — Disability insurance — Cessation of disability — Burden of proof — Payments already made under policy — Point at which insurer's payments may be interrupted — Civil Code of Lower Canada, art. 1203.

The appellant Giroux obtained a hypothecary loan from the respondent Caisse populaire. This loan, which was guaranteed by the appellant Mercier, was accompanied by a life insurance contract issued by the respondent insurance company. This policy included a guarantee in the event of disability. Some two years later, a back injury prevented the insured from performing her normal activities and required her to undergo numerous treatments. The insurer accepted her claim and, pursuant to the policy, paid the Caisse the interest owed on the debt. The insurer stopped paying interest the following year after the insured refused to provide it with a medical certificate attesting to her condition. The Caisse brought an action against the appellants for their failure to fulfil their commitments under the deed of hypothec and they brought an action in warranty against the insurer. The Superior Court allowed the Caisse's action

**Paulette Giroux et Marcel
Mercier** *Appellants*

c.

Caisse populaire de Maniwaki *Intimée*

et

Assurance-vie Desjardins *Intimée*

et

**Le registraire de la division
d'enregistrement de Gatineau** *Mis en cause*

RÉPERTORIÉ: CAISSE POPULAIRE DE MANIWAKI c.
GIROUX

N° du greffe: 22608.

1992: 13 octobre; 1993: 21 janvier.

Présents: Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier et Cory.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Assurances — Assurance-invalidité — Cessation d'invalidité — Fardeau de la preuve — Versements déjà effectués en vertu de la police — Moment où les versements de l'assureur peuvent être interrompus — Code civil du Bas-Canada, art. 1203.

L'appelante Giroux contracte un emprunt hypothécaire auprès de la Caisse populaire intimée. Cet emprunt, cautionné par l'appellant Mercier, est assorti d'un contrat d'assurance-vie délivré par la compagnie d'assurance intimée. Cette police comprend une garantie en cas d'invalidité. Environ deux ans plus tard, une blessure au dos empêche l'assurée de vaquer normalement à ses occupations et l'oblige à subir de nombreux traitements. L'assureur accepte sa réclamation et, conformément à la police, paye à la Caisse les intérêts dus sur la dette. L'assureur cesse les paiements d'intérêts l'année suivante après que l'assurée eut refusé de lui fournir un certificat médical attestant son état. Poursuivis par la Caisse pour manquement à leurs engagements prévus à l'acte hypothécaire, les appelants exercent un recours en garantie contre l'assureur. La Cour supérieure accueille l'action de la Caisse et rejette la demande en garantie.

and dismissed the action in warranty. The trial judge found that the preponderance of the medical evidence indicated that the insured was not suffering from a chronic disability. He was of the view that the onus of proof was on the insured. The Court of Appeal dismissed the appellants' appeal. The only issue in this appeal is the following: when payments have been made under a disability insurance contract, does the onus shift to the insurer to establish that the insured is no longer disabled before payments may be discontinued?

Held (L'Heureux-Dubé J. dissenting): The appeal should be dismissed.

Per La Forest, Sopinka, Gonthier and Cory JJ.: Under the insurance contract, the insured has a contractual obligation to establish his disability in order for the insurer to have an obligation to pay and it is also the insured who is obliged to provide proof of continuing disability at the insurer's request. The fact that the insurer makes payments establishes simply that it admits the disability and not that it considers it permanent. The insurer's obligation to pay will terminate under clause 3 of the policy if the medical report provided under clause 9 shows that the insured's condition no longer amounts to a disability. A refusal by the insured to provide satisfactory proof of continuation of the disability himself or to undergo a medical examination by a physician designated by the insurer constitutes non-performance of a contractual obligation and the insurer may then cease performing its own obligations. Cessation of payments by the insurer then rests on the rule of the exception for non-performance and the insured's physical condition does not come into play.

The insured's contractual obligation to provide evidence of continuation of the disability must however be distinguished from the burden of proof in a judicial context. Under the second paragraph of art. 1203 C.C.L.C., it is the person claiming extinction of an obligation who must prove the facts to support the claim. In this case, the insurer incurred a debt to the insured at the time of the accident by virtue of the occurrence of the risk and the insured then had a claim against the insurer. The onus is accordingly on the insurer to establish the extinction of its obligation by showing that the disability had ceased. The change in the insured's condition is a fact which alters the relations between the parties. Since it is the insurer which alleges the change in situation, it must prove it.

Le juge de première instance constate que la preuve médicale prépondérante indique que l'assurée ne souffre pas d'incapacité chronique. En ce qui concerne le fardeau de la preuve, il considère qu'il reposait sur l'assurée. La Cour d'appel rejette l'appel interjeté par les appelants. La seule question en litige dans le présent pourvoi est la suivante: lorsque des paiements ont été faits en vertu d'un contrat d'assurance-invalidité, l'assureur assume-t-il le fardeau de prouver que l'assurée ne souffre plus d'invalidité avant d'interrompre les paiements?

Arrêt (le juge L'Heureux-Dubé est dissidente): Le pourvoi est rejeté.

Les juges La Forest, Sopinka, Gonthier et Cory: En vertu du contrat d'assurance, c'est l'assuré qui a l'obligation contractuelle de faire la preuve de son invalidité pour que l'obligation de payer de l'assureur prenne naissance et c'est également l'assuré qui a l'obligation de fournir, à la demande de l'assureur, des preuves de la continuation de son invalidité. Le fait que l'assureur effectue des versements démontre simplement qu'il admet l'invalidité et non qu'il la considère permanente. L'obligation de payer de l'assureur prendra fin en vertu de la clause 3 de la police si, selon le rapport médical fourni en vertu de la clause 9, l'état de l'assuré ne correspond plus à une invalidité. Un refus de l'assuré de fournir lui-même des preuves satisfaisantes quant à la continuation de son invalidité ou de se soumettre à un examen médical par un médecin désigné par l'assureur constitue l'inexécution d'une obligation contractuelle, et l'assureur peut alors cesser l'exécution de ses propres obligations. La cessation des versements de l'assureur repose alors sur la règle de l'exception d'inexécution et l'état physique de l'assuré n'entre pas en ligne de compte.

L'obligation contractuelle de l'assuré de fournir les preuves de la continuation de l'invalidité doit cependant être distinguée du fardeau de la preuve dans le contexte judiciaire. En vertu du second alinéa de l'art. 1203 C.c.B.-C., c'est la personne qui réclame l'extinction d'une obligation qui doit justifier les faits sur lesquels est fondée sa contestation. En l'espèce, l'assureur est devenu débiteur de l'assurée au moment de l'accident en raison de la réalisation du risque et l'assurée détenait alors une créance vis-à-vis de l'assureur. Il incombe donc à l'assureur d'établir l'extinction de son obligation en démontrant la cessation de l'invalidité. Le changement d'état de l'assurée est un fait qui modifie la relation entre les parties. Puisque c'est l'assureur qui invoque ce changement de situation, il doit le prouver.

Although the trial judge erred in imposing the burden of proof on the insured, his conclusions, affirmed by the Court of Appeal, are not in error. The trial judge did not have the least hesitation as to the evidence presented by both parties' experts establishing the cessation of the disability, without having to consider the burden of proof to make his decision.

The insurer does not have to prove that the disability has ceased before interrupting payments. The insurance contract is a bilateral contract. Under the present policy, the insurer is required to pay the interest to the Caisse in the event that the insured is disabled, and the insured must provide evidence of the continuation of her disability, at the insurer's request. If the evidence of continuing disability is not "satisfactory" in the eyes of the insurer (clause 9), it may no longer consider the insured to be disabled and cease payments (clause 3). If there is a dispute as to disability, the insurer cannot be forced to continue the payments until judgment is given. The court which resolves the dispute will decide whether the disability has ceased and what benefits may be claimed, and if the benefits are insufficient, in light of the court's finding as to the date when the disability ceased, there will be an award accordingly with interest on the arrears, if any. The right to benefit is dependent on the existence of the disability and not on the date of the judgment resolving the dispute. Moreover, if the insured does not fulfil her contractual obligation to provide the evidence requested, the insurer may interrupt performance of its obligation under the exception for non-performance.

Per L'Heureux-Dubé J. (dissenting): While agreeing with the majority on the merits of the case, in view of the prism through which the trial judge viewed the evidence, the ends of justice would be better served by a rehearing during which the appropriate rules of evidence would be applied.

Cases Cited

Referred to: *Blackstone v. Mutual Life Insurance Co. of New York*, [1945] 1 D.L.R. 165.

Statutes and Regulations Cited

Civil Code of Lower Canada, arts. 1203, 2468 [repl. 1974, c. 70, s. 2], 2472 [*idem*], 2500 [*idem*; am. 1979, c. 33, s. 47], 2535 [repl. 1974, c. 70, s. 2].
Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25, art. 59.
Code Napoléon, art. 1315.
Act respecting insurance, R.S.Q., c. A-32.

Bien que le juge de première instance ait commis une erreur en imposant le fardeau de la preuve à l'assurée, ses conclusions, confirmées par la Cour d'appel, ne sont pas erronées. Le premier juge n'a pas eu la moindre hésitation quant aux preuves présentées par les experts des deux parties établissant la fin de l'invalidité, sans avoir à considérer le fardeau de la preuve pour en décider.

L'assureur n'a pas à faire la preuve de la cessation de l'invalidité avant d'interrompre les paiements. Le contrat d'assurance est synallagmatique. En vertu de la présente police, l'assureur est tenu de payer les intérêts à la Caisse en cas d'invalidité de l'assurée, et celle-ci doit faire la preuve de la continuation de son invalidité, à la demande de l'assureur. Si la preuve de la continuation de l'invalidité n'est pas «satisfaisante» aux yeux de l'assureur (clause 9), il peut ne plus considérer l'assurée comme invalide et cesser les versements (clause 3). En cas de litige sur la question de l'invalidité, l'assureur ne peut être forcé de continuer les paiements tant qu'un jugement n'est pas rendu. Le tribunal chargé de trancher le litige décidera de la cessation de l'invalidité et des prestations exigibles et, si les prestations sont insuffisantes, eu égard à la conclusion du tribunal quant à la date de cessation de l'invalidité, il y aura condamnation en conséquence avec intérêts sur les arrérages, s'il en est. Le droit aux prestations est fonction de l'existence de l'invalidité et non de la date du jugement tranchant le litige. Par ailleurs, si l'assurée ne remplit pas son obligation contractuelle de fournir les preuves demandées, l'assureur peut interrompre l'exécution de son obligation en vertu de l'exception d'inexécution.

Le juge L'Heureux-Dubé (dissidente): Tout en étant d'accord avec la majorité sur le fond du litige, vu le prisme à travers lequel le juge de première instance a analysé la preuve, les fins de la justice seront mieux servies par une nouvelle audition au cours de laquelle les règles de preuve appropriées seront appliquées.

Jurisprudence

Arrêt mentionné: *Blackstone c. Mutual Life Insurance Co. of New York*, [1945] 1 D.L.R. 165.

Lois et règlements cités

Code civil du Bas-Canada, art. 1203, 2468 [repl. 1974, ch. 70, art. 2], 2472 [*idem*], 2500 [*idem*; mod. 1979, ch. 33, art. 47], 2535 [repl. 1974, ch. 70, art. 2].
Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25, art. 59.
Code Napoléon, art. 1315.
Loi sur les assurances, L.R.Q., ch. A-32.

Authors Cited

- Baudouin, Jean-Louis. *Les obligations*, 3^e éd. Cowansville: Yvon Blais, 1989.
- Baudry-Lacantinerie, Gabriel. *Traité théorique et pratique de droit civil*, t. 3, 3^e éd. Avec la collaboration de L. Barde. Paris: Librairie de la Société du Recueil J.-B. Sirey, 1908.
- Bergeron, Jean-Guy. *Les contrats d'assurance*. Sherbrooke: SEM Inc., 1989.
- Bergeron, Jean-Guy. "Les problèmes de preuve en droit des assurances" (1992), 22 *R.D.U.S.* 411.
- Demolombe, Charles. *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, t. 6. Paris: Imprimerie générale, 1879.
- Mignault, Pierre Basile. *Le droit civil canadien*, t. 6. Montréal: C. Théoret, 1902.
- Perrot, Roger. "La charge de la preuve en matière d'assurance" (1961), 32 *Rev. gén. ass. terr.* 5.
- Simard Jr., François-Xavier, et Gabrielle De K. Marceau. *Le droit des assurances terrestres depuis 1976*. Montréal: Wilson & Lafleur, 1988.
- Traité de droit civil du Québec*, t. 9, par André Nadeau et Léo Ducharme. Montréal: Wilson & Lafleur, 1965.

APPEAL from a judgment of the Québec Court of Appeal, [1991] R.R.A. 884, affirming a judgment of the Superior Court, [1988] R.J.Q. 430. Appeal dismissed, L'Heureux-Dubé J. dissenting.

Paulette Giroux, in person.

No one appeared for the appellant Mercier.

Jean Trépanier, for the respondent Caisse populaire de Maniwaki.

Gilles de Billy, Q.C., and *Odette Jobin-Laberge*, for the respondent Assurance-vie Desjardins.

English version of the judgment of La Forest, Sopinka, Gonthier and Cory JJ. delivered by

GONTHIER J.—The issue to be determined in this case is who, the insurer or the insured, must prove cessation of disability when the insurance company has already made payments under a disability insurance policy. This Court must also decide at what point, in relation to when the evidence is

Doctrine citée

- Baudouin, Jean-Louis. *Les obligations*, 3^e éd. Cowansville: Yvon Blais, 1989.
- Baudry-Lacantinerie, Gabriel. *Traité théorique et pratique de droit civil*, t. 3, 3^e éd. Avec la collaboration de L. Barde. Paris: Librairie de la Société du Recueil J.-B. Sirey, 1908.
- Bergeron, Jean-Guy. *Les contrats d'assurance*. Sherbrooke: SEM Inc., 1989.
- Bergeron, Jean-Guy. «Les problèmes de preuve en droit des assurances» (1992), 22 *R.D.U.S.* 411.
- Demolombe, Charles. *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, t. 6. Paris: Imprimerie générale, 1879.
- Mignault, Pierre Basile. *Le droit civil canadien*, t. 6. Montréal: C. Théoret, 1902.
- Perrot, Roger. «La charge de la preuve en matière d'assurance» (1961), 32 *Rev. gén. ass. terr.* 5.
- Simard Jr., François-Xavier, et Gabrielle De K. Marceau. *Le droit des assurances terrestres depuis 1976*. Montréal: Wilson & Lafleur, 1988.
- Traité de droit civil du Québec*, t. 9, par André Nadeau et Léo Ducharme. Montréal: Wilson & Lafleur, 1965.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1991] R.R.A. 884, qui a confirmé un jugement de la Cour supérieure, [1988] R.J.Q. 430. Pourvoi rejeté, le juge L'Heureux-Dubé est dissidente.

Paulette Giroux, en personne.

Personne n'a comparu pour l'appelant Mercier.

Jean Trépanier, pour l'intimée la Caisse populaire de Maniwaki.

Gilles de Billy, c.r., et *Odette Jobin-Laberge*, pour l'intimée l'Assurance-vie Desjardins.

Le jugement des juges La Forest, Sopinka, Gonthier et Cory a été rendu par

LE JUGE GONTHIER—Ce litige demande de déterminer qui, de l'assureur ou de l'assuré, doit faire la preuve de la cessation d'invalidité lorsque la compagnie d'assurance a déjà effectué des versements en vertu d'une police assurance-invalidité. Cette Cour doit également se prononcer sur le

presented, the payments by the insurance company may be interrupted.

I — Facts and Proceedings

On August 16, 1979, the appellant Giroux obtained a hypothecary loan from one of the respondents, the Caisse populaire de Maniwaki (hereinafter the “Caisse populaire”) for the purpose of purchasing a farm where she intended to raise animals, namely horses and goats. Her husband, Mr. Mercier, guaranteed the loan.

The loan was accompanied by a life insurance contract issued by the other respondent, Assurance-vie Desjardins (hereinafter “AVD”). The policy provided, *inter alia*, for the payment of interest on the principal owing in the event of total disability during the term of the loan.

The policy contained the following relevant provisions:

1 — DEFINITIONS: ...

1) TOTAL DISABILITY: The total incapacity, as certified by a physician, of performing any occupation for remuneration and all normal activities of a person of the same age as a result of an illness or an accident.

3 — AMOUNT OF INSURANCE

When a borrower under age 60 becomes totally disabled after the benefit has become effective and remains so for a continuous period of at least 3 months, the insurer pays to the savings and credit union as of the beginning of the disability the interest on the net debt at the rate in force at the beginning of the total disability, as stipulated in the written agreement between the savings and credit union and its borrower.

However, if the total disability is declared permanent by the insurer, the latter pays in advance to the savings and credit union the benefits provided for under the GENERAL PROVISIONS of the policy at the time the total disability is declared permanent by the insurer.

The payment of benefits ends automatically on the first of the following events: when the borrower is no longer

moment, par rapport à la présentation de la preuve, où les versements par la compagnie d'assurance peuvent être interrompus.

a I — Les faits et les procédures

Le 16 août 1979, l'appelante, M^{me} Giroux, contracte un emprunt hypothécaire auprès de l'une des intimées, la Caisse populaire de Maniwaki (ci-après «la Caisse populaire») en vue de l'achat d'une ferme où elle compte faire de l'élevage d'animaux, chevaux et chèvres. Son époux, M. Mercier, cautionne l'emprunt.

c L'emprunt est assorti d'un contrat d'assurance-vie émis par l'autre intimée, l'Assurance-vie Desjardins (ci-après «AVD»). La police prévoit notamment le paiement des intérêts sur le capital dû en cas d'invalidité totale pendant la durée du prêt.

La police contient les dispositions pertinentes suivantes:

e 1 — DÉFINITIONS: ...

1) INVALIDITÉ TOTALE: L'incapacité absolue constatée par un médecin de se livrer à tout travail rémunérateur et d'exercer chacune des activités normales d'une personne du même âge à la suite d'une maladie ou d'un accident.

g 3 — SOMME ASSURÉE

Lorsqu'un emprunteur âgé de moins de 60 ans devient totalement invalide après l'entrée en vigueur de la garantie pendant une période continue d'au moins 3 mois, l'assureur verse à la caisse, à compter du début de l'invalidité totale, les intérêts sur la dette nette au taux en vigueur au début de l'invalidité totale, selon l'entente écrite entre la caisse et son emprunteur.

i Si l'invalidité totale est déclarée permanente par l'assureur, celui-ci paie à la caisse par anticipation, la somme assurée prévue aux dispositions générales de la police au moment où l'invalidité est déclarée permanente par l'assureur.

j Les prestations cessent d'office au premier des événements suivants: lorsque l'emprunteur n'est plus totale-

totally disabled or when he reaches 65 years of age or when the loan is fully refunded.

The savings and credit union must refund to the borrower insured under this benefit the instalments he made during the period extending from the beginning of his total disability up to the date on which the insurer accepts the evidence of total disability. If not, the savings and credit union must apply the benefits paid by the insurer to the net debt of the borrower.

9 — EVIDENCE OF TOTAL DISABILITY

When a claim is made, the savings and credit union must provide satisfactory evidence to the insurer regarding the nature of the total disability, the date of birth, the amount and the nature of the loan of the insured borrower.

The insurer may, at any time, require that the insured borrower be examined by a physician designated by the insurer.

On January 1, 1982, the policy was replaced by a new contract which applied to current loans. The amendments were not significant and pertain more to form than to substance. Clause 9 of the contract between Ms. Giroux and AVD now read as follows:

9 — EVIDENCE OF TOTAL DISABILITY

When a claim is made, the borrower must provide the savings and credit union with evidence satisfactory to the insurer of his total disability.

The insurer may at any time during the total disability require that the borrower:

- 1) provide satisfactory proof that he is still totally disabled;
- 2) be examined by a physician designated by the insurer.

On May 31, 1981, Ms. Giroux suffered injuries to her back while planting a shrub. This accident caused pain and suffering, required her to undergo numerous treatments and prevented her from performing her normal activities.

It seems that at the time Ms. Giroux entered into the contract with AVD she did not realize that the insurance contract included disability coverage. In fact, it was only in January 1983, when she was

ment invalide ou lorsqu'il atteint 65 ans ou encore lorsque l'emprunt est totalement remboursé.

La caisse doit rembourser à un emprunteur admis à cette garantie les versements qu'il a effectués pendant la période du début de son invalidité totale jusqu'à la date d'acceptation des preuves d'invalidité totale par l'assureur. À défaut, la caisse doit appliquer les prestations versées par l'assureur à la dette nette de l'emprunteur.

9 — PREUVES D'INVALIDITÉ TOTALE

À l'occasion d'une demande de prestation, la caisse doit fournir à l'assureur des preuves satisfaisantes relatives à la nature de l'invalidité totale, à la date de naissance, au montant et à la nature de l'emprunt d'un emprunteur admis à cette garantie.

En tout temps, l'assureur peut exiger que l'emprunteur admis à cette garantie soit examiné par un médecin désigné par l'assureur.

Le 1^{er} janvier 1982, la police est remplacée par un nouveau contrat applicable aux emprunts en cours. Les modifications ne sont pas importantes et portent plus sur la forme que sur le fond. La clause 9 du contrat liant alors M^{me} Giroux et AVD se lit dorénavant comme suit:

9 — PREUVES D'INVALIDITÉ TOTALE

Il incombe à l'emprunteur de fournir à la caisse des preuves satisfaisantes pour l'assureur de son invalidité totale.

Pendant l'invalidité totale de l'emprunteur, l'assureur peut exiger en tout temps que l'emprunteur:

- 1) fournisse des preuves satisfaisantes quant à la continuation de son invalidité totale,
- 2) soit examiné par un médecin désigné par l'assureur lui-même.

Le 31 mai 1981, M^{me} Giroux subit des blessures au dos alors qu'elle plante un arbuste. Cet accident provoque souffrances et douleurs, l'oblige à subir de nombreux traitements et l'empêche de vaquer normalement à ses occupations.

Il semble qu'à l'époque où M^{me} Giroux a contracté avec AVD, elle ne se soit pas rendue compte que le contrat d'assurance était assorti d'une garantie en cas d'invalidité. En effet, ce n'est

talking about the effects of her accident with an employee of the Caisse populaire, that Ms. Giroux learned that she was entitled to disability insurance under her life insurance policy. It was thus at that time that she made a claim to the respondent AVD, which agreed to compensate her retroactively, as of May 31, 1981.

On March 14, 1984, AVD stopped paying interest to the Caisse populaire, when Ms. Giroux refused to provide it with a medical certificate attesting to her condition.

The Caisse populaire brought an action against the appellants as a result of their failure to fulfil their commitments under the deed of hypothec. The appellants impleaded AVD in warranty. The Superior Court allowed the Caisse populaire's action and dismissed the action in warranty.

Ms. Giroux and Mr. Mercier appealed to the Quebec Court of Appeal, which dismissed the appeal and the appellants' application for leave to introduce new evidence.

Leave to appeal to this Court was granted on December 12, 1991, [1991] 3 S.C.R. viii.

II — Judgments of the Courts Below

Superior Court, [1988] R.J.Q. 430 (Landry J.)

The trial judge examined the evidence submitted by the parties. He noted that the three specialists who had examined the appellant Giroux, a neurologist, an orthopaedic surgeon and a neurosurgeon, had unanimously concluded that she showed no symptoms of disability. He added (at pp. 435-36):

[TRANSLATION] The preponderance of the medical evidence is to the effect that the applicant is not suffering from a chronic disability which would prevent her from performing an occupation for remuneration or the activities of a person of her age. The three experts' reports are categorical on this point.

The trial judge was of the view that the onus of proof was on the insured; he noted (at p. 436):

qu'en janvier 1983, en parlant des suites de son accident avec un employé de la Caisse populaire, que M^{me} Giroux apprend son droit à l'assurance-invalidité contenu dans sa police assurance-vie. C'est donc à cette époque qu'elle fait une réclamation à l'intimée AVD qui accepte de l'indemniser rétroactivement, soit à partir du 31 mai 1981.

Le 14 mars 1984, AVD cesse les paiements d'intérêts à la Caisse populaire, alors que M^{me} Giroux refuse de lui fournir un certificat médical attestant son état.

La Caisse populaire poursuit les appelants à la suite de leur défaut de respecter leurs engagements en vertu de l'acte hypothécaire. Les appelants appellent en garantie AVD. La Cour supérieure accueille l'action de la Caisse populaire et rejette la demande en garantie.

Madame Giroux et Monsieur Mercier interjettent appel à la Cour d'appel du Québec qui rejette le pourvoi ainsi que la requête des appelants pour permission de présenter une nouvelle preuve.

L'autorisation d'en appeler devant cette Cour est accordée le 12 décembre 1991, [1991] 3 R.C.S. viii.

II — Les décisions des tribunaux inférieurs

Cour supérieure, [1988] R.J.Q. 430 (le juge Landry)

Le premier juge a examiné la preuve soumise par les parties. Il a noté que les trois spécialistes qui ont examiné l'appelante, un neurologue, un orthopédiste et un neurochirurgien, ont unanimement conclu qu'elle ne présentait pas de symptômes d'invalidité. Il a ajouté (aux pp. 435 et 436):

La preuve médicale prépondérante est à l'effet que la requérante ne souffre pas d'une incapacité chronique qui l'empêcherait d'exercer un travail rémunérateur ou d'accomplir les activités d'une personne de son âge. Les rapports de trois experts sont catégoriques sur ce point.

En ce qui concerne le fardeau de la preuve, le juge de première instance considère qu'il reposait sur l'assurée puisqu'il fait remarquer (à la p. 436):

[TRANSLATION] The plaintiff in warranty had the burden of establishing on the balance of probabilities that she was suffering from a substantial disability . . . Based on the evidence as a whole, the court has reached the conclusion that she has not discharged the burden of proof which rested on her.

The cross demand must therefore be dismissed.

Court of Appeal, [1991] R.R.A. 884 (Mailhot, Tourigny and Rousseau-Houle JJ.A.)

The Court of Appeal dismissed the appellants' application for leave to introduce new evidence—an X-ray and CT scan report dated July 31, 1989 and the diagnosis of a physiatrist dated November 29, 1989—because (at p. 885):

[TRANSLATION] . . . [it] does not provide essentially new information, or information which is indispensable and which could not reasonably have been discovered at the time the case was heard at first instance;

The Court of Appeal concluded at p. 886 that:

[TRANSLATION] . . . having regard to the terms of the insurance policy and the medical evidence filed, the trial judge correctly assessed the burden of proof which rested on the appellant;

and refused to intervene.

III — Issue

On December 12, 1991, this Court granted the application for leave to appeal on the following question only:

Where payments have been made under a disability insurance policy, does the onus shift to the insurer to establish that the insured is no longer disabled before payments may be discontinued?

IV — Analysis

1. *The Situation of Mr. Mercier and the Caisse populaire*

AVD and the Caisse populaire made several comments concerning the parties involved in the proceedings before this Court. Although these arguments were not disputed by the appellant Giroux, they require some comment.

La demanderesse en garantie avait le fardeau de démontrer par une prépondérance de preuve qu'elle souffrait d'une incapacité substantielle [. . .] Tenant compte de l'ensemble de la preuve, la Cour en arrive à la conclusion que cette dernière ne s'est pas déchargée du fardeau de preuve qui lui incombait.

La demande reconventionnelle doit donc être rejetée.

Cour d'appel, [1991] R.R.A. 884 (les juges Mailhot, Tourigny et Rousseau-Houle)

La Cour d'appel a rejeté la requête des appelants pour permission de produire une nouvelle preuve—un rapport de radiographie et de tomodensitométrie daté du 31 juillet 1989 ainsi que le diagnostic d'un physiatre daté du 29 novembre 1989—car (à la p. 885):

. . . [elle] n'apporte pas d'éléments essentiellement nouveaux, ni d'éléments indispensables qui ne pouvaient être raisonnablement découverts à l'époque où le litige a été entendu en première instance;

La Cour d'appel a conclu à la p. 886 que:

. . . eu égard aux termes de la police d'assurance et à la preuve médicale déposée au dossier, le premier juge a correctement évalué le fardeau de preuve qui incombait à l'appelante;

et elle a refusé d'intervenir.

III — La question en litige

Le 12 décembre 1991, notre Cour a accordé la demande d'autorisation d'appel sur la seule question suivante:

Lorsque des paiements ont été faits en vertu d'un contrat d'assurance-invalidité, l'assureur assume-t-il le fardeau de prouver que l'assuré ne souffre plus d'invalidité avant que les paiements puissent être discontinués?

IV — Analyse

1. *La situation de M. Mercier et de la Caisse populaire*

AVD et la Caisse populaire ont fait quelques remarques au sujet des parties impliquées dans le litige porté devant notre Cour. Bien que ces arguments n'aient pas été contestés par l'appelante, ils appellent certains commentaires.

(a) Mr. Mercier

Mr. Mercier, the appellant Giroux's husband, had stood as her surety for the hypothecary loan. Action was brought against him in this capacity by the Caisse populaire after Ms. Giroux failed to make payment. Ms. Giroux was the only person who contracted with AVD. Accordingly, there is no legal relationship between the insurance company and the surety. Mr. Mercier therefore has no right to claim against the company.

Moreover, even if this were not the case, Ms. Giroux, who represented herself before this Court, could not plead on behalf of her husband, under the first paragraph of art. 59 of the *Code of Civil Procedure*, R.S.Q., c. C-25:

A person cannot use the name of another to plead, except the Crown through authorized representatives.

(b) The Caisse populaire

The Caisse populaire appropriately pointed out that the only question which this Court must answer is an issue as between the appellant Giroux and the respondent AVD.

The Superior Court held the claim of the Caisse populaire to be well founded. This decision is not in issue since the defendants at first instance have always admitted that the moneys were owed to it. The dispute is therefore solely between Ms. Giroux and AVD and its outcome will determine which one of them will have to make the payments owed to the Caisse populaire.

The Caisse populaire need not participate in the debate; the rules of the burden of proof do not in any way concern it.

2. *Obligations in Respect of Evidence*

While the question put to this Court may appear simple at first sight, it involves a certain ambiguity in respect of the meaning to be given to the verb "establish". This term may be used in various contexts. Does this mean the obligation to produce evidence stipulated in the contract or the obligation to establish certain facts? These obligations do not

a) Monsieur Mercier

Monsieur Mercier, l'époux de l'appelante, s'est porté caution de celle-ci dans le cadre de l'emprunt hypothécaire. C'est à ce titre qu'il a été poursuivi par la Caisse populaire à la suite du défaut de paiement de M^{me} Giroux. Or, seule M^{me} Giroux a contracté avec AVD. Par conséquent, il n'y a aucun lien de droit entre la compagnie d'assurance et la caution. Monsieur Mercier n'a donc pas de droit à faire valoir contre elle.

En outre, même s'il en eut été autrement, M^{me} Giroux qui se représente elle-même devant notre Cour ne pourrait plaider au nom de son mari, en vertu du premier alinéa de l'art. 59 du *Code de procédure civile*, L.R.Q., ch. C-25:

Nul ne peut plaider sous le nom d'autrui, hormis le Souverain par des représentants autorisés.

b) La Caisse populaire

La Caisse populaire fait remarquer avec pertinence que la seule question à laquelle notre Cour doit répondre situe le débat entre l'appelante, M^{me} Giroux, et l'intimée, AVD.

La Cour supérieure a jugé bien fondée la réclamation de la Caisse populaire. Cette décision n'est pas en cause puisque les défendeurs en première instance ont toujours admis que les sommes d'argent lui étaient dues. Le litige oppose donc uniquement M^{me} Giroux à AVD et son issue déterminera qui, de l'une ou de l'autre, devra effectuer les paiements dus à la Caisse populaire.

La Caisse populaire n'a pas à intervenir au débat; les règles du fardeau de preuve ne la concernent aucunement.

2. *Les obligations en matière de preuve*

La question posée à cette Cour, bien que simple à première lecture, comporte une certaine ambiguïté à l'égard du sens à donner au verbe «prouver». Ce terme peut être utilisé dans divers contextes. S'agit-il de l'obligation de production d'éléments de preuve stipulée au contrat ou de celle de prouver certains faits? Les exigences de

necessarily involve identical requirements. In order to determine what evidence the contract requires to be produced, we must examine the contract. It may provide for the presentation of certain documents to the co-contracting party, the convey-
ing of a variety of information, and so on.

Proof of the facts, in particular the disability, must be considered in the light of our rules of law. The rules governing the burden of proof provide a means for the court to weigh the evidence presented by the parties.

In this case, the parties are using arguments which are clearly on two quite different levels. The appellant Giroux is trying to assert her right by invoking the rules relating to the burden of proof, while the respondent AVD is relying primarily on the provisions of the agreement.

(a) The Contractual Obligation to Provide Evidence

(i) *With Respect to the Disability*

Since the contract is the law of the parties, they may to a very large degree commit themselves to obligations of their choice, so long as they are not contrary to good morals or public order.

The contract between Ms. Giroux and AVD is in perfect compliance with the requirements imposed by art. 2500 C.C.L.C., the first paragraph of which lists the provisions of absolute public order and the second, those of relative public order.

The obligations set out in the contract between Ms. Giroux and AVD reflect a classic scheme in insurance matters. Article 2468 C.C.L.C. gives a definition of a contract of insurance which states the primary obligations thereof:

A contract of insurance is that whereby the insurer undertakes, for a premium or assessment, to make a payment to a policyholder or a third person if an event that is the object of a risk occurs.

ces obligations ne sont pas forcément identiques. Pour déterminer les preuves à produire selon le contrat, il faut examiner celui-ci. Il peut prévoir la présentation au cocontractant de certains documents, la transmission de diverses informations, etc.

Quant à la preuve des faits, notamment l'invalidité, elle doit être envisagée à la lumière de nos règles de droit. Celles régissant le fardeau de preuve est un moyen donné au tribunal pour lui permettre d'évaluer la preuve présentée par les parties.

Dans ce litige, les parties utilisent des arguments qui se situent justement sur deux plans bien différents. L'appelante tente de faire valoir son droit en invoquant les règles relatives au fardeau de preuve alors que l'intimée AVD se fonde principalement sur les dispositions conventionnelles.

a) L'obligation contractuelle de production de preuves

(i) *Quant à l'invalidité*

Le contrat étant la loi des parties, celles-ci peuvent, dans une très large mesure, se lier par des obligations de leur choix, du moment qu'elles ne sont pas contraires aux bonnes mœurs ni à l'ordre public.

Le contrat liant M^{me} Giroux à AVD respecte parfaitement les exigences imposées par le *Code civil du Bas-Canada* à l'art. 2500 dont le premier alinéa énumère les dispositions d'ordre public absolu et le second, celles d'ordre public relatif.

Les obligations contenues dans le contrat entre M^{me} Giroux et AVD représentent un schéma classique en matière d'assurances. L'article 2468 C.c.B.-C., par sa définition du contrat d'assurance, en indique les obligations principales:

Le contrat d'assurance est celui en vertu duquel l'assureur, moyennant une prime ou cotisation, s'engage à verser au preneur ou à un tiers une prestation en cas de réalisation d'un risque.

The risk, the event which triggers payment by the insurer, is determined and described contractually by the parties. The insurance contract is an aleatory contract, that is, when it is signed, as Baudouin says in *Les obligations* (3rd ed. 1989), at p. 57, [TRANSLATION] "the parties' benefits are not yet determined, in terms of their extent or measure".

It is a condition of payment that the risk have occurred. The obligation of the insurer to pay benefits is in a latent state, so to speak, so long as the insured does not make a claim establishing disability or, more precisely, performance of the obligation is delayed until that time, with effect from the commencement of the disability.

In the area of insurance of persons, the risk is an event which adversely affects "the life, health [or] physical integrity of the insured", in the words of art. 2472 *C.C.L.C.* In the case before us, the risk, that is, the event which triggers the obligation of the insurer, is the disability of the insured. The contract between Ms. Giroux and AVD defines the risk unequivocally in clause 1, where both disability and the period of disability are defined.

Clearly, the insurer must be alerted to the occurrence of the event in order to be liable. Such disclosure by the insured or the policyholder to the insurer is the evidence of the loss. Professor Bergeron described it as follows in *Les contrats d'assurance* (1989), at p. 71:

[TRANSLATION] It is this information and supporting documents which the insured or other interested parties must give to the insurer, after the loss, to assert and justify the claim. Often the insurer will provide appropriate forms. This obligation must be fulfilled correctly by the insured or any other interested person, or the insurer could be released from its obligation to pay. This evidence of loss may of course be disputed by the insurer.

Among the provisions of the *Civil Code of Lower Canada* applicable to accident and sickness insurance, art. 2535 provides:

The policyholder must give notification of a loss in writing to the insurer within thirty days.

Le risque, l'événement qui va déclencher le paiement de l'assureur, est prévu et décrit contractuellement par les parties. Le contrat d'assurance est un contrat aléatoire, c'est-à-dire qu'au moment de sa conclusion, comme le dit Baudouin, *Les obligations* (3^e éd. 1989), à la p. 57, «les prestations des parties ne sont pas encore déterminées quant à leur étendue ou quant à leur importance».

La réalisation du risque est une condition du paiement. L'obligation de l'assureur de verser des prestations existe pour ainsi dire à l'état latent tant que l'assuré ne produit pas sa réclamation établissant l'invalidité ou, plus exactement, son exécution est retardée jusqu'à ce moment, avec effet depuis le début de l'invalidité.

Dans le domaine des assurances de personnes, le risque est un événement qui porte atteinte à «la vie, la santé [ou] l'intégrité physique de l'assuré», pour reprendre les termes de l'art. 2472 *C.c.B.-C.* Dans le cas qui nous occupe, le risque, c'est-à-dire l'événement qui va révéler l'obligation de l'assureur, est l'invalidité de l'assurée. Le contrat intervenu entre M^{me} Giroux et AVD prévoit le risque de façon non équivoque par sa clause 1 où sont définies à la fois l'invalidité et la période d'invalidité.

Il est évident que l'assureur doit être averti de la survenance de l'événement pour être tenu. Cette communication faite par l'assuré ou le preneur à l'assureur est la preuve de la perte. Le professeur Bergeron, *Les contrats d'assurance* (1989), la décrit ainsi, à la p. 71:

Ce sont les renseignements et les pièces justificatives que l'assuré ou autres intéressés doivent donner à l'assureur, après sinistre, pour formuler et justifier la réclamation. Souvent l'assureur fournira des formules appropriées. Cette obligation doit être correctement exécutée par l'assuré ou autre personne intéressée, sinon l'assureur pourrait être libéré de son obligation de payer. Ces preuves de pertes peuvent évidemment être contestées par l'assureur.

Parmi les dispositions applicables à l'assurance contre la maladie et les accidents, l'art. 2535 *C.c.B.-C.* énonce:

En cas de sinistre, le preneur doit en donner avis par écrit à l'assureur dans les trente jours.

The policyholder must also, within ninety days of the loss, send to the insurer all information the latter may reasonably expect as to the circumstances and extent of the loss.

The person who is entitled to the benefit is not prevented from receiving it if he proves that it was impossible for him to act within the delay granted and if the notification is sent to the insurer within one year of the loss.

This article is of relative public order, that is, the insurer and the insured may agree upon provisions that are more favourable to the insured than those set out in the Code.

Clause 8 of the contract corresponds to art. 2535 C.C.L.C.:

8 — CLAIM

All claims must be made in writing to the insurer as soon as it is reasonably possible to do so but not later than 1 year after the beginning of the total disability and must be accompanied by satisfactory evidence of total disability.

After the one-year period, the insurer considers only the year preceding the date on which the claim is received.

It should be pointed out here that AVD was kindly to Ms. Giroux in that it went well beyond what the contract stipulated, since she had filed her claim at a very late date, nearly twenty months after the accident. Not only did AVD agree to compensate the insured, but it even paid her retroactively from the date of the accident, and not only for the year just ended, as it could have done under the contract.

The first paragraph of clause 9 of the contract specifies how information is to be submitted, which is through the Caisse populaire:

Le preneur doit également, dans les quatre-vingt-dix jours du sinistre, transmettre à l'assureur tous les renseignements auxquels ce dernier peut raisonnablement s'attendre sur les circonstances et sur l'étendue du sinistre.

Lorsque la personne qui a droit à la prestation démontre qu'il lui a été impossible d'agir dans les délais impartis, elle n'est pas pour autant empêchée de toucher la prestation si l'avis est transmis à l'assureur dans l'année du sinistre.

Cet article est d'ordre public relatif, c'est-à-dire que l'assureur et l'assuré peuvent convenir de stipulations plus favorables à l'assuré que celles énoncées par le Code.

La clause 8 du contrat correspond à l'art. 2535 C.c.B.-C.:

8 — DEMANDE DE PRESTATION

Toute demande de prestation doit être transmise par écrit à l'assureur accompagnée de preuves satisfaisantes de l'invalidité totale, aussitôt qu'il est raisonnablement possible de le faire, mais sans excéder une période de 1 an depuis le début de l'invalidité totale.

Au delà de cette période de 1 an, l'assureur ne considère que la dernière année précédant la date de réception de la demande de prestation.

Il faut souligner à cette occasion qu'AVD a fait preuve de bienveillance envers M^{me} Giroux en allant bien au delà de ce que stipulait le contrat puisque celle-ci a produit sa réclamation très tardivement, soit presque une vingtaine de mois après l'accident. Non seulement AVD a-t-elle accepté d'indemniser l'assurée mais encore a-t-elle payé rétroactivement à partir de la date de l'accident et non uniquement pour la dernière année écoulée, comme le lui permettait la convention.

Le premier alinéa de la clause 9 du contrat précise comment doit se faire la transmission des informations, soit par l'entremise de la Caisse populaire:

9 — EVIDENCE OF TOTAL DISABILITY

When a claim is made, the borrower must provide the savings and credit union with evidence satisfactory to the insurer of his total disability.

It is clear on reading these provisions—and perfectly logical, moreover—that the insured has a contractual obligation to establish his or her disability in order for the insurer to have an obligation to pay.

The contract contains a provision specifying when the disability terminates:

3 — AMOUNT OF INSURANCE

However, if total disability is declared permanent by the insurer, the latter pays in advance to the savings and credit union the benefits provided under the GENERAL PROVISIONS of the policy at the time the total disability is declared permanent by the insurer.

The payment of benefits ends automatically on the first of the following events: when the borrower is no longer totally disabled or when he reaches 65 years of age or when the loan is fully refunded.

As I characterized the disability earlier as a condition for payment, I am of the view that cessation of the disability, as provided in this clause, must be seen as its antonym, that is, simply as a condition for stopping payment. Consequently, when the event occurs, the insurer may cease to pay benefits, with no other consequences for the parties or for their contractual relationship.

(ii) *With Respect to Continuation of the Disability*

There is no doubt that under the contract the insured must provide evidence of the disability. The question then arises which is at the heart of this case: once the evidence is provided, is it valid indefinitely?

9 — PREUVES D'INVALIDITÉ TOTALE

Il incombe à l'emprunteur de fournir à la caisse des preuves satisfaisantes pour l'assureur de son invalidité totale.

À la lecture de ces dispositions, il est clair—et d'ailleurs parfaitement logique—que l'assuré a l'obligation contractuelle de faire la preuve de son invalidité pour que l'obligation de payer de l'assureur prenne naissance.

Le contrat contient une disposition prévoyant la fin de l'invalidité:

3 — SOMME ASSURÉE

Si l'invalidité totale est déclarée permanente par l'assureur, celui-ci paie à la caisse par anticipation, la somme assurée prévue aux DISPOSITIONS GÉNÉRALES de la police au moment où l'invalidité est déclarée permanente par l'assureur.

Les prestations cessent d'office au premier des événements suivants: lorsque l'emprunteur n'est plus totalement invalide ou lorsqu'il atteint 65 ans ou encore lorsque l'emprunt est totalement remboursé.

Comme j'ai qualifié précédemment l'invalidité de condition de paiement, j'estime que la cessation de l'invalidité, prévue à cette clause, doit être vue comme son antonyme, c'est-à-dire simplement comme une condition d'arrêt de paiement. Par conséquent, lorsque l'événement survient, l'exécution de la prestation de l'assureur peut prendre fin, sans autres conséquences sur les parties ni sur leur rapport contractuel.

(ii) *Quant à la continuation de l'invalidité*

Il ne fait aucun doute que, en vertu du contrat, la preuve de l'invalidité doit être faite par l'assuré. Se pose alors la question qui est au cœur de ce litige: une fois faite, cette preuve est-elle valable indéfiniment?

The contract provides, in clause 9, a mechanism by which the insurer can control the insured's health status. The insured may be required to be examined by a physician designated by the insurance company (clause 9, para. 2) and/or to provide evidence himself or herself of his or her disability (clause 9, para. 1) by, *inter alia*, submitting to the insurer a medical certificate obtained from a physician of his or her choice.

This opportunity to investigate is perfectly understandable and is based on the reality and diversity of fact situations. It is quite possible for an individual to become temporarily disabled. I am thinking, for example, of a person who breaks a limb and who must be immobilized for a period of time. When the person's physical health is restored and he or she is again able to perform an occupation for remuneration, the conditions set out in the contract no longer exist and so the insurer is no longer required to pay benefits.

At the other end of the spectrum, in terms of disability, we could imagine much more tragic cases which would prevent the insured from ever resuming any activity for remuneration. This situation is covered by the second paragraph of clause 3 of the policy, which describes it as a total "permanent" disability.

There are also situations which fall between these two examples, in which the disability, while not permanent, is lengthy and its duration unpredictable. The insurance company's obligation to pay is triggered by the occurrence of the event, and in that case it may be admitted that after a certain period of time it would want to verify that the insured still fulfils the necessary conditions for payment of benefits. It seems that Ms. Giroux's situation falls precisely into this category of intermediate cases. However, the extent and frequency of the insurer's requests for information must certainly be reasonable. As Professor Bergeron noted in "Les problèmes de preuve en droit des assurances" (1992), 22 R.D.U.S. 411, at p. 440: [TRANSLATION] "It would be unfair to recognize a principle which would permit the insurer to require that the insured provide new evidence of his or her

Le contrat prévoit, à la clause 9, un mécanisme de contrôle, par l'assureur, de l'état de santé de l'assuré. Celui-ci peut être appelé à être examiné par un médecin désigné par la compagnie d'assurance (clause 9, al. 2) ou/et fournir lui-même des preuves de son invalidité (clause 9, al. 1), soit, entre autres, transmettre à l'assureur un certificat médical obtenu auprès d'un médecin de son choix.

Cette possibilité d'enquête s'explique parfaitement et se fonde sur la réalité et la diversité des faits. Il est fort possible qu'un individu devienne invalide temporairement. Je pense, par exemple, à la personne qui se casse un membre et qui doit être immobilisée pendant un certain temps. Lorsque son état physique se rétablit et qu'elle est à nouveau apte à se livrer à un travail rémunérateur, les conditions prévues par le contrat n'existant plus, l'assureur n'est plus tenu de verser les prestations.

À l'autre bout du spectre, en matière d'invalidité, on peut penser à des cas beaucoup plus tragiques qui empêchent définitivement l'assuré de reprendre toute activité rémunératrice. Cette situation est prévue par le deuxième alinéa de la clause 3 de la police qui la décrit comme une invalidité totale «permanente».

Il existe également des situations entre ces deux exemples où, sans être permanente, l'invalidité est longue et sa durée non prévisible. L'obligation de payer de la compagnie d'assurance est déclenchée par la survenance de l'événement et l'on peut admettre alors que, après un certain temps, elle veuille vérifier que l'assuré remplisse encore les conditions nécessaires au versement des prestations. Il semble que l'état de M^{me} Giroux correspondait tout à fait à ce genre de cas intermédiaires. Toutefois, il est certain que la demande de renseignements par l'assureur doit être faite dans une mesure et à une fréquence raisonnables. Comme le fait remarquer le professeur Bergeron, «Les problèmes de preuve en droit des assurances» (1992), 22 R.D.U.S. 411, à la p. 440: «Il serait inéquitable de reconnaître un principe qui permettrait à l'assureur d'exiger de l'assuré une nouvelle preuve de

disability, whenever it might choose.” (Emphasis added.)

The contract between AVD and Ms. Giroux is clear on the question of the evidence to be provided under the contract: one of the obligations of the insured set out therein is, at the request of the insurance company, to prove that he or she continues to be disabled. The insurer’s obligation to pay will terminate, under clause 3, if the medical report provided under clause 9—and in particular paragraph 1—shows that the insured’s condition no longer amounts to a disability.

What happens if the insured refuses either to provide evidence of continuation of the disability himself or herself, or to undergo a medical examination, or if the evidence is not “satisfactory” to the insurer? Clearly, that constitutes non-performance of a contractual obligation. The co-contracting party may then cease performing its own obligations. The insured’s physical condition does not come into play here; it may very well be, on the facts, that he or she is still disabled. Cessation of payments by the insurer rests on the rule of the exception for non-performance, to which I shall have occasion to return later.

Accordingly, in the context of the performance of the contract, the appellant Giroux’s arguments must be rejected. Clearly the onus is on the insured to present evidence of continuation of her disability to her co-contracting party, and not on the insurer to establish cessation of the disability.

In closing on this question of proof in the context of performance of contractual obligations, I note that the contract between AVD and Ms. Giroux is silent on the question of a breach of clause 9 by the insured. While this is not strictly necessary, because of the principles of our law of contracts, agreements in the area of insurance could be more explicit in this respect. The insured is in fact a consumer—of a particular type of product—and as such needs to be fully informed and protected. This is, moreover, the reason which motivated the legislature to enact new provisions in this area, in the *Act respecting insurance*, R.S.Q., c. A-32 (formerly S.Q. 1974, c. 70), which

son invalidité, selon son bon plaisir.» (Je souligne.)

Le contrat intervenu entre AVD et M^{me} Giroux est clair sur la question de la preuve à fournir dans le cadre contractuel: une des obligations de l’assuré qui y est stipulée est, à la demande de la compagnie d’assurance, de prouver la continuation de son invalidité. L’obligation de payer de l’assureur prendra fin, en vertu de la clause 3, si selon le rapport médical fourni en vertu de la clause 9—et en particulier de l’alinéa 1—l’état de l’assuré ne correspond plus à une invalidité.

Que se passe-t-il si l’assuré refuse soit de fournir lui-même la preuve de la continuation de son invalidité, soit de se soumettre à un examen médical, soit encore que les preuves ne sont pas «satisfaisantes» pour l’assureur? Cela constitue, il est clair, l’inexécution d’une obligation contractuelle. Le cocontractant peut alors cesser l’exécution de ses propres obligations. L’état physique de l’assuré n’entre pas ici en ligne de compte; il se peut très bien, dans les faits, qu’il soit encore invalide. La cessation des versements de l’assureur repose sur la règle de l’exception d’inexécution, sur laquelle j’aurai l’occasion de revenir plus loin.

Donc, dans le cadre de l’exécution du contrat, les prétentions de l’appelante doivent être repoussées. C’est bien à l’assuré que revient la charge de présenter une preuve de la continuation de son invalidité à son cocontractant et non à l’assureur de démontrer la cessation de l’invalidité.

En terminant sur cette question de la preuve dans le cadre de l’exécution des obligations contractuelles, je remarque que le contrat liant AVD et M^{me} Giroux est silencieux en cas de contravention par l’assuré à la clause 9. Bien que cela ne soit pas strictement nécessaire à cause des principes de notre droit en matière contractuelle, les conventions en matière d’assurances pourraient être plus explicites sur cet aspect. En effet, l’assuré est un consommateur—d’un type particulier de produits—et, à ce titre, il a besoin d’être pleinement informé et protégé. C’est d’ailleurs la raison qui a poussé le législateur à édicter de nouvelles dispositions en la matière par la *Loi sur les assurances*,

came into force on October 20, 1976. According to Simard and De K. Marceau, *Le droit des assurances terrestres depuis 1976* (1988), at p. 9:

[TRANSLATION] The objective of the legislature . . . arose from the need to correct the balance of power which had been established between the insurer and the insured, based on market forces.

The approach adopted therefore exhibited a bias toward the insurance consumer, by limiting unilateral action by the insurer.

Some insurance policies contain a contractual provision specifying a presumption of disability if the disability lasts more than a certain period of time. This was the case in *Blackstone v. Mutual Life Insurance Co. of New York*, [1945] 1 D.L.R. 165 (Ont. H.C.), to which the respondent AVD referred on several occasions. Where there is such a clause, the disability exists until the insurer proves otherwise. This is not the situation here and the fact that AVD made payments establishes simply that it admitted the disability and not that it considered it permanent.

(b) The Obligation to Prove the Disability

Where there is a dispute, which party has the onus of proof? In this case, the occurrence of a disability is not in issue. The point in issue is the continuation of the disability and the leave to appeal relates to the onus of proof in these circumstances.

(i) *Article 1203 of the Civil Code of Lower Canada and Art. 1315 of the Code Napoléon*

The general rule in respect of evidence in legal proceedings is set out in art. 1203 of the *Civil Code of Lower Canada*:

The party who claims the performance of an obligation must prove it.

On the other hand he who alleges facts in avoidance or extinction of the obligation must prove them; subject nevertheless to the special rules declared in this chapter.

L.R.Q., ch. A-32 (auparavant L.Q. 1974, ch. 70), entrée en vigueur le 20 octobre 1976. Selon Simard et De K. Marceau, *Le droit des assurances terrestres depuis 1976* (1988), à la p. 9:

L'objectif poursuivi par le Législateur [. . .] provenait de la nécessité de rééquilibrer les rapports de force qui s'étaient établis entre l'assureur et l'assuré, suivant les impératifs du marché.

L'approche retenue témoignait donc d'un préjugé favorable au consommateur d'assurances en limitant l'intervention unilatérale de l'assureur.

Certaines polices d'assurance contiennent une disposition prévoyant contractuellement une présomption d'invalidité si celle-ci dure plus d'un certain temps. C'était le cas dans *Blackstone c. Mutual Life Insurance Co. of New York*, [1945] 1 D.L.R. 165 (H.C. Ont.), auquel l'intimée AVD fait référence à plusieurs reprises. En présence d'une telle clause, l'invalidité existe jusqu'à ce que l'assureur prouve le contraire. Telle n'est pas la situation ici et le fait qu'AVD ait effectué des versements démontre simplement qu'elle a admis l'invalidité et non qu'elle la considère permanente.

b) L'obligation de prouver l'invalidité

En cas de litige, quelle partie a le fardeau de la preuve? En l'espèce, la survenance d'une invalidité n'est pas en cause. Le litige porte sur sa continuation et l'autorisation de pourvoi vise le fardeau de preuve dans ces circonstances.

(i) *L'article 1203 du Code civil du Bas-Canada et l'art. 1315 du Code Napoléon*

La règle générale, en matière de preuve en justice, est contenue dans le *Code civil du Bas-Canada*, à l'art. 1203:

Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver.

Réciproquement, celui qui en oppose la nullité ou l'extinction doit justifier les faits sur lesquels est fondée sa contestation, sauf les règles spéciales établies au présent chapitre.

In *Le droit civil canadien* (1902), vol. 6, at pp. 3-4, Mignault explains the basis of the first paragraph as follows:

[TRANSLATION] The principle, of which it states only the consequence, is that the party who asserts a fact contrary to the normal and usual state of affairs, or to an established situation, must prove it. The presumption is always the normal and usual existence of things, and the party who enjoys the benefit of this presumption is exempt, so long as it exists, from any proof. For example, the independence of individuals from each other is the normal and usual situation; accordingly, a party who claims that someone else is bound to him or her, in other words, has contracted an obligation toward him or her, *vinculum juris*, must prove that fact, which is regarded as exceptional.

Once a party has established to the satisfaction of the judge, under the first paragraph of art. 1203, that there is a legal obligation between him or her and another person, then since that situation has become legally established it is, in the eyes of the court, the normal state of affairs. Accordingly, the party which considers that the normal state of affairs has changed, that the obligation no longer exists, must in turn persuade the court. This is what the second paragraph of that article states.

In France, the *Civil Code* contains the same provision as our art. 1203, with some slight variation:

He who claims execution of an obligation must prove it.

Reciprocally, he who claims to be released must prove payment or the fact which has produced the extinction of his obligation.

(Translated by John H. Crabb, *The French Civil Code* (1977).)

The commentary by Demolombe, *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général* (1879), vol. 6, at p. 184, is highly pertinent:

[TRANSLATION] From the point of view of reason, and logic, it is obviously the party who claims to introduce something new and change the present situation who must bear the burden of proof. The presumption is that the present situation, the currently established situation,

Mignault, *Le droit civil canadien* (1902), t. 6, aux pp. 3 et 4, explique ainsi le fondement du premier alinéa:

Le principe, dont il n'indique que la conséquence, c'est que celui qui affirme un fait contraire à l'état normal et habituel des choses, ou à une situation acquise, doit le prouver. On présume toujours l'existence normale et habituelle des choses, et celui que cette présomption favorise est dispensé, tant qu'elle existe, de toute preuve. Ainsi, l'indépendance des hommes les uns à l'égard des autres est l'état normal et habituel; donc celui qui prétend qu'un autre est lié à son égard, en d'autres termes, qu'il a contracté envers lui une obligation, *vinculum juris*, doit prouver ce fait qui est regardé comme exceptionnel.

Une fois qu'une partie a démontré à la satisfaction du juge, selon le premier alinéa de l'art. 1203, qu'un lien juridique l'unit à une autre, puisque cette situation est devenue légalement existante, aux yeux du tribunal elle constitue l'état normal des choses. Donc, la partie qui estime que l'état normal des choses a changé, que l'obligation n'existe plus, doit à son tour convaincre le tribunal. C'est ce qu'exprime le deuxième alinéa de cet article.

En France, le *Code civil* contient la même disposition que notre art. 1203, à quelques nuances de forme près:

Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.

Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

Le commentaire qu'en fait Demolombe, *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général* (1879), t. 6, nous est fort utile, à la p. 184:

Au point de vue de la raison, en effet, et de la logique, c'est évidemment à la partie qui prétend innover et changer la situation présente, que doit être imposé le fardeau de la preuve. La présomption est que la situation présente, la situation acquise actuellement, de part et

on both sides, is consistent with the truth. One of the parties asserts the contrary. Let that party prove it! This is required by the great principle of *equality before the law*. . . . Thus it is the *status quo* which must be the rule between them [the parties] for assigning the burden in the case. [Emphasis added; italics in original.]

Later, Demolombe remarked, at pp. 192-93:

[TRANSLATION] The solution we have just applied to our first question: *Who must prove?* also virtually implies the solution to the question of: *What must be proved*.

Under article 1315, what the original plaintiff must prove is the existence of the obligation.

And what the defendant must prove, having in turn become plaintiff in his exception, is the extinction of the obligation.

In short, to preserve the formula we have proposed . . . , the party who claims to change the other party's established situation must, if we may put it this way, *flush out* that party from that situation, so that it can only preserve its position there by itself providing evidence of such a nature as to destroy the evidence supplied against it. [Italics in original.]

From the court's point of view, when the parties appear before it, the normal, natural situation, the *status quo*, is independence, the absence of any legal relationship. If the judge is persuaded, by the arguments of one party, that a right has arisen, this condition of legal dependence becomes the established situation, the *status quo*. Because no right, once it arises, can be extinguished or altered by itself, except by prescription or expiry, the defendant must therefore disclose to the court the event which altered the *status quo*.

In *Traité théorique et pratique de droit civil* (3rd ed. 1908), vol. 3, at p. 421, Baudry-Lacantinerie stated that [TRANSLATION] "... the established situation must enjoy the same prerogatives as the natural situation: it is presumed to continue to exist".

In *Traité de droit civil du Québec* (1965), vol. 9, at p. 79, Nadeau and Ducharme commented:

d'autre, est conforme à la vérité. L'une des parties prétend le contraire. Qu'elle le prouve donc! Ainsi l'exige le grand principe de l'*égalité judiciaire*. [. . .] C'est donc le *statu quo*, qui doit faire, entre elles [les parties], la règle pour la distribution des rôles dans l'instance. [Je souligne; en italique dans l'original.]

Plus loin, Demolombe fait remarquer, aux pp. 192 et 193:

La solution, que nous venons d'appliquer à notre première question: *Qui doit prouver?* implique aussi virtuellement la solution de la question de savoir: *Ce qui doit être prouvé*.

Aux termes de l'article 1315, ce que doit prouver le demandeur primitif, c'est l'existence de l'obligation.

Et ce que doit prouver le défendeur, devenu à son tour demandeur dans son exception, c'est l'extinction de l'obligation.

En un mot, pour conserver la formule que nous avons proposée [. . .], la partie, qui prétend changer la situation acquise de l'autre partie, doit, en effet, s'il est permis de dire ainsi, la *débusquer* de cette situation; de telle sorte qu'elle ne puisse s'y maintenir, qu'en fournissant elle-même une preuve, de nature à détruire la preuve qui a été fournie contre elle. [En italique dans l'original.]

Du point de vue du tribunal, lorsque les parties se présentent devant lui, la situation normale, naturelle, le statu quo est l'indépendance, l'absence de lien juridique. Devant les arguments d'une partie, si le juge est convaincu qu'un droit est né, c'est cet état de dépendance juridique qui devient la situation acquise, le statu quo. Or, comme aucun droit, une fois né ne peut s'éteindre ou s'altérer de lui-même, sauf en raison de la prescription et de la déchéance, le défendeur doit révéler au tribunal l'existence de l'événement qui a modifié le statu quo.

Baudry-Lacantinerie, *Traité théorique et pratique de droit civil* (3^e éd. 1908), t. 3, à la p. 421, estime que « . . . la situation acquise doit jouir des mêmes prerogatives que la situation naturelle: on présume qu'elle existe toujours ».

Nadeau et Ducharme, *Traité de droit civil du Québec* (1965), t. 9, à la p. 79, font remarquer:

[TRANSLATION] It is not only rights which, once their existence has been established, are deemed to continue as they are; this presumption applies to all situations of fact or law.

The primary bearing of arts. 1315 of the *Code Napoléon* and 1203 *C.C.L.C.* lies in the impact of the burden of proof: the uncertainty and doubt which subsist once evidence has been adduced must necessarily be resolved against the party which has the burden of such proof. As Professor Perrot notes in "La charge de la preuve en matière d'assurance" (1961), 32 *Rev. gén. ass. terr.* 5, at pp. 7-8:

[TRANSLATION] ... the practical issue of how to assign the burden of proof arises only in those situations where the process of weighing the evidence has produced no result. Then and only then is it essential to resolve the problem, so that, practically, the judge does not ask, first, which of the two parties has the burden of proof, and then how that proof should be made; the judge first hears all the evidence placed before him or her by the two parties equally, and only if none of that evidence appears to the judge to be decisive does he or she consider the issue of how to assign the burden of proof, so as to designate which of the two parties will be believed on the basis of its mere assertion.

(ii) *Application of the Second Paragraph of Art. 1203*

In this case, both parties rely on art. 1203 *C.C.L.C.* AVD argues that the appellant Giroux must meet the burden imposed by the first paragraph of art. 1203 since, according to AVD, she is seeking performance of an obligation which would require the insurer to continue to pay interest in the event of total disability.

The appellant Giroux for her part submits that this is a case in which the respondent AVD is arguing that its obligation has been extinguished and that, under the second paragraph of art. 1203, it has the burden of proof.

On May 31, 1981, at the time of the accident, AVD incurred a debt to Ms. Giroux under the insurance contract by virtue of the occurrence of

Il n'y a pas que les droits qui, une fois leur existence établie, sont censés se conserver tels quels; cette présomption vaut pour toutes les situations de fait ou de droit.

L'intérêt principal des art. 1315 du *Code Napoléon* et 1203 *C.c.B.-C.* réside dans la portée de la charge de la preuve: l'incertitude et le doute subsistant à la suite de la production d'une preuve doivent être nécessairement retenus au détriment de la partie qui a la charge de cette preuve. Comme le souligne le professeur Perrot, «La charge de la preuve en matière d'assurance» (1961), 32 *Rev. gén. ass. terr.* 5, aux pp. 7 et 8:

... l'enjeu pratique de la répartition du fardeau de la preuve n'apparaît que dans les seules hypothèses où une appréciation des éléments de preuve s'est révélée stérile. C'est alors, mais alors seulement, qu'il est indispensable de trancher le problème. De telle sorte que, pratiquement, le juge ne se demande pas, d'abord, auquel des deux plaideurs incombe le fardeau de la preuve, et ensuite comment il devra faire cette preuve; il accueille d'abord tous les éléments de conviction qui lui sont apportés par les deux plaideurs indifféremment, et ce n'est que dans le cas où aucun de ces éléments ne lui paraît décisif qu'il est conduit à s'interroger sur la répartition du fardeau de la preuve, de manière à désigner lequel des deux plaideurs sera cru sur sa simple affirmation.

(ii) *Application du deuxième alinéa de l'art. 1203*

Dans le présent litige, les deux parties invoquent l'art. 1203 *C.c.B.-C.* AVD plaide que l'appelante doit remplir le fardeau imposé par le premier alinéa de l'art. 1203 puisque, selon elle, M^{me} Giroux réclame l'exécution d'une obligation par laquelle l'assureur serait tenu d'assurer de façon continue le paiement d'intérêts en cas d'invalidité totale.

L'appelante, quant à elle, soumet qu'il s'agit d'un cas où l'intimée AVD oppose l'extinction de son obligation et que, conformément au second alinéa de l'art. 1203, le fardeau de preuve lui incombe.

Le 31 mai 1981, au moment de l'accident, en vertu du contrat d'assurance, AVD est devenue débitrice de M^{me} Giroux en raison de la réalisation

the risk. It is clear that from that date until March 14, 1984, Ms. Giroux had a claim against the insurance company. In my opinion, the change in the insured's condition is a fact which alters the relations between the parties. The party which alleges the change in the situation must prove it. As Bergeron, "Les problèmes de preuve en droit des assurances", *supra*, stated at p. 442:

[TRANSLATION] ... if ... there is evidence of eligibility, does an entirely natural presumption not arise therefrom that the insured is eligible for benefits until proved otherwise?

In short, since the date of the accident, the *status quo*, the established, "normal" relationship between the parties, is Ms. Giroux's position as a creditor and AVD's status as a debtor. It is clearly the insurer, and not the insured, which wishes to change the present situation. If the insurance company wishes to terminate the payments it is making, in the words of Demolombe, *supra*, at p. 184: "Let that party prove it". It is the second paragraph of art. 1203 which must be applied here.

In my opinion, the trial judge erred when he stated (at p. 435):

[TRANSLATION] With respect, the court accordingly concludes on this point that the plaintiff in warranty has the burden of establishing, on a balance of probabilities, that contrary to what is asserted by the insurer, her disability still subsists.

(c) Consequences of Applying the Second Paragraph of Art. 1203 to This Case

The appellant Giroux is correct to argue that, in the circumstances, it was up to AVD to prove to the court that the insured was no longer disabled. Unfortunately, despite all the sympathy we may feel for Ms. Giroux, the trial judge's findings are nonetheless not in error. Even if he had correctly attributed the burden of proof, the outcome of the trial would not have been different. If the judge had had any lingering doubt after the evidence was presented, the doubt would have had to be resolved against the insurer. He did not have the least hesitation as to the evidence presented by both parties'

du risque. Depuis cette date jusqu'au 14 mars 1984, il est certain que M^{me} Giroux détenait une créance vis-à-vis de la compagnie d'assurance. À mon avis, le changement d'état de l'assurée est un fait qui modifie les relations entre les parties. C'est à la partie qui invoque le changement de situation de le prouver. Comme le dit Bergeron, «Les problèmes de preuve en droit des assurances», *loc. cit.*, à la p. 442:

... si [...] la preuve de l'admissibilité est faite, n'en ressort-il pas une présomption tout à fait naturelle que l'assuré est admissible aux bénéfices jusqu'à preuve du contraire?

En somme, depuis la date de l'accident, le *statu quo*, la relation «normale», acquise, entre les parties, est la position de créancière de M^{me} Giroux et l'état de débitrice d'AVD. Or, c'est bien l'assureur, et non l'assurée, qui souhaite changer l'état actuel des choses. Si la compagnie d'assurance veut mettre fin aux paiements qu'elle effectue, pour reprendre l'expression de Demolombe, *op. cit.*, à la p. 184: «Qu'elle le prouve». C'est le deuxième alinéa de l'art. 1203 qui doit être appliqué ici.

À mon avis, le juge de première instance a erré lorsqu'il a affirmé (à la p. 435):

Avec respect, la Cour en arrive donc à la conclusion sur ce point que la demanderesse en garantie a le fardeau de démontrer par prépondérance de preuve que, contrairement aux prétentions de l'assureur, son invalidité persiste toujours.

c) Conséquences de l'application du deuxième alinéa de l'art. 1203 au présent litige

L'appelante a raison de prétendre que, dans les circonstances, c'était à AVD de prouver au tribunal que l'assurée n'était plus invalide. Malheureusement, malgré toute la sympathie que l'on peut éprouver pour M^{me} Giroux, les conclusions du juge de première instance ne sont pas pour autant erronées. Même s'il avait correctement attribué le fardeau de preuve, l'issue du procès n'aurait pas été différente. En effet, si le juge avait eu un doute subsistant à la suite de la production de la preuve, le doute aurait dû être retenu au détriment de l'assureur. Or, il n'a pas eu la moindre hésitation

experts establishing the cessation of the disability, without having to consider the burden of proof to make his decision (at pp. 435-36):

[TRANSLATION] The preponderance of the medical evidence is to the effect that the applicant is not suffering from a chronic disability which would prevent her from performing an occupation for remuneration or the activities of a person of her age. The three experts' reports are categorical on this point. Moreover, it is apparent that the physicians who signed medical reports at the request of Ms. Giroux relied in part on inaccurate information which was contradicted by the X-rays. [Emphasis added.]

3. Point at Which Cessation of Payments by the Insurer Occurs

The appellant Giroux argues that the insurer must prove the cessation of the disability before the cessation of payments. In other words, she submits that if there is a dispute between the insured and the insurer on the question of disability, the insurer must continue the payments until judgment is given.

This argument has no basis in law.

The insurance contract is a bilateral contract. The insurer and the insured assume mutual obligations. Here, the insurer is required to pay the interest to the Caisse populaire in the event that the insured is disabled and the insured must provide evidence of the continuation of her disability, on the request of the insurer. These two obligations are, as Baudouin, *supra*, states at p. 54, [TRANSLATION] "interdependent and not simply juxtaposed". The insurer's obligation to pay benefits exists only to the extent the appellant Giroux is disabled. If the insured proves that she continues to be disabled, under the terms of the contract, the insurer shall continue to pay the interest owing.

It may be that an insured will reply to the insurer's request concerning the continuation of the disability by providing it with a medical certificate or by submitting to the examination provided for in clause 9 of the contract. This evidence may not be "satisfactory" in the eyes of the insurer, however,

quant aux preuves présentées par les experts des deux parties établissant la fin de l'invalidité, sans avoir à considérer le fardeau de preuve pour en décider (aux pp. 435 et 436):

La preuve médicale prépondérante est à l'effet que la requérante ne souffre pas d'une incapacité chronique qui l'empêcherait d'exercer un travail rémunérateur ou d'accomplir les activités d'une personne de son âge. Les rapports de trois experts sont catégoriques sur ce point. Par ailleurs, il est évident que les médecins qui ont signé des rapports médicaux à la demande de madame Giroux se sont fondés en partie sur des données inexactes et contredites par les radiographies. [Je souligne.]

3. Moment où a lieu la cessation des paiements par l'assureur

L'appelante prétend que la preuve de la cessation de l'invalidité doit être faite par l'assureur avant la cessation des paiements. Autrement dit, elle soumet que si un différend survient entre l'assuré et l'assureur sur la question d'invalidité, l'assureur doit continuer les paiements jusqu'à jugement.

Cette prétention est sans fondement juridique.

Le contrat d'assurance est synallagmatique. L'assureur et l'assuré assument des obligations réciproques. Ici, l'assureur est tenu de payer les intérêts à la Caisse populaire en cas d'invalidité de l'assurée qui doit faire la preuve de la continuation de son invalidité, à la demande de l'assureur. Ces deux obligations sont, comme le dit Baudouin, *op. cit.*, à la p. 54, «interdépendantes et non simplement juxtaposées». L'obligation pour l'assureur de verser des prestations n'existe que dans la mesure où l'appelante est invalide. Si l'assurée prouve qu'elle continue à être invalide, selon les termes du contrat, l'assureur continue à payer les intérêts dûs.

Il est possible que l'assuré réponde à la demande de l'assureur concernant la continuation de l'invalidité, en lui fournissant un certificat médical ou en se soumettant à l'examen prévu à la clause 9 du contrat. Cependant, il se peut que cette preuve ne soit pas «satisfaisante» aux yeux de l'assureur et

and, consequently, it may no longer consider the insured to be disabled. In that case, under the actual terms set out in clause 3 of the contract, it is entitled to cease paying benefits. If there is a dispute between the parties in this regard, it must be resolved by a judgment, which will decide whether the disability has ceased and what benefits may be claimed. If the benefits are insufficient, in light of the court's finding as to the date when the disability ceased, there will be an award accordingly with interest on the arrears, if any. This is the only penalty for delay in meeting a monetary obligation. The right to benefits is dependent on the existence of the disability and not on the date of the judgment resolving a dispute in this regard.

Moreover, if the insured does not fulfil his or her contractual obligation to provide the evidence requested, the insurer may interrupt performance of its obligation, under the *exceptio non adimpleti contractus* or exception for non-performance. While the appellant Giroux may have rebelled against this principle, Baudouin, *supra*, explains it as follows, at p. 278:

[TRANSLATION] According to the tradition in the case law, fairness and good faith seem to lie at the root of any legal explanation on the subject. . . . To some extent, allowing a creditor to refuse to perform the mutual obligation amounts to allowing it to take the law into its own hands, by using this pressure tactic on its debtor to force the debtor to live up to its promise. It is logical, however, as a preventive measure for dealing with [the] refusal or negligence [of the co-contracting party], to allow the contracting party the right to withhold or defer performance of its own obligation.

The author adds, at p. 280, that the exception for non-performance [TRANSLATION] "permits . . . the performance of the obligation of the contracting party who invokes it to be stayed". When each of the parties stands its ground, the dispute is generally brought before the courts. Matters, relations between the parties, remain frozen in the state they were in when the dispute arose. The parties cannot

que, par conséquent, il ne considère plus l'assuré comme invalide. Dans ce cas, selon les termes mêmes de la clause 3 prévue au contrat, il est en droit de cesser les prestations. S'il y a litige entre les parties à cet égard, il doit être tranché par un jugement. Celui-ci décidera de la cessation de l'invalidité et des prestations exigibles. Si les prestations sont insuffisantes, eu égard à la conclusion du tribunal quant à la date de cessation de l'invalidité, il y aura condamnation en conséquence avec intérêts sur les arrérages, s'il en est. C'est la seule sanction du retard à satisfaire à une obligation monétaire. Le droit aux prestations est fonction de l'existence de l'invalidité et non de la date du jugement tranchant un litige à ce sujet.

Par ailleurs, si l'assuré ne remplit pas son obligation contractuelle de fournir les preuves demandées, l'assureur peut interrompre l'exécution de son obligation, en vertu de l'*exceptio non adimpleti contractus* ou exception d'inexécution. Bien que ce principe ait pu révolter l'appelante, Baudouin, *op. cit.*, en explique ainsi le principe, à la p. 278:

Selon la tradition jurisprudentielle, l'équité et la bonne foi semblent être à la base de toute explication juridique sur le sujet. [...] Dans une certaine mesure, permettre au créancier de refuser d'exécuter l'obligation réciproque revient à lui permettre de se faire justice à lui-même, en utilisant ce moyen de pression sur son débiteur pour le forcer à remplir sa promesse. Il est cependant logique, comme mesure préventive à l'encontre d[u] refus ou de [la] négligence [du cocontractant], d'accorder au contractant le droit de retenir ou de différer l'exécution de sa propre obligation.

L'auteur ajoute, à la p. 280, que l'exception d'inexécution «permet [...] la suspension de l'exécution de l'obligation du contractant qui l'invoque». Lorsque chacune des parties reste sur ses positions, le litige est généralement porté devant les tribunaux. Les choses, les relations entre les parties, restent figées dans l'état où elles étaient quand le litige a pris naissance. Les parties ne peu-

be forced to comply provisionally so long as no judgment has been rendered.

V — Conclusion

The appellant Giroux's question must be answered in the affirmative as regards the onus of proof. On the issue of the time when payments stop, on the other hand, her arguments must be rejected.

In the circumstances, however, the conclusions of the trial judge and those of the Court of Appeal affirming them are not in error.

Accordingly, the appeal should be dismissed, without costs.

The following are the reasons delivered by

L'HEUREUX-DUBÉ J. (dissenting)—I entirely agree with Justice Gonthier's reasons on the merits of the case. In particular, I consider that it is the insured who is obliged, in the context of an insurance contract such as the one at issue here, to provide the insurer with proof of continuing disability. However, this contractual obligation must be distinguished from the burden of proof in a judicial context. Under the second paragraph of art. 1203 C.C.L.C., the onus is on the insurer to establish the extinction of its obligation by showing on a balance of probabilities that the disability has ceased.

Where I disagree is with the outcome of the appeal. The trial judge placed the burden of proof on the shoulders of the insured:

[TRANSLATION] With respect, the court accordingly concludes on this point that the plaintiff in warranty has the burden of establishing, on a balance of probabilities, that contrary to what is asserted by the insurer, her disability still subsists. It is for the person alleging the existence of an obligation to prove it. There is no principle of law on the basis of which an exception to this rule could be made in the present circumstances.

([1988] R.J.Q. 430, at p. 435.)

vent être forcées de s'exécuter provisoirement tant qu'un jugement n'est pas rendu.

V — Conclusion

La question de l'appelante doit recevoir une réponse affirmative en ce qui a trait au fardeau de preuve. Par contre, en ce qui concerne le moment de l'arrêt des paiements, les prétentions de l'appelante doivent être repoussées.

Cependant, dans les circonstances, les conclusions du juge de première instance et celles, les confirmant, de la Cour d'appel ne sont pas erronées.

Par conséquent, le pourvoi doit être rejeté, sans frais.

Les motifs suivants ont été rendus par

LE JUGE L'HEUREUX-DUBÉ (dissidente)—Je partage entièrement les motifs du juge Gonthier quant au fond du litige. En particulier, j'estime que c'est à l'assuré que revient l'obligation, dans le cadre d'un contrat d'assurance tel que celui ici en cause, de fournir à l'assureur des preuves de la continuation de son invalidité. Cette obligation contractuelle doit, cependant, être distinguée du fardeau de preuve dans le contexte judiciaire. En vertu du second alinéa de l'art. 1203 C.c.B.-C., il incombe à l'assureur d'établir l'extinction de son obligation en démontrant, par prépondérance de preuve, la cessation de l'invalidité.

Là où je suis en désaccord, c'est quant à l'issue de l'appel. Le juge de première instance a fait reposer le fardeau de preuve sur les épaules de l'assurée:

Avec respect, la Cour en arrive donc à la conclusion sur ce point que la demanderesse en garantie a le fardeau de démontrer par prépondérance de preuve que, contrairement aux prétentions de l'assureur, son invalidité persiste toujours. C'est à celui qui allègue l'existence d'une obligation de la démontrer. Aucun principe de droit ne permet de faire exception à cette règle dans les présentes.

([1988] R.J.Q. 430, à la p. 435.)

In view of the prism through which the trial judge viewed the evidence, I cannot conclude, as my colleague has done, that the outcome of the trial would have been the same if the judge had correctly assigned the burden of proof. In such circumstances, I consider that the ends of justice would be better served by a rehearing during which the appropriate rules of evidence would be applied.

For this reason, I would allow the appeal with costs and refer the matter back to the Superior Court so that the case can be heard taking account of the appropriate burden of proof.

Appeal dismissed, L'HEUREUX-DUBÉ J. dissenting.

Solicitor for the respondent Caisse populaire de Maniwaki: Jean Trépanier, Maniwaki.

Solicitors for the respondent Assurance-vie Desjardins: Lavery, de Billy, Québec.

Vu le prisme à travers lequel le juge de première instance a analysé la preuve, je ne puis conclure, comme le fait mon collègue, que l'issue du procès aurait été la même si le juge avait correctement attribué le fardeau de preuve. Dans ces conditions, j'estime que les fins de la justice seraient mieux servies par une nouvelle audition au cours de laquelle les règles de preuve appropriées seraient appliquées.

Pour ce motif, je suis d'avis d'accueillir l'appel avec dépens et de retourner le dossier à la Cour supérieure afin qu'il soit procédé à l'audition de la cause en tenant compte du fardeau de preuve approprié.

Pourvoi rejeté, le juge L'HEUREUX-DUBÉ est dissidente.

Procureur de l'intimée la Caisse populaire de Maniwaki: Jean Trépanier, Maniwaki.

Procureurs de l'intimée l'Assurance-vie Desjardins: Lavery, de Billy, Québec.