

DENTONS

**LE CABINET D'AVOCATS MONDIAL DU
CANADA**

**Des gens créatifs. Des solutions
intelligentes.**

Rapport du Bureau d'assurance du Canada

**Nouvelles tendances en matière
de responsabilité civile des
entreprises au Canada
Marché de l'assurance**

Wendy Moody (Canada)
Jordan Kardosh (Canada)
Shari L. Klevens (É.-U.)
Brittany E. De Cries (É.-U.)

TABLE DES MATIÈRES

I.	À PROPOS DE CE RAPPORT	3
II.	RÉSUMÉ	4
III.	INTRODUCTION.....	6
IV.	LA SITUATION DE LA RESPONSABILITÉ CIVILE AUX ÉTATS-UNIS ET AU CANADA.....	8
	A. Coût des litiges : É.-U. et Canada.....	8
	1. Augmentation du coût des litiges aux États-Unis	8
	2. Augmentation du nombre de litiges et d'arbitrages au Canada.....	10
	3. Types de différends en hausse.....	13
	4. Différences sur le plan des dommages-intérêts entre le Canada et les États-Unis.....	14
	B. Inflation sociale	16
	1. Inflation sociale Explication.....	16
	2. Le marketing et la publicité, moteurs de l'inflation sociale.....	22
	3. Le financement de litiges par des tiers comme moteur de l'inflation sociale	24
V.	NOUVELLES TENDANCES	28
	A. Actions collectives.....	28
	1. La situation aux États-Unis	28
	2. La situation au Canada	35
	B. Financement de litiges par des tiers	40
	1. La situation aux États-Unis	40
	2. La situation au Canada	48
	C. Poursuites pour mauvaise foi.....	52
	1. La situation aux États-Unis	52
	2. La situation au Canada	60
VI.	CONCLUSION PAYSAGE ACTUEL DE LA RESPONSABILITÉ ET FACTEURS ATTÉNUANTS	61
	A. Litiges de masse	63
	B. Verdicts nucléaires.....	63
	C. Mauvaise foi	64
	D. Marketing juridique.....	64
	E. Actions collectives.....	65
	F. Financement de litiges par des tiers	66
GLOSSAIRE :		68

I. À PROPOS DE CE RAPPORT

Le Bureau d'assurance du Canada a mandaté Dentons Canada s.e.n.c.r.l. pour analyser l'ampleur de l'augmentation rapide du risque de poursuites judiciaires aux États-Unis (« É.-U. »), ses répercussions et son incidence sur le paysage de l'assurance des entreprises. Ce rapport fait la lumière sur l'effet potentiel des tendances observées en matière de responsabilité civile sur le paysage de l'assurance au Canada et sur les consommateurs d'assurance. On y recommande également des contre-mesures pour atténuer l'augmentation du risque de poursuites judiciaires au Canada et pour protéger la stabilité du marché commercial.

II. RÉSUMÉ

L'augmentation rapide du risque de poursuites judiciaires aux États-Unis a largement contribué à la configuration du paysage actuel de la responsabilité civile des entreprises, entraînant une hausse des coûts des sinistres pour les assureurs et des primes d'assurance pour les consommateurs. À titre d'exemple, le Chamber of Commerce Institute for Legal Reform des États-Unis estime que les Américains paient une « taxe sur la responsabilité civile » annuelle de plus de 3 600 dollars en raison de la multiplication du nombre de poursuites judiciaires dans tout le pays, ce qui a pour conséquence d'augmenter le coût des produits et des services.

Selon notre analyse, bon nombre des tendances qui affectent les assureurs et les assurés aux États-Unis se dessinent également au Canada, bien qu'à un degré moindre. La progression de la publicité à caractère juridique, la multiplication des actions collectives en matière de responsabilité du fait des produits, ainsi que le financement de litiges par des tiers sont les tendances les plus pertinentes dans le contexte de la responsabilité civile des entreprises au Canada. Si ces tendances se maintiennent, elles pourraient exacerber l'impact sur le marché canadien de l'assurance de dommages et sur l'accessibilité de l'assurance.

Les trois tendances qui ont contribué à l'inflation sociale sur le plan judiciaire aux États-Unis sont maintenant à l'origine de l'augmentation du coût des litiges au Canada : (1) les actions collectives, les litiges de masse et les verdicts nucléaires; (2) la publicité à caractère juridique; et (3) le financement de litiges par des tiers.

- Les **actions collectives** sont de plus en plus répandues au Canada, en particulier dans les domaines de l'environnement et de la santé. Le nombre d'actions collectives intentées a augmenté au cours de la dernière décennie, cette hausse s'expliquant par l'acquisition d'expérience par les avocats canadiens des demandeurs et par une coordination accrue entre eux, ainsi qu'avec leurs homologues américains. Il semble également que les gouvernements canalisent les ressources pour gérer les questions de santé publique au moyen d'actions collectives.

La Colombie-Britannique dispose d'un régime d'actions collectives particulièrement favorable aux demandeurs, de sorte que les membres d'une action collective dans des territoires de compétence plus restrictifs ont commencé à choisir cette province pour demander la certification d'une action collective. Nous recommandons aux assureurs de revoir leurs politiques avec leurs assurés afin de renforcer la gestion des risques dans la tarification des nouvelles polices d'assurance pour lutter contre les effets coûteux des actions collectives et des « verdicts nucléaires », ceux qui imposent des dommages-intérêts qui dépassent 10 millions de dollars.

La **publicité à caractère juridique** au Canada connaît une progression. À titre d'exemple, l'Association du Barreau canadien indique qu'au cours des 30 dernières années, la publicité à caractère juridique a explosé et que des décisions disciplinaires récentes ont été prises à l'encontre d'avocats pour violation de la réglementation relative à la promotion de services juridiques.

Les règlements sur la publicité sont bien définis et contiennent des exigences strictes pour la commercialisation des services juridiques au Canada. Toutefois, ces règlements reposent actuellement, du moins en partie, sur l'engagement du public à signaler les publicités qui ne sont pas conformes aux règlements. Nous recommandons un changement de pratique dans lequel les consommateurs joueraient un rôle plus actif en signalant les publicités aux barreaux provinciaux et territoriaux, ce qui contribuerait à freiner la publicité agressive et largement répandue qui enfreint les règlements.

- Le **financement de litiges par des tiers** (le « **financement de litiges** ») est très répandu et continuera à se développer en tant que méthode de financement de litiges de grande envergure au Canada. Le financement de litiges est de plus en plus courant dans les causes d'arbitrage, les procédures d'insolvabilité, les procédures destinées à faire respecter les droits de **propriété intellectuelle**, les différends dans le secteur de la construction, les différends commerciaux entre entreprises, l'exécution des jugements, ainsi que dans d'autres types de

poursuites judiciaires. Toutefois, il est impossible de savoir avec certitude dans quelle mesure ce financement provient de sociétés de financement de litiges, étant donné la nature privée des accords de financement avec des tiers.

Le financement de litiges n'est presque pas réglementé au Canada et son utilisation dans le cadre de procès civils privés, à l'exception des actions collectives et des procédures de faillite, est rarement divulguée. L'intervention la plus efficace pour interdire ou limiter le recours au financement de litiges devant les tribunaux canadiens est de nature réglementaire. À l'origine conçu pour favoriser l'accès à la justice, le financement de litiges est aujourd'hui détourné de sa finalité initiale et utilisé comme un instrument d'investissement par de puissantes sociétés de financement, ce qui constitue le principal argument justifiant la proposition de restrictions réglementaires. Nous recommandons que les législateurs s'efforcent d'expliquer en quoi le financement de litiges ne répond plus à la justification fondée sur l'intérêt public, et qu'ils mandatent les organismes de réglementation de régler cette problématique.

III. INTRODUCTION

Les trois tendances émergentes sur lesquelles nous nous concentrons dans le contexte américain sont les suivantes : 1) les actions collectives, les litiges de masse et les verdicts nucléaires; 2) le financement de litiges par des tiers; et 3) les poursuites pour mauvaise foi.¹ L'analyse des effets négatifs de ces tendances sur l'assurance des entreprises aux États-Unis réalisée dans le cadre de cette étude vise à déterminer dans quelle mesure des pressions analogues sur le marché canadien de l'assurance de dommages expliqueraient la hausse des primes pour les assurés canadiens. Au cours de notre étude, nous avons découvert un important recoupement de ces tendances entre les États-Unis et le Canada. Il existe toutefois quelques différences notables : si les actions collectives et le financement de litiges par des tiers constituent une force motrice dans les deux pays, les poursuites pour mauvaise foi, les litiges de masse et les

¹ Voir le glossaire pour la définition des termes.

verdicts nucléaires ont moins d'effet au Canada, tandis que la publicité à caractère juridique semble constituer un nouveau catalyseur sur le marché canadien des litiges.

Enfin, nous cernons les mesures que le secteur de l'assurance peut mettre en œuvre par l'intermédiaire des assureurs, des assurés et des organismes de réglementation pour faire face à ces tendances et à leurs effets néfastes sur le secteur de l'assurance des entreprises. Dans la dernière partie de ce rapport, nous abordons l'ajustement de la tarification du risque, la réforme législative et réglementaire, ainsi que le renforcement des stratégies de défense et des outils d'analyse, en tant que mesures correctives et stratégies d'adaptation.

IV. LA SITUATION DE LA RESPONSABILITÉ CIVILE AUX ÉTATS-UNIS ET AU CANADA

A. Coût des litiges : É.-U. et Canada

Aperçu

- Aux États-Unis, on observe une hausse du nombre de poursuites judiciaires et des frais de litige, des centaines de milliards de dollars étant dépensés chaque année dans le cadre de poursuites civiles.
- On remarque également une recrudescence d'affaires civiles et d'arbitrages en cours au Canada.
- Il en va de même pour les litiges liés à la cybersécurité, à la protection de la vie privée et aux questions réglementaires, y compris le principe de divulgation en matière d'environnement et de valeurs mobilières.
- En dépit de dynamiques comparables, les dommages-intérêts accordés au Canada restent nettement en deçà de ceux octroyés aux États-Unis.

1. Augmentation du coût des litiges aux États-Unis

Aux États-Unis, l'augmentation du nombre de litiges a entraîné des pressions croissantes en matière de responsabilité et une exposition accrue aux risques, en particulier dans le secteur de l'assurance. Par conséquent, le coût des litiges représente une dépense financière importante pour les compagnies d'assurance.

Les faits

2016

Le coût total et les indemnités versées dans le cadre d'actions collectives s'élevaient à 429 milliards de dollars, soit 2,3 % du produit intérieur brut des États-Unis. Sur ce montant, près de 60 % ont été versés aux demandeurs, tandis que le reste a servi à couvrir le coût des procédures judiciaires, les frais d'assurance et les autres coûts liés au transfert de risque. En outre, 250 milliards de dollars, soit 58 %, étaient attribuables à la responsabilité civile générale des entreprises, 160 milliards de dollars pour l'assurance automobile et 19 milliards de dollars pour les actions en responsabilité médicale.

Les faits

**Entre 2018 et
2023**

Les frais de gestion des litiges pour le secteur des assurances de dommages ont augmenté de 19 %, ce qui représente une augmentation de 4 à 5 milliards de dollars.

2022

Les 50 principaux assureurs aux États-Unis ont engagé en moyenne 500 millions de dollars en dépenses liées aux litiges.

**Au cours
des
5 dernières**

En moyenne, le nombre de demandes d'indemnité a augmenté de 16 % par année, dépassant l'inflation économique de 4 % par année.

Par exemple, en 2022, les 50 principaux assureurs aux États-Unis ont engagé en moyenne 500 millions de dollars en dépenses liées aux litiges.² Entre 2018 et 2023, les frais de gestion des litiges pour le secteur des assurances de dommages ont augmenté de 19 %, ce qui représente une augmentation de 4 à 5 milliards de dollars.³ En moyenne, le nombre de demandes d'indemnité a augmenté de 16 % par année au cours des 5 dernières années, dépassant l'inflation économique de 4 % par année.⁴ En

² Nationwide Mutual Insurance Company, « Third-Party Litigation Funding Is a Burden for Insurers and Policyholders » (18 septembre 2024), en ligne [en anglais seulement] : <agentblog.nationwide.com/commercial-insights/general-industries/third-party-litigation-funding-is-a-burden-for-insurers-and-policyholders/#:~:text=The%20increased%20litigation%20can%20also,leave%20policyholders%20covering%20the%20costs.> [Nationwide Mutual Insurance Company].

³ *Ibid.*

⁴ Thomas Holzheu et James Finucane, « US Liability Claims: The Shadow of Social Inflation Still Looms » (28 septembre 2023), en ligne [en anglais seulement] : <swissre.com/institute/research/sigma-research/Economic-Insights/us-liability-

2016, le coût total et les indemnités versées dans le cadre d'actions au civil s'élevaient à 429 milliards de dollars, soit 2,3 % du produit intérieur brut des États-Unis.⁵ Sur ce montant, près de 60 % ont été versés aux demandeurs, tandis que le reste a servi à couvrir le coût des procédures judiciaires, les frais d'assurance et les autres coûts liés au transfert de risque.⁶ En outre, 250 milliards de dollars, soit 58 %, étaient attribuables à la responsabilité civile générale des entreprises, 160 milliards de dollars pour l'assurance automobile et 19 milliards de dollars pour les actions en responsabilité médicale.⁷

Les tendances en matière de litiges aux États-Unis figurent parmi les facteurs qui contribuent à la hausse importante du nombre de sinistres en assurance de dommages ainsi qu'à l'augmentation de leur gravité, de l'exposition au risque et des coûts de défense et d'indemnisation pour les services d'assurance commerciale. La progression de ces tendances en matière de litiges aux États-Unis dépend de nombreux facteurs :

- la responsabilité élargie devant les tribunaux étatiques et fédéraux;
- un déferlement d'actions collectives et de litiges de masse sous l'impulsion d'avocats de demandeurs particulièrement combatifs;
- le financement de litiges par des tiers;
- les régimes législatifs sanctionnant la mauvaise foi des assureurs, conçus pour protéger les intérêts des demandeurs;
- la réforme du droit en matière de responsabilité civile.

2. Augmentation du nombre de litiges et d'arbitrages au Canada

Au Canada, le nombre de causes civiles actives a augmenté au cours des dernières années, 768 615 étant actives devant les tribunaux canadiens au cours de l'exercice 2022-2023, une hausse par rapport à 765 967 en 2021-2022 et à 697 320 en

claims.html#:~:text=US%20liability%20claims%20costs%20have,inflation%20remains%20alive%20and%20kicki ng.> [Holzheu & Finucane].

⁵ Christopher Mandel, « Bad Faith, Litigation Trends, and Emerging Tactics » (10 janvier 2020), en ligne [en anglais seulement] : <irmi.com/articles/expert-commentary/bad-faith-litigation-trends-and-emerging-tactics> [Mandel].

⁶ *Ibid.*

⁷ *Ibid.*

2020-2021.⁸ Cette augmentation pourrait en partie résulter d'un ajustement à la hausse faisant suite au faible nombre de dossiers déposés pendant la pandémie de COVID-19, la période de 2020 à 2023 ayant enregistré le plus faible nombre de causes introduites depuis 2005.⁹

Néanmoins, les petites entreprises au Canada semblent avoir été impliquées dans un nombre nettement plus élevé de poursuites judiciaires au cours de la dernière décennie. Selon une étude, en 2023, 70 % des petites entreprises avaient déclaré avoir fait l'objet d'au moins une poursuite civile au cours des trois dernières années, ce qui représente une augmentation de plus de 200 % par rapport

En date de 2023, 70 % des petites entreprises avaient déclaré avoir fait l'objet d'au moins une poursuite civile au cours des trois dernières années, ce qui représente une augmentation de plus de 200 % par rapport aux données révélées dans une étude similaire réalisée en 2015.

aux données révélées dans une étude similaire réalisée en 2015.¹⁰ Ce même rapport a montré que la plupart des Canadiens (69,8 %) ne se laisseraient pas décourager par la stabilité financière d'un propriétaire de petite entreprise au moment de décider de le poursuivre en justice.¹¹ Dans une enquête menée auprès de conseillers juridiques d'entreprise, 50 % des personnes interrogées au Canada ont déclaré s'attendre à une augmentation du nombre d'enquêtes réglementaires au cours des 12 prochains mois, et 20 % d'entre elles ont déclaré s'attendre à une hausse importante. Pris dans leur

⁸ Statistique Canada, « Tribunaux civils : le nombre de causes augmente de nouveau en 2022-2023 » (14 mai 2024), en ligne : *Statcan* <<https://www.statcan.gc.ca/o1/fr/plus/6251-tribunaux-civils-le-nombre-de-causes-augmente-de-nouveau-en-2022-2023>>.

⁹ Statistique Canada, « Causes devant les tribunaux civils, selon l'échelon du tribunal et le type de cause, Canada et certaines provinces et territoires » (27 mars 2024), en ligne : *Statcan* <<https://www150.statcan.gc.ca/t1/tbl1/en/tv.action?pid=3510011201>>.

¹⁰ Liam Lahey, « Survey: A Shocking Majority of Canadians Would Sue a Small Business » (2 avril 2024), en ligne [en anglais seulement] : *Zensurance* <zensurance.com/blog/a-shocking-majority-of-canadians-would-sue-a-small-business>.

¹¹ *Ibid.*

ensemble, ces éléments portent à croire que les entreprises canadiennes estiment faire face à une pression importante en matière de litiges.¹²

En outre, certains éléments indiquent que le recours à l'arbitrage a également connu une recrudescence depuis 2020. Une enquête menée auprès d'arbitres canadiens a révélé que 48 % des répondants prévoyaient une augmentation du nombre d'arbitrages entre 2020 et 2023, et seulement 11 % prévoyaient une diminution.¹³ Bien que le nombre de litiges ait diminué pendant la pandémie de COVID-19, les audiences d'arbitrage se sont poursuivies comme d'habitude puisqu'elles se déroulaient déjà à distance.¹⁴ Après la pandémie, l'arbitrage est devenu un moyen de plus en plus utilisé pour résoudre les différends, tant aux États-Unis qu'au Canada.¹⁵ L'augmentation du nombre d'arbitrages entraînerait probablement une responsabilité accrue, ces procédures étant contraignantes et offrant peu de possibilités d'appel. Les parties pourraient donc disposer de recours limités en cas de décision défavorable.

¹² Norton Rose Fullbright, « Sondage annuel sur les tendances en litiges » (janvier 2025), en ligne (pdf) : *Nortonrosefullbright* <https://www.nortonrosefullbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/knowledge-pdfs/norton_rose_fulbright_2025_annual_litigation_trends_survey_report_fr_final-ua.pdf?revision=&revision=4611686018427387904> [*Tendances annuelles, NRF*].

¹³ FTI Consulting, « Canadian Arbitration Report 2024 » (mai 2024), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : *FTIconsulting* <fticonsulting.com/-/media/files/insights/reports/2024/may/canadian-arbitration-report-2024.pdf>.

¹⁴ Zena Olijnyk, « New Report Shows How Arbitration in Canada is Increasing as a Means of Dispute Resolution » (7 juin 2024), en ligne [en anglais seulement] : *CanadianLawyerMag* <canadianlawyermag.com/practice-areas/adr/new-report-shows-how-arbitration-in-canada-is-increasing-as-a-means-of-dispute-resolution/386633>.

¹⁵ Norton Rose and Fullbright, *supra* note 12 à la p. 7; Zena Olijnyk, « Arbitration Booming for Canadian Law Firms » (21 novembre 2024), en ligne [en anglais seulement] : *CanadianLawMag* <lexpert.ca/news/litigation-law/arbitration-booming-for-canadian-law-firms/389870>.

3. Types de différends en hausse

Au Canada, on a également observé une augmentation du nombre de litiges et d'arbitrages axés sur les atteintes à la vie privée et les enquêtes et procédures réglementaires, surtout en ce qui concerne les infractions à la législation sur le climat et l'environnement en matière de divulgation.¹⁶ Une enquête menée en 2023 auprès de conseillers juridiques d'entreprise au Canada a révélé que 50 % des répondants s'attendent à ce que le nombre d'enquêtes et de procédures réglementaires contre leurs entreprises augmente en 2024, la majorité d'entre eux prévoyant que l'exposition aux risques proviendra des tribunaux fédéraux, alors que seulement 14 % s'attendant à ce que les principales répercussions se produisent à l'échelon municipal.¹⁷

Une enquête menée en 2023 auprès de conseillers juridiques d'entreprise au Canada a révélé que 50 % des répondants s'attendent à ce que le nombre d'enquêtes et de procédures réglementaires contre leurs entreprises augmente en 2024, la majorité d'entre eux prévoyant que l'exposition aux risques proviendra des tribunaux fédéraux, alors que seulement 14 % s'attendant à ce que les principales répercussions se produisent à l'échelon municipal.

Près de la moitié des conseillers juridiques d'entreprise interrogés prévoient une augmentation des risques de litiges liés à la cybersécurité et à la confidentialité des données.¹⁸

La cybersécurité et la confidentialité des données sont des domaines du droit canadien qui risquent de devenir de plus en plus controversés dans un avenir proche, compte

¹⁶ Dentons, « Litigation and Dispute Resolution: 2024 Outlook » (13 février 2024), en ligne [en anglais seulement] : [Dentons <dentons.com/en/insights/guides-reports-and-whitepapers/2024/february/13/-/media/125a848e136743da80877b5d81a49acf.ashx>](https://www.dentons.com/en/insights/guides-reports-and-whitepapers/2024/february/13/-/media/125a848e136743da80877b5d81a49acf.ashx) [Dentons LDR 2024 Outlook]; *Tendances annuelles, NRF*, supra note 12 à la p. 7.

¹⁷ *Tendances annuelles, NRF*, supra note 12 à la p. 26.

¹⁸ *Ibid.*

tenu de l'évolution récente de la jurisprudence. La Cour d'appel fédérale a confirmé l'exigence selon laquelle les personnes dont les données ont été recueillies doivent avoir la possibilité de donner un consentement éclairé avant qu'une entreprise puisse partager leurs données personnelles avec des tiers. Par ailleurs, la jurisprudence provinciale en matière d'actions collectives est en évolution, certains tribunaux envisageant la possibilité de tenir responsables les dépositaires de données en cas de protection inadéquate des renseignements personnels.¹⁹

En outre, les entreprises feront probablement face à des risques croissants de litige lié à la déclaration d'information sur la sécurité de l'environnement et les changements climatiques. Les nouvelles modifications apportées à la *Loi sur la concurrence* du Canada imposent des règles plus strictes sur les pratiques de marketing environnemental, que l'on appelle « écoblanchiment », qui créeront des risques juridiques accrus pour les entreprises dont les activités commerciales s'articulent autour de biens et services environnementaux.²⁰

4. Différences sur le plan des dommages-intérêts entre le Canada et les États-Unis

Bien qu'il y ait eu une augmentation notable du nombre de litiges aux États-Unis et au Canada depuis 2020, il est important de souligner les différences entre les marchés des deux pays et l'effet qu'elles ont sur les coûts liés aux litiges. On observe un écart extraordinaire entre ces deux territoires quant à la valeur des dommages-intérêts qui sont accordés, ce dont il faut tenir compte lorsque l'on compare leurs tendances respectives en matière de litiges.

Les dommages-intérêts accordés au Canada continuent de faire pâle figure par rapport à ceux accordés aux États-Unis. Par exemple, aux États-Unis, les dommages-intérêts punitifs (c.-à-d. les dommages-intérêts destinés à punir le défendeur pour un avoir

¹⁹ *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Facebook, Inc.*, 2024 CAF 140; voir *GD v South Coast British Columbia Transportation Authority*, 2024 BCCA 252.

²⁰ *Ibid*; Torys, « Hausse des actions collectives liées à l'information environnementale déclarée en vertu des lois sur les valeurs mobilières » (2025), en ligne : *Torys* <<https://www.torys.com/our-latest-thinking/publications/2024/12/lr-2024/hausse-des-actions-collectives-liees-a-linformation-environnementale?>>.

commis un acte répréhensible, par opposition aux dommages-intérêts généraux destinés à compenser la douleur et la souffrance) peuvent atteindre des dizaines, voire des centaines de millions de dollars. En revanche, dans la récente affaire *Baker v Blue Cross Insurance Company Canada*, le montant record des dommages-intérêts punitifs au Canada s'est établi à 1,5 million de dollars.²¹

De même, les dommages-intérêts généraux aux États-Unis atteignent des dizaines, voire des centaines de millions de dollars, un certain nombre d'affaires atteignant même les milliards de dollars. Au Canada, les dommages-intérêts généraux ne représentent généralement qu'une fraction de ceux accordés aux États-Unis. Par exemple, les demandes d'indemnisation pour préjudices corporels non pécuniaires (douleur et souffrance) ont été plafonnées par la Cour suprême du Canada dans les « arrêts de la trilogie de 1978 » (*Damages Trilogy*). En effet, la Cour a fixé à 100 000 dollars, le montant maximum pouvant être accordé au titre de la douleur et de la souffrance, ce montant étant ajusté selon l'inflation. La Cour a justifié sa décision en partie par la nécessité d'empêcher la hausse fulgurante des primes d'assurance. Le plafond établi en 2024 sur la base de la trilogie de 1978 est d'environ 420 000 dollars, alors que les dommages-intérêts généraux au titre de préjudices corporels aux États-Unis peuvent atteindre des dizaines de millions de dollars, ces montants s'élevant même à des centaines de millions de dollars dans certains cas d'exception.²²

Cela dit, il existe au Canada des affaires dans lesquelles des dommages-intérêts considérables ont été accordés. Le plus important règlement de l'histoire du pays s'élève à 23 milliards de dollars. Il a été conclu dans le cadre d'un accord de protection de l'enfance des Premières Nations entre l'Assemblée des Premières Nations et le gouvernement du Canada. Cela dit, cette affaire constitue une exception majeure en droit canadien, compte tenu du traumatisme historique et généralisé, sans précédent, subi par les demandeurs. Il y a eu quelques autres jugements ou règlements au

²¹ 2023 ONCA 842.

²² Voir la trilogie de 1978 : *Andrews c. Grand Toy Alberta Ltd*, 1978 CanLII (CSC); *Arnold c. Teno*, 1978 CanLII 2 (CSC); *Thornton c. Prince George School District No 57*, 1978 CanLII 12 (CSC).

Canada dépassant les 100 millions de dollars, mais de tels cas demeurent extrêmement rares dans le contexte de la responsabilité civile des entreprises.

Le fait est qu'actuellement, le paysage des litiges aux États-Unis se distingue par le nombre et l'importance des indemnités accordées par les tribunaux, comparativement à celles accordées au Canada. Si les deux pays présentent des caractéristiques communes en ce qui concerne les tendances en matière de litiges, surtout ces dernières années, les différences tiennent vraisemblablement en grande partie au nombre de cas où des dommages-intérêts importants sont accordés ainsi qu'à l'ampleur de ces montants.

B. Inflation sociale

Aperçu

- La présence d'une inflation sociale, ces périodes ponctuelles durant lesquelles les coûts et la responsabilité excèdent l'inflation économique, met en évidence l'influence de facteurs non économiques sur les coûts et la responsabilité.
- Les moteurs identifiés de l'inflation sociale sont le marketing et la publicité, ainsi que le financement de litiges par des tiers.

1. Inflation sociale Explication

L'expression « inflation sociale » décrit la tendance à la hausse des coûts et des responsabilités, qui augmente plus rapidement que l'inflation économique.²³ Une autre définition applicable aux réclamations d'assurance est celle des [traduction] « tendances sociales et comportementales qui sont censées étendre la responsabilité

²³ The Geneva Association, *Social Inflation: Navigating the Evolving Claims Environment* (Zurich: The Geneva Association—International Association for the Study of Insurance Economics, 2020), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <genevaassociation.org/sites/default/files/social_inflation_web_171220.pdf> à la p. 6 [Geneva Association].

des parties prétendument responsables de préjudices et de leurs assureurs ».²⁴

L'inflation sociale émerge souvent par vagues en réponse à des changements dans les préférences sociétales et comportementales.

Les facteurs sociaux et économiques sont interdépendants et influencent conjointement l'évolution des tendances en matière de litiges. À eux seuls, les moteurs économiques peuvent faire grimper le prix des biens et des services chaque année, ce qui peut avoir un effet d'entraînement sur la gravité des sinistres. Par exemple, aux États-Unis, les prix de l'assurance automobile ont augmenté de 19,1 % entre 2022 et 2023, reflétant une augmentation similaire des prix des voitures d'occasion et des coûts de réparation.²⁵ Une tendance comparable s'observe lorsque les hausses des salaires et des coûts dans le secteur des soins de santé s'accompagnent d'une augmentation des coûts d'indemnisation.²⁶ L'effet conjugué des facteurs économiques et sociaux a fait grimper les coûts d'indemnisation aux États-Unis de 105 milliards de dollars entre 2013 et 2022.²⁷

Les effets néfastes de l'inflation sociale sur le marché juridique et le secteur de l'assurance sont perceptibles et coûteux, provoquant une hausse marquée du nombre de demandes d'indemnisation, des montants demandés et de l'ampleur des verdicts qui en découlent, de même qu'une recrudescence de certains types de litiges.

Selon le Chamber of Commerce Institute for Legal Reform des États-Unis, la famille, le particulier et l'entreprise américains moyens paient chaque année plus de 3 600 dollars

²⁴ Lloyd Dixon et coll., *What is the Evidence for Social Inflation? Trends in Trial Awards and Insurance Claim Payments* (Santa Monica: RAND Corporation, 2024), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <rand.org/content/dam/rand/pubs/research_reports/RRA2600/RRA2645-1/RAND_RRA2645-1.pdf> at iii, 104 [Dixon et al.].

²⁵ Holzheu et Finucane, *supra* note 4.

²⁶ Holzheu et Finucane, *supra* note 4.

²⁷ Jim Lynch, Dave Moore et Dale Porfilio, *Impact of Increasing Inflation on Personal and Commercial Auto Liability Insurance* (Insurance Information Institute, 2023), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <[17](https://iii.org/sites/default/files/docs/pdf/triple-i_auto_inflation_trends_2023.pdf?_gl=1*11mvyfp*_ga*NTM1OTY4NDQ4LjE3MzkwNjU4OTM.*_ga_RLMX21NG0L*MTczOTA2NTg5Ni4xLjEuMTczOTA2NTk1Ni42MC4wLjA.> aux pages 2, 24 [Lynch, Moore & Porfilio].</p></div><div data-bbox=)

en « taxe sur la responsabilité civile » pour des litiges inutiles et abusifs.²⁸ Une « taxe sur la responsabilité civile » repose sur le principe selon lequel les coûts associés aux procès, tels que les frais de justice élevés et les dommages-intérêts importants, peuvent être transférés à d'autres parties, entraînant une augmentation des primes, des taxes municipales ou du coût des biens et des services.

L'inflation sociale se manifeste de manière épisodique aux États-Unis. Les États-Unis traversent actuellement un tel épisode, et d'autres pays de common law se trouvent dans la même situation, y compris le Canada.²⁹ La première crise de responsabilité découlant de l'inflation sociale s'est manifestée au milieu des années 1980, à la suite des réclamations liées à l'amiante et d'actions en responsabilité délictuelle de masse sur des questions environnementales.³⁰ Une société plus procédurière et l'évolution des perspectives publiques entraînent souvent une hausse de l'inflation sociale, par le biais d'un élargissement de la responsabilité devant les tribunaux, du marketing juridique agressif et de changements dans les perceptions sociétales.³¹

Les changements dus à l'inflation sociale ont eu un effet sur le marché, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du système judiciaire. Les juges semblent aujourd'hui plus réceptifs aux demandes et aux arguments des demandeurs.³² Cette ouverture accrue des juges a entraîné une hausse non seulement du nombre de dossiers, en élargissant les causes d'action théoriques en vertu desquelles un demandeur peut déposer des procédures, mais aussi des chances de succès sur le fond, que ce soit lors des procédures préalables, des requêtes, du procès ou des appels.³³ Cette responsabilité élargie se traduit également par l'augmentation de nouveaux types de demandes d'indemnisation. Les réclamations fondées sur des théories telles que l'obésité, les substances per- et

²⁸ Angela Sabarese, « Addressing Legal System Abuse Tops APCIA 2024 Priority List » (11 janvier 2024), en ligne [en anglais seulement] : <theclm.org/Magazine/articles/addressing-legal-system-abuse-tops-apcia-2024-priority-list/2799>.

²⁹ Holzheu et Finucane, *supra* note 4; Swiss Re Institute, « Social Inflation: Litigation Costs Drive Claims Inflation » (7 septembre 2024), en ligne [en anglais seulement] : [SwissRe <swissre.com/institute/research/sigma-research/sigma-2024-04-social-inflation.html>](https://swissre.com/institute/research/sigma-research/sigma-2024-04-social-inflation.html).

³⁰ Holzheu et Finucane, *supra* note 4.

³¹ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 9.

³² Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 9.

³³ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 9.

polyfluoroalkylées (« PFAS », également appelés « polluants éternels »), les changements climatiques, la responsabilité algorithmique, entre autres, connaissent une croissance rapide.³⁴

En partie à cause de cette extension de la responsabilité, les États-Unis constatent une augmentation de la gravité des sinistres, du nombre de verdicts favorables aux demandeurs ainsi que de leur montant.³⁵ Mais ces chiffres dépassent l'inflation.³⁶ Les demandes en responsabilité civile aux États-Unis ont augmenté en moyenne de 16 % par année entre 2017 et 2022, dépassant ainsi la hausse économique annuelle de 4 %.³⁷ Les sinistres sont plus fréquents et plus graves qu'il y a dix ans.³⁸

L'augmentation du nombre de dépôts par habitant a augmenté de 10 % entre 2012 et 2019.³⁹ Le pourcentage de verdicts favorables aux demandeurs a augmenté.⁴⁰ Plus encore, l'ampleur des indemnités accordées, qu'il s'agisse d'un règlement, d'un arbitrage ou d'un verdict à l'issue d'un procès, a gonflé.⁴¹ Bien que le montant moyen des indemnités ajustées à l'inflation soit relativement stable entre 2010 et 2019, la médiane des indemnités ajustées à l'inflation par demandeur a augmenté de 10 millions de dollars, passant de 2 millions à 12 millions de dollars au cours de cette période.⁴² En ce qui concerne les délits routiers, les demandes d'indemnisation au titre de la responsabilité civile automobile des entreprises ont augmenté de 30 à 43 milliards de dollars entre 2013 et 2022, soit une hausse de 18 à 23 %.⁴³

La simple dynamique économique liée à la croissance de la demande sur le marché juridique transforme le marché des litiges aux États-Unis. En 2023, cette croissance de

³⁴ Holzheu et Finucane, *supra* note 4.

³⁵ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 85.

³⁶ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 12.

³⁷ Holzheu et Finucane, *supra* note 4.

³⁸ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 85.

³⁹ Dixon et coll., *supra* note 24 aux pages 33, 85.

⁴⁰ Dixon et coll., *supra* note 24 aux pages 36, 85.

⁴¹ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 85.

⁴² Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 43.

⁴³ Lynch, Moore & Porfilio, *supra* note 28 à la p. 24.

la demande a été principalement portée par les litiges.⁴⁴ Ces derniers sont à l'origine d'une augmentation de 3,2 % de la croissance de la demande, un sommet en 15 ans, suivis des faillites et du droit du travail et de l'emploi.⁴⁵ Les tendances en matière de recrutement et le nombre d'avocats, les taux facturables, ainsi que les dépenses directes et frais généraux augmentent tous dans les cabinets d'avocats. En 2023, les cabinets de taille moyenne ont vu leur effectif global croître de plus de 7 % et leur nombre d'avocats salariés augmenter de 11,8 %.⁴⁶

Aux États-Unis, les tactiques de plaidoirie ont été modifiées pour tenir compte de la manière dont les perceptions sociétales existantes des jurés peuvent influencer leur perception de l'affaire, ce qui peut entraîner des verdicts exagérément gonflés.⁴⁷ Par exemple, les avocats des demandeurs aux États-Unis ont adopté une stratégie controversée appelée « théorie du reptile ». Il s'agit d'une approche rhétorique employée lors des procès devant jury selon laquelle l'avocat cherche à susciter des réactions émotionnelles chez les jurés afin de provoquer l'hostilité à l'égard de la partie adverse.⁴⁸ Cette stratégie vise à augmenter la probabilité de conclure à la responsabilité en suscitant chez les jurés des réactions primitives, « reptiliennes », à l'égard du défendeur, comme si ce dernier leur avait personnellement causé un préjudice.⁴⁹

En outre, les avocats des demandeurs sont également en mesure de tirer parti des attitudes sociales propices à la méfiance envers les grandes entreprises ou à un ressentiment face aux inégalités de revenus afin de susciter la sympathie des jurés

⁴⁴ James W Jones et coll., *2024 Report on the State of the US Legal Market: The Challenge of Targeting the Right Markets with the Right Offerings* (Georgetown University Law Center on Ethics and the Legal Profession & Thomson Reuters Institute, 2024), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <thomsonreuters.com/en-us/posts/wp-content/uploads/sites/20/2024/01/State-of-US-Legal-Market-2024.pdf> at 8 [Jones et al.].

⁴⁵ Jones et coll., *supra* note 45 à la p. 8.

⁴⁶ Jones et coll., *supra* note 45 aux pages 14 et 15.

⁴⁷ Lynch, Moore & Porfilio, *supra* note 28 à la p. 9.

⁴⁸ Lynch, Moore & Porfilio, *supra* note 28 à la p. 9. Voir aussi Cary Silverman et Christopher E Appel, *Nuclear Verdicts: An Update on Trends, Causes, and Solutions* (Washington DC: US Chamber of Commerce Institute for Legal Reform, 2024), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <instituteforlegalreform.com/wp-content/uploads/2024/05/ILR-May-2024-Nuclear-Verdicts-Study.pdf> at 5 [Silverman & Appel].

⁴⁹ Thomson Reuters, « What Attorneys Need to Know About Reptile Theory » (19 septembre 2022), en ligne [en anglais seulement] : <legal.thomsonreuters.com/blog/what-attorneys-need-to-know-about-reptile-theory/>.

envers leur client.⁵⁰ Ces tactiques permettent aux avocats de justifier plus facilement auprès des jurys des dommages-intérêts plus importants.⁵¹

Au Canada, cependant, les stratégies de plaidoirie visant à influencer les jurys ont une portée limitée. Les procès civils avec jury sont rares au Canada et, au Québec, ils sont abolis. Les conditions requises pour recourir à un jury en matière civile sont plus strictes au Canada qu'aux États-Unis et, même lorsque ces conditions sont remplies, le juge dispose généralement d'un large pouvoir discrétionnaire pour refuser la tenue d'un procès devant jury. Alors qu'aux États-Unis, le droit à un procès civil devant jury est enchâssé dans la Constitution, aucun droit de cette nature ne fait l'objet d'une protection constitutionnelle au Canada. En outre, les procès civils devant jury ne sont généralement permis que dans des circonstances limitées. Par exemple, en Alberta, une partie peut demander un procès civil devant jury dans les cas de diffamation, de séquestration, de poursuites abusives, de rupture de promesse de mariage, ou lorsqu'une action en responsabilité délictuelle ou contractuelle vise la réclamation d'un montant supérieur à 75 000 dollars.⁵² Pourtant, en vertu de la *Jury Act*, un juge dispose d'un large pouvoir discrétionnaire pour renoncer à un procès avec jury s'il estime qu'un jury ne peut pas délibérer convenablement sur l'affaire.⁵³

Rien n'indique que les procès civils devant jury deviendront plus fréquents au cours des cinq prochaines années au Canada. Toutefois, si un changement radical survenait dans la façon dont les tribunaux accueillent ce type de procédure, on pourrait s'attendre à ce que davantage de plaideurs demandent à ce que leur cause soit entendue par un jury. Dans ce cas, les tactiques de plaidoirie centrées sur les réactions émotionnelles des membres du jury pourraient faire leur chemin au Canada.

⁵⁰ Geneva Association, *supra* note 23 aux pages 22 à 24.

⁵¹ Silverman et Appel, *supra* note 48 à la p. 5.

⁵² *Jury Act*, RSA 2000, c. J-3, au par. 17(1).

⁵³ *Ibid.*

2. Le marketing et la publicité, moteurs de l'inflation sociale

Aux États-Unis, en dehors des salles d'audience, les avocats ont renforcé leur stratégie marketing.⁵⁴ Les avocats annoncent des verdicts plus importants, ce qui permet non seulement de toucher davantage de clients potentiels, mais aussi de modifier la perception qu'ont d'éventuels jurés de ce qu'est une indemnisation équitable.⁵⁵

Les avocats, tant aux États-Unis qu'au Canada, ont intensifié leurs activités de marketing.⁵⁶ Au Canada, bien qu'il n'y ait pas de données complètes disponibles publiquement sur les dépenses en publicité à caractère juridique, ce type de publicité semble avoir gagné en popularité ces dernières années, des publicités à caractère juridique apparaissant régulièrement pendant les programmes télévisés et sportifs, sur les panneaux d'affichage dans les villes, et sur les médias sociaux, où de telles publicités se faisaient rares auparavant. Toutefois, le type de marketing de moyenne envergure associé aux actions collectives et aux litiges de masse observé aux États-Unis n'est généralement pas encore présent au Canada.

La publicité à caractère juridique est un moteur important de l'inflation sociale aux États-Unis. La publicité à caractère juridique étant un moteur important de l'inflation sociale aux États-Unis, elle doit être surveillée de près au Canada.

Au Canada, le barreau de chaque province réglemente la publicité des services juridiques par les professionnels du droit. Chaque province et territoire dispose de sa propre législation et de ses propres règles régissant les professions juridiques, de sorte que les réglementations peuvent

La publicité à caractère juridique est un moteur important de l'inflation sociale aux États-Unis. Dans ce contexte, la publicité à caractère juridique doit être surveillée de près au Canada.

⁵⁴ Association du Barreau canadien, « L'éthique de la publicité », en ligne : ABC <<https://cba.org/fr-ca/resources/practice-tools/the-ethics-of-advertising-a-toolkit-for-lawyers/introduction-7f481dc766e1bc9396a98bea8a943498/>> et « Legal Services Advertising in the United States » – 2020-2024 – ATRA.

⁵⁵ Silverman et Appel, *supra* note 48 à la p. 5; Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 9.

⁵⁶ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 9.

différer d'une région à l'autre. Toutefois, la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada a également élaboré le *Code type de déontologie professionnelle* en collaboration avec les ordres professionnels de juristes du Canada. Treize des quatorze ordres professionnels de juristes provinciaux et territoriaux ont adopté le *Code type de déontologie professionnelle* ou ont au moins pris des mesures pour s'assurer que leurs règles régissant la conduite professionnelle des juristes sont conformes au *Code type de déontologie professionnelle*.⁵⁷ Malgré les différences potentielles entre les provinces, le *Code type de déontologie professionnelle* sert de base à la plupart des codes de déontologie provinciaux et stipule que les juristes peuvent commercialiser leurs services professionnels pourvu qu'ils puissent démontrer que cette publicité est vraie, exacte et vérifiable, qu'elle ne soit pas mensongère, qu'elle ne prête pas à confusion et qu'elle soit dans l'intérêt supérieur du public et respecte un niveau élevé de professionnalisme.⁵⁸

Par exemple, selon le code de déontologie de l'Alberta, un avocat ou un cabinet d'avocats de cette province peut se trouver en infraction avec le code de déontologie s'il fait état de ses succès antérieurs en matière de litiges sans ajouter une clause de non-responsabilité précisant que les résultats antérieurs ne sont pas nécessairement garants des résultats futurs.⁵⁹ De plus, les professionnels du droit ne sont pas autorisés à formuler des déclarations qualitatives concernant leurs compétences. Par exemple, un avocat de l'Ontario a été réprimandé pour avoir annoncé qu'il était « le meilleur » avocat spécialisé en dommages corporels à Toronto.⁶⁰ Bien que les règlements spécifiques en matière de publicité puissent varier d'une province à l'autre, la publicité sur les services juridiques au Canada est rigoureusement réglementée.

⁵⁷ Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, « Rapport de consultation Modifications proposées en réponse à l'appel à l'action 27 (projet) *Code type de déontologie professionnelle* » (28 novembre 2023), en ligne (pdf) : <<https://flsc.ca/wp-content/uploads/2024/02/Rapport-de-consultation-FEB-2024.pdf>>.

⁵⁸ Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, *Code type de déontologie professionnelle* (modifié en avril 2024), en ligne, pdf: <<https://flsc.ca/wp-content/uploads/2024/05/Code-type-de-deontologie-professionnelle-2024.pdf>> à l'article 4.2.

⁵⁹ Law Society of Alberta, *Code of Conduct* (mis à jour le 7 juin 2024), commentaire sur l'article 4.2-1.

⁶⁰ *Law Society of Ontario v Mazin*, 2019 ONLSTH 35.

En raison de la réglementation de la publicité à caractère juridique au Canada, les juristes canadiens sont plus limités dans leurs pratiques de marketing que les juristes américains, ce qui contribue probablement au fait que ce type de publicité est moins fréquent au Canada. Toutefois, comme il a été mentionné précédemment, la publicité à caractère juridique au Canada semble néanmoins connaître un essor, et certains professionnels du droit ont déjà enfreint la réglementation en matière de marketing.⁶¹ Compte tenu de la recrudescence de la commercialisation des services juridiques et de la possibilité d'une hausse correspondante du nombre de publicités contrevenant aux règlements applicables, le public doit signaler les infractions potentielles par le biais de la procédure de signalement et de plainte de chaque barreau. Il est donc possible de restreindre le marketing non conforme à la réglementation applicable en adoptant une approche proactive de surveillance et de signalement des publicités non conformes.

3. Le financement de litiges par des tiers comme moteur de l'inflation sociale

Les cabinets d'avocats au Canada et aux États-Unis utilisent également le financement de litiges pour financer un nombre croissant de plaintes déposées qui n'auraient pas été retenues autrement.⁶² Le financement de litiges est souvent considéré comme un facteur d'inflation sociale.⁶³

Aux États-Unis, on observe également des signes indiquant que les avocats sont moins enclins à accepter des offres raisonnables et plus susceptibles d'engager des poursuites judiciaires.⁶⁴ Lors d'un procès, les jurés sont plus susceptibles de se prononcer en faveur des demandeurs et d'accorder des dommages-intérêts plus élevés.⁶⁵ Un sondage réalisé en juin 2022 a montré que la confiance du public dans les

⁶¹ Voir à titre d'exemple l'affaire *Law Society of Ontario v D'Alimonte*, 2018 ONLSTH 86, où un avocat de l'Ontario a été réprimandé pour avoir annoncé qu'il était un « spécialiste », entre autres déclarations trompeuses.

⁶² Silverman et Appel, *supra* note 48 à la p. 5.

⁶³ Mark Popolizio, *Follow the New Money Trail: The Rise of Third-Party Litigation Funding* (ISO Claims Partners & Verisk Analytics, 2021) à la p. 17 [Popolizio].

⁶⁴ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 9.

⁶⁵ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 9.

entreprises avait diminué de 9 % entre 2019 et 2022.⁶⁶ Toutefois, on ne peut pas se prononcer sur la question de savoir si cette méfiance à l'égard des entreprises a un effet plus important sur les procès intentés par des particuliers que sur ceux intentés par des entreprises.⁶⁷ Aux États-Unis, l'inflation sociale semble avoir eu de multiples répercussions sur le marché de l'assurance, le coût des sinistres supportés par les assureurs dépassant les taux l'inflation économique.⁶⁸ Ces répercussions se traduisent souvent par une hausse des sinistres qui dépasse largement le risque évalué lors de la souscription de la police.⁶⁹ Les réclamations en responsabilité civile couvertes par les limites de la police d'assurance ont tendance à connaître une augmentation plus marquée en nombre que celles dépassant ces limites. Aux États-Unis, les indemnités accordées pour les réclamations en responsabilité civile dans la limite des plafonds ont augmenté plus rapidement que l'inflation économique entre 2001 et 2019 et ont connu un taux de croissance annuel composé (« **TCAC** ») de 2,7 % entre 2010 et 2019.⁷⁰ De même, les petites et moyennes entreprises observent une accentuation de la gravité des sinistres par rapport aux grandes entreprises, le nombre de polices offrant un montant de garantie élevé augmentant plus rapidement que le nombre de polices offrant un montant de garantie plus bas.⁷¹

Par exemple, les réclamations pour dommages corporels sur des polices commerciales avec une couverture de 1 million de dollars par sinistre et 2 millions au total, ainsi que sur des polices individuelles avec une couverture de 100 000 dollars par sinistre et 300 000 dollars au total, ont connu les plus fortes augmentations des montants attribués — les réclamations sur ces polices de taille petite à moyenne ont augmenté de 3,5 % entre 2010 et 2019.⁷² Cette tendance à la hausse des indemnités accordées pour des dommages corporels reflète l'augmentation des indemnités accordées en première

⁶⁶ Gallup, « Do Americans Like or Dislike 'Big Business'? » (27 juin 2022) *Gallup* en ligne : <news.gallup.com/poll/270296/americans-dislike-big-business.aspx>.

⁶⁷ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 55.

⁶⁸ Martin Boerlin et coll., « Social Inflation: Litigation Costs Drive Claims Inflation » (7 septembre 2024), en ligne [en anglais seulement] : <swissre.com/institute/research/sigma-research/sigma-2024-04-social-inflation.html>.

⁶⁹ Geneva Association, *supra* note 23 à la p. 6.

⁷⁰ Dixon et coll., *supra* note 24 à aux pages 62, 63 et 74.

⁷¹ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 77.

⁷² Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 85.

instance, celles accordées à ces petites entreprises ayant connu un TCAC de 7,6 % entre 2010 et 2019.⁷³

Les frais de défense et d'indemnisation augmentent également. Les frais de défense sont plus élevés non seulement en raison du nombre de plaintes déposées, mais aussi de l'augmentation des taux facturables des avocats, de l'augmentation du nombre d'avocats travaillant à un même dossier et des honoraires conditionnels qui y sont associés. En raison de l'augmentation de cette exposition aux risques et des coûts, les experts en sinistres sont plus enclins à conclure des règlements à l'amiable; dans ces cas, les montants des règlements sont généralement beaucoup plus élevés.⁷⁴ Enfin, l'inflation sociale entraîne une baisse du marché de l'investissement qui fragilise financièrement la plupart des compagnies d'assurance. Les tendances actuelles montrent que l'incidence sociale l'emporte sur l'investissement du marché dans les branches d'assurance à long terme.⁷⁵

Combinés, les facteurs évoqués ci-dessus risquent de placer les assureurs en situation d'avoirs négatifs, ou du moins dans une position financière défavorable. Cette situation dissuade le secteur à souscrire de nouveaux contrats. L'inflation sociale perturbe le secteur de l'assurance responsabilité : elle est difficile à prévoir et peut accroître l'exposition aux risques dans le cas des branches d'assurance à long terme, où les réclamations peuvent survenir longtemps après la fin de la période de couverture, comme c'est le cas des sinistres environnementaux.⁷⁶ Les répercussions se manifestent dans les litiges en cours et passés en raison de leur croissance insoutenable et de l'incertitude qu'elles engendrent.

⁷³ Dixon et coll., *supra* note 24 à la p. 85.

⁷⁴ Dixon et coll., *supra* note 24 à aux pages 9 et 10.

⁷⁵ Holzheu et Finucane, *supra* note 4.

⁷⁶ Holzheu et Finucane, *supra* note 4.

La croissance est lente et peut être subtile, ce qui a conduit pendant de nombreuses années à une sous-provision et à une tarification insuffisante, ne tenant pas compte des coûts additionnels liés aux facteurs sociaux.⁷⁷ Le résultat final est souvent cyclique. L'augmentation du nombre de réclamations, conjuguée à des verdicts et indemnisations plus élevés et plus coûteux, alimente une attente sociétale de gains importants, ce qui, à son tour, entraîne une hausse du nombre de poursuites déposées.⁷⁸

L'inflation sociale perturbe le secteur de l'assurance responsabilité : elle est difficile à prévoir et peut accroître l'exposition aux risques dans le cas des branches d'assurance à long terme, où les réclamations peuvent survenir longtemps après la fin de la période de couverture, comme c'est le cas des sinistres environnementaux.

⁷⁷ Geneva Association, *supra* note 23 à la p. 6.

⁷⁸ Dixon et coll., *supra* note 24 à p. v.

V. NOUVELLES TENDANCES

A. Actions collectives

1. La situation aux États-Unis

Les États-Unis ont observé une forte hausse du nombre d'actions collectives, d'actions en responsabilité délictuelle de masse et d'autres litiges de masse, ainsi que des réclamations donnant lieu à des indemnités exorbitantes appelées « verdicts nucléaires ».⁷⁹ Aux États-Unis, les actions de masse s'inscrivent souvent dans le cadre de litiges multidistricts (« LMD »), c'est-à-dire des regroupements judiciaires d'un grand nombre d'actions similaires devant être jugées au stade de l'instruction par un seul et même tribunal. On entend par « verdicts nucléaires » ceux qui sont supérieurs à 10 millions de dollars.⁸⁰ Les verdicts « méganucléaires » ou « thermonucléaires » constituent un sous-ensemble de ces verdicts, généralement définis comme des verdicts dont les dommages-intérêts dépassent les 100 millions de dollars.⁸¹ L'adjectif « nucléaire » qualifie également les effets monumentaux de ces verdicts sur le marché. Ils sont nucléaires dans le sens où ces indemnités octroyées ont [traduction] « un effet dévastateur sur les entreprises, des secteurs entiers et la société dans son ensemble, même lorsque le verdict est ensuite annulé ou réduit de manière substantielle par une cour d'appel ».⁸²

L'augmentation de la fréquence des actions collectives aux États-Unis au cours des dix dernières années est surprenante. Pour la seule année 2023, le nombre d'actions collectives intentées a augmenté de 13 % par rapport à l'année précédente.⁸³ Cette

⁷⁹ Geneva Association, *supra* note 23 aux pages 9 à 11.

⁸⁰ Silverman et Appel, *supra* note 48 à la p. 2.

⁸¹ Silverman et Appel, *supra* note 48 aux pages 2 et 3; Marsh McLennan, « Nuclear Verdicts Are on the Rise: How Can You Minimize Your Risks? » (27 septembre 2024), en ligne [en anglais seulement] : <marsh.com/en/services/claims-management/insights/nuclear-verdicts-are-on-the-rise-how-can-you-minimize-your-risks.html#:~:text=Vigorously%20preparing%20for%20and%20defending,often%20lead%20to%20lower%20verdicts.> [Marsh].

⁸² Silverman et Appel, *supra* note 48 à la p. 2.

⁸³ Woodruff Sawyer, *Databox™ 2023 Year-End Report* (Woodruff Sawyer, 2024), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <woodruff Sawyer.com/sites/default/files/wp-content/2024/02/Databox-Year-End-Guide-2023.pdf> at 2 [Woodruff Sawyer].

hausse est survenue en dépit d'une baisse de 36 % des offres publiques initiales en 2023 par rapport à la moyenne pour la décennie.⁸⁴ En 2023, 9 705 actions collectives ont été intentées devant les tribunaux de district fédéraux, soit une hausse de 4 % par rapport à 2022, mais un chiffre inférieur à celui de 2020, où 10 194 actions collectives avaient été intentées.⁸⁵ L'augmentation est due aux types d'actions collectives générales ainsi qu'à des sous-ensembles, tels que les recours en matière de protection du consommateur et ceux en matière d'emploi.⁸⁶ Les défendeurs les plus actifs entre 2021 et 2023 sont les institutions financières, les commerces de détail, les entreprises technologiques et les entreprises du secteur automobile.⁸⁷

Les montants des règlements dans le cadre des actions collectives aux États-Unis sont également impressionnants : 4,4 milliards de dollars ont été versés en 2023, soit le montant annuel le plus élevé depuis plus de 10 ans.⁸⁸ Entre 2014 et 2023, la fourchette générale des montants des règlements dans le cadre des actions collectives est demeurée entre 6 et 14 milliards de dollars par an.⁸⁹ Cependant, en 2016, 24 milliards de dollars en dommages-intérêts ont été accordés dans le cadre d'actions collectives.⁹⁰ Les dommages-intérêts ont augmenté assez régulièrement au cours des quatre dernières années, environ 11 milliards de dollars en dommages-intérêts ayant été accordés dans 516 affaires en 2023.⁹¹

Aux États-Unis, les actions collectives ont connu une expansion dans certains types de litiges au cours des dernières années. Les actions collectives en matière de protection de la vie privée, de violation des données et de services financiers ont explosé en 2023.⁹² Les recours contestant les allégations « vertes » dans le domaine de la

⁸⁴ *Ibid* à la p. 2.

⁸⁵ Lex Machina Data Team, *Class Action Litigation Report 2024* (Lex Machina, 2024) aux pages 3 et 5 [Lex Machina]

⁸⁶ *Ibid* à la p. 3.

⁸⁷ *Ibid* à la p. 15.

⁸⁸ Woodruff Sawyer, *supra* note 84 à la p. 7.

⁸⁹ Lex Machina, *supra* note 86 à la p. 25.

⁹⁰ Lex Machina, *supra* note 86 à la p. 25.

⁹¹ Lex Machina, *supra* note 86 à la p. 25.

⁹² Dentons, « Keeping Up With Global Class Action Trends: Perspectives From the US, UK, Europe and Canada » (11 avril 2024), en ligne [en anglais seulement] : <[dentons.com/en/about-dentons/news-events-and-awards/events/2024/april/11/keeping-up-with-global-class-action-trends](https://www.dentons.com/en/about-dentons/news-events-and-awards/events/2024/april/11/keeping-up-with-global-class-action-trends)> [Dentons]; Robert J Herrington,

responsabilité du fait des produits se sont également multipliés.⁹³ De 2014 à 2023, le plus grand nombre d'actions collectives intentées concernait principalement la protection du consommateur (43 395), suivie des droits civils (15 715), puis de l'emploi (7 082) et des valeurs mobilières (5 694).⁹⁴ En ce qui concerne les demandes d'indemnisation en assurance, de 2014 à 2023, 2 415 actions collectives ont été intentées dans le domaine des assurances, tandis que 2 752 et 1 739 actions ont l'ont été respectivement dans les domaines de la responsabilité du fait des produits et la responsabilité délictuelle.⁹⁵

Les États-Unis ont également connu une augmentation importante du nombre d'actions en responsabilité délictuelle de masse depuis les années 1980, à la suite de l'adoption des lois Superfund, c'est-à-dire des lois visant à remédier à la contamination de l'environnement par des déchets dangereux et à imposer des responsabilités et une indemnisation, a entraîné une hausse du nombre d'actions telles que les litiges concernant la peinture au plomb, les moisissures, le tabac, les cloisons sèches fabriquées en Chine et les armes à feu.⁹⁶ Bien que les types d'actions en responsabilité délictuelle de masse aient changé au fil des ans, cette tendance continue d'avoir un effet important sur les litiges aux États-Unis et sur le secteur de l'assurance.

Stephen L Saxl et Jonathan H Claydon, « 5 Trends to Watch: 2024 Class Actions » (6 février 2024) *The National Law Review*, en ligne [en anglais seulement] : <natlawreview.com/article/5-trends-watch-2024-class-actions>.

⁹³ *Ibid.*

⁹⁴ Lex Machina, *supra* note 86 à la p. 6.

⁹⁵ Lex Machina, *supra* note 86 à la p. 6.

⁹⁶ Geneva Association, *supra* note 23 à la p. 9.

De la même façon que pour les actions collectives, aux États-Unis, les avocats des demandeurs mènent des campagnes de marketing à l'échelle nationale, avant de déposer ensuite un grand nombre de poursuites afin de favoriser l'obtention d'importants règlements.⁹⁷ L'année 2023 a été marquée par une augmentation de 18 % du nombre d'affaires civiles fédérales, y compris contre des assurés de grande envergure comme 3M et Johnson & Johnson, par rapport aux années précédentes qui ont probablement été perturbées par la pandémie de COVID-19.⁹⁸ Les dépôts dans le cadre d'actions concernant les PFAS ont également connu une forte augmentation en 2022.⁹⁹

En raison des actions collectives, des LMD et d'autres actions en responsabilité délictuelle de masse, les verdicts nucléaires sont inévitables et de plus en plus importants. Par exemple, les verdicts nucléaires dans le secteur de l'automobile commerciale sont passés de 300 millions de dollars en 2011 à environ 1 milliard de dollars en 2018 et 2019.¹⁰⁰ Ces verdicts démesurés rendus par des jurys peuvent affecter les entreprises et les industries.¹⁰¹ Par conséquent, soit les assureurs deviennent réticents à offrir des

Des verdicts démesurés rendus par des jurys peuvent avoir des répercussions importantes sur les entreprises et les secteurs d'activité. Par conséquent, soit les assureurs deviennent réticents à offrir des limites de garantie plus élevées, soit celles-ci deviennent financièrement inaccessibles pour les assurés.

⁹⁷ Philip Goldberg, « How Mass Tort Litigation Is Gaming the Judicial System » (2 mars 2023) *Bloomberg Law*, en ligne [en anglais seulement] : <news.bloomberglaw.com/us-law-week/how-mass-tort-litigation-is-gaming-the-judicial-system>.

⁹⁸ Nate Raymond, « Mass torts against 3M, J&J fueled spike in new federal lawsuits in 2023 » (12 mars 2024) *Reuters*, en ligne [en anglais seulement] : <reuters.com/legal/government/mass-torts-against-3m-jj-fueled-spike-new-federal-lawsuits-2023-2024-03-12>.

⁹⁹ Alexander Vitruk, Kamran Ahmadian & Jonathan Maddalone, « Top 10 Consumer Class Action Trends of 2022 » (31 janvier 2023) *American Bar Association*, en ligne [en anglais seulement] : <americanbar.org/groups/litigation/resources/newsletters/consumer/top-10-consumer-class-action-trends-2022/>.

¹⁰⁰ Geneva Association, *supra* note 23 à la p. 11.

¹⁰¹ Marsh, *supra* note 82.

limites de garantie plus élevées, soit celles-ci deviennent financièrement inaccessibles pour les assurés.¹⁰²

On observe souvent un effet plus important sur des secteurs comme [traduction] « le transport routier, la santé et les services aux personnes âgées ». ¹⁰³ Les assureurs luttent contre ces verdicts potentiellement massifs en augmentant leurs réserves, mais cela a pour inconvénient d'immobiliser des capitaux qui pourraient être investis ou utilisés pour l'expansion de l'entreprise.¹⁰⁴

Selon un rapport du Chamber of Commerce Institute for Legal Reform des États-Unis, ces dernières années, les avocats des demandeurs ont eu de plus en plus recours aux arbitrages de masse pour déposer un nombre croissant de demandes d'indemnité presque identiques, sans vérification appropriée, dans l'espoir d'augmenter leurs profits.¹⁰⁵ Ces arbitrages engendrent des dépenses immédiates substantielles pour les entreprises assurées, qui se voient contraintes de financer le traitement de réclamations souvent infondées.¹⁰⁶

Cette recrudescence des litiges de masse s'accompagne d'une augmentation marquée de la publicité liée aux actions collectives en responsabilité délictuelle. Selon un récent article à la une du *Wall Street Journal* (« **WSJ** »), les avocats des demandeurs dépensent des dizaines de millions de dollars en publicités télévisées et numériques afin de trouver des clients pour des actions en responsabilité délictuelle de masse.¹⁰⁷ Le *WSJ* rapporte également que les annonces les plus fréquentes en 2023 sollicitaient des personnes susceptibles d'avoir été exposées à de l'eau contaminée sur la base

¹⁰² Marsh, *supra* note 82.

¹⁰³ Marsh, *supra* note 82.

¹⁰⁴ Marsh, *supra* note 82.

¹⁰⁵ Andrew J Pincus et coll., *Mass Arbitration Shakedown: Coercing Unjustified Settlements* (Washington DC: US Chamber of Commerce Institute for Legal Reform, 2023), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <institutelegalreform.com/wp-content/uploads/2023/02/Mass-Arbitration-Shakedown-digital.pdf> aux pages 2, 18, 62.

¹⁰⁶ US Chamber of Commerce Institute for Legal Reform, « Top Three Troubling Legal Trends to Watch in 2024 » (17 janvier 2024), en ligne [en anglais seulement] : <institutelegalreform.com/blog/top-three-troubling-legal-trends-to-watch-in-2024/> [Institute for Legal Reform].

¹⁰⁷ Erin Mulvaney, « The Latest Ad Boom: Lawyers Seeking Plaintiffs for Mass Litigation » (19 janvier 2024) *The Wallstreet Journal*, en ligne [en anglais seulement] : <wsj.com/us-news/law/the-latest-ad-boom-lawyers-seeking-plaintiffs-for-mass-litigation-6774f82b> [Mulvaney].

Camp Lejeune du Corps des Marines des États-Unis en Caroline du Nord, d'avoir utilisé les produits de talc de Johnson & Johnson ou d'avoir été exposées à de la mousse AFFF, une mousse utilisée pour combattre des incendies qui contiendrait des produits chimiques cancérigènes.¹⁰⁸

Pour les assurés américains et canadiens, les questions économiques comme les taux d'emploi, la réduction des dépenses des consommateurs ou la prudence de ceux-ci à cet égard, les perturbations de la chaîne d'approvisionnement, l'accessibilité du logement et, à présent, la guerre tarifaire entre les États-Unis et le Canada, sont autant de facteurs qui contribuent au risque de l'entreprise publique.¹⁰⁹ Mais aux États-Unis, contrairement au Canada, ces problèmes complexes exposent les assurés à un nombre croissant de réclamations et à un risque accru de litiges de masse. En outre, les litiges de masse peuvent être très médiatisés, ce qui porte atteinte à la marque et à la réputation des assurés.¹¹⁰

La combinaison d'une publicité agressive et de l'ampleur « nucléaire » de ces verdicts a contribué à banaliser ces montants faramineux aux yeux du public américain.

[Traduction] « La couverture médiatique continue de verdicts s'élevant à plusieurs millions, voire milliards de dollars, a contribué à désensibiliser le public à l'égard de ces indemnisations colossales. »¹¹¹ Par conséquent, les Américains qui font partie des jurys dans ces affaires s'appuient en référence sur les millions et les milliards annoncés, répétant ainsi le cycle de surévaluation des procès aux États-Unis.¹¹² Les effets cumulatifs de ce phénomène entraînent une hausse des primes lors de la souscription de polices d'assurance et de l'évaluation des risques, ce qui surcharge tant les assureurs que les assurés, en amont comme en aval du marché.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Woodruff Sawyer, *supra* note 84 à la p. 5.

¹¹⁰ Russ Johnston, « Is Litigation Funding the New Cost of Doing Business? » (28 août 2024) *Leader's Edge*, en ligne [en anglais seulement] : <leadersedge.com/p-c/is-litigation-funding-the-new-cost-of-doing-business> [Johnston].

¹¹¹ Geneva Association, *supra* note 23 à la p. 24.

¹¹² Geneva Association, *supra* note 23 à la p. 24.

L'un des problèmes troublants que posent les actions en responsabilité délictuelle de masse, bien qu'elles soient présentées comme une voie potentielle pour la résolution globale de nombreuses réclamations, est que le fondement de bon nombre de ces réclamations est discutable.¹¹³ La simple énormité des montants en jeu pour les assurés et les assureurs incite au règlement rapide des réclamations, qu'elles soient fondées ou non, réduisant le processus judiciaire à une stratégie mathématique dictée par les coûts.¹¹⁴

Un schéma similaire se dessine lorsque les assureurs collaborent avec leurs assurés pour traiter des sinistres potentiellement couverts. Le nombre de réclamations est si élevé que les montants de garantie sont rapidement dépassés, bien au-delà des estimations initiales lors de la souscription. On se penche alors prestement sur les différends liés à la couverture d'assurance afin de déterminer, parmi une avalanche de réclamations, ce qui est couvert et ce qui ne l'est pas. De la même manière, le système judiciaire civil américain est tellement submergé par ces réclamations massives que l'organisation et la gestion rigoureuse des dossiers prennent parfois le pas sur la validité juridique de chaque demande d'indemnité.¹¹⁵

La réglementation américaine a tenté de limiter l'incidence financière délétère de ces actions collectives et litiges de masse d'envergure sur les entreprises et le marché de l'assurance. Par exemple, la réforme de la responsabilité civile a mis en place des plafonds pour les dommages non économiques dans 38 États, et ce, à compter de 2019.¹¹⁶ Cependant, seuls six États disposent d'un tel plafond économique.¹¹⁷ En 2021, le Texas a adopté une loi, connue sous le nom de House Bill 19, visant à empêcher les

¹¹³ Institute for Legal Reform, *supra* note 107.

¹¹⁴ Voir Deborah R Hensler et Mark A Peterson, « Understanding Mass Personal Injury Litigation » (1995) *RAND*, en ligne [en anglais seulement] : rand.org/pubs/research_briefs/RB9021.html#:~:text=SOURCE%3A%20RAND%20Institute%20for%20Civil,extraordinary%20interdependence%20of%20case%20values [Hensler & Peterson].

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ Geneva Association, *supra* note 23 à la p. 15. Voir aussi Insurance Research Council, *Social Inflation: Evidence and Impact on Property-Casualty Insurance* (The Institutes, Risk & Insurance Knowledge Group, 2020), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : insurance-research.org/sites/default/files/news_releases/IRCSocialInflation2020.pdf at 8.

¹¹⁷ Geneva Association, *supra* note 23 à la p. 15.

avocats des demandeurs dans certaines affaires impliquant des véhicules commerciaux d'utiliser la « théorie du reptile ». ¹¹⁸ Un groupe d'États, dont [traduction] « le Maine, a proposé ou adopté des mesures visant à étendre la responsabilité dans les cas d'homicides délictuels. ¹¹⁹ D'autres réformes de la responsabilité civile ont été envisagées ou adoptées, notamment pour assurer une plus grande transparence sur le financement de litiges et le plafonnement des dommages-intérêts. ¹²⁰ La mise en œuvre et l'interaction des lois étatiques comme celles sur la négligence proportionnelle et concourante de la victime, ainsi que celles sur la responsabilité solidaire, peuvent être bénéfiques ou préjudiciables tant pour les assurés que pour les assureurs, et parfois les deux à la fois.

2. La situation au Canada

Le Canada a connu une augmentation similaire du nombre d'actions collectives. Une hausse marquée du nombre d'actions collectives liées aux opioïdes à l'encontre des fabricants de médicaments et des détaillants a été observée. ¹²¹ Quatre actions collectives sont actuellement en instance au Canada pour l'obtention de dommages-intérêts de la part des fabricants et des vendeurs d'opioïdes, ce qui indique une tendance croissante du nombre de litiges en matière de responsabilité du fait des produits dans le contexte de la responsabilité civile des entreprises. ¹²²

Les réparations demandées dans ces plaintes récentes vont des dommages-intérêts pour publicité mensongère et trompeuse aux indemnités accordées aux municipalités pour les coûts liés à l'aide sociale et aux services de police. ¹²³ En plus des procédures collectives en cours contre des entreprises pharmaceutiques et des détaillants de médicaments, plusieurs règlements d'un montant important ont été conclus. Par

¹¹⁸ Marsh, *supra* note 82.

¹¹⁹ Marsh, *supra* note 82.

¹²⁰ Marsh, *supra* note 82.

¹²¹ Jessica Mach et Tim Wilbur, « Legal Experts on the Biggest Class Action Trends in Canada » (21 novembre 2024), en ligne [en anglais seulement] : *Lexpert* <expert.ca/news/litigation-law/legal-experts-on-the-biggest-class-action-trends-in-canada/389871> [Mach et Wilbur].

¹²² *Ibid.*

¹²³ *Ibid.*

exemple, la Colombie-Britannique, agissant au nom de tous les gouvernements canadiens, a conclu un accord de 150 millions de dollars avec Purdue Pharma en 2022.¹²⁴ Les litiges contre les fabricants et les détaillants d'opioïdes devraient se poursuivre dans un avenir prévisible, et il est possible que ces litiges ouvrent la voie à des procédures collectives pour d'autres réclamations liées aux médicaments.

Un autre domaine en plein essor dans le paysage des litiges de masse et des actions collectives au Canada concerne les réclamations pour dommages corporels découlant de l'utilisation et de la fabrication de substances polyfluoroalkylées (« PFAs »), également appelées « polluants éternels ». Un certain nombre d'actions collectives ont été engagées au Canada contre des fabricants de produits chimiques et des utilisateurs de PFAS. Des actions collectives distinctes sont actuellement en instance en Colombie-Britannique, en Ontario et au Québec. Elles ont été intentées par des propriétaires de puits d'eau privés alléguant une contamination de l'eau potable par les PFAS.¹²⁵

Les actions collectives intentées en Colombie-Britannique, en Ontario et au Québec, ainsi que les indemnités ou règlements potentiels découlant de ces litiges, seront instructifs pour l'évaluation des risques et des coûts des litiges à l'avenir.

En outre, l'action collective concernant les PFAS pourrait constituer le prélude à un développement jurisprudentiel de plus grande envergure. En particulier, le gouvernement de la Colombie-Britannique, qui a poursuivi avec succès les fabricants et les détaillants d'opioïdes dans le cadre du litige susmentionné, et qui a également obtenu un règlement historique contre les grandes sociétés de tabac il y a plus de vingt ans, est considéré comme un précurseur dans ses efforts pour faire reconnaître des préjudices à la santé publique et obtenir des indemnités par le biais de litiges visant l'ensemble du secteur. Le 14 mars 2024, le gouvernement de la Colombie-Britannique a

¹²⁴ Gouvernement de la Colombie-Britannique, « Settlement Reached with Purdue Pharma (Canada) for Opioid Damages » (29 juin 2022), en ligne [en anglais seulement] : [Gov.BC.ca < news.gov.bc.ca/releases/2022AG0044-001031>](https://news.gov.bc.ca/releases/2022AG0044-001031).

¹²⁵ See Notice of Civil Claim, *Lynch v 3M Company et al*, BCSC S-246407 <kmlaw.ca/wp-content/uploads/2024/09/Notice_of_Civil_Claim_S246407_filed_September_16_2024.pdf>; and Demande d'autorisation d'action collective, *Giard c. 3M et al*, QCSC No. 500-06-001320-247 <https://www.slatervecchio.com/wp-content/uploads/2024/07/2024-07-05-demande-dautorisation-500-06-001320-247_redacted.pdf>.

déposé le projet de loi 12, la *Public Health Accountability and Cost Recovery Act*, qui aurait permis au gouvernement de poursuivre les particuliers et les entreprises en défaut afin de recouvrer un large éventail de dépenses liées à la santé. Le projet de loi 12 a été considéré comme ayant des implications transfrontalières, puisque le Chamber of Commerce Institute for Legal Reform des États-Unis a adressé une lettre d'opposition à l'ambassadeur du Canada, demandant un délai pour permettre une plus grande consultation et une évaluation de l'effet économique de ce projet de loi.¹²⁶ Le projet de loi 12 n'a finalement pas été adopté et n'a pas dépassé le stade de l'introduction ou de la première lecture à l'Assemblée législative. Mais comme l'a récemment rapporté CBC News le 6 mars 2025, le gouvernement de la Colombie-Britannique recevra 3,7 milliards de dollars dans le cadre d'un règlement avec les compagnies de tabac pour investir dans le traitement du cancer et la recherche, et pour promouvoir le sevrage tabagique. L'argent sera versé sur une période de 18 ans.¹²⁷

Les actions collectives intentées par les gouvernements canadiens contre les détaillants et les fabricants d'opioïdes et de PFAS pourraient être le signe d'une tendance croissante des gouvernements à remédier aux problèmes de santé publique non seulement par la législation, mais aussi par des litiges à grande échelle. Ces actions collectives doivent faire l'objet d'un suivi attentif. Les frais élevés associés à la défense dans le cadre d'une action

Les frais élevés associés à la défense dans le cadre d'une action collective peuvent faire grimper les coûts pour les assureurs, entraînant une hausse des primes pour les assurés.

collective peuvent faire grimper les coûts pour les assureurs, entraînant une hausse des primes pour les assurés.

¹²⁶ Bulletin de l'US Chamber of Commerce Institute of Legal Reform, 30 avril 2024, *British Columbia's Bill 12 Put "On Hold"* [en anglais seulement].

¹²⁷ Tessa Vikander et Rafferty Baker, « B.C. to receive \$3.7B through Canadians settlement with tobacco companies, March 5, 2025 » [en anglais seulement]. <https://www.cbc.ca/news/canada/british-columbia/32-5-billion-canadian-tobacco-settlement-1.7477008>>.

Enfin, les différences juridictionnelles offrent dans certaines provinces un paysage plus favorable aux demandeurs qui intentent des actions collectives. Plus précisément, les plaideurs en Ontario ont tendance à déposer leurs recours collectifs en Colombie-Britannique, où s'applique un régime « sans dépens » pour les actions collectives projetées.¹²⁸ Cette tendance devrait se poursuivre, car une décision de la Cour supérieure de l'Ontario rendue en 2023 a imposé une analyse plus rigoureuse pour la certification des recours collectifs dans la province, en fixant un seuil plus élevé pour le respect des critères procéduraux.¹²⁹

Il s'agit d'une tendance émergente qui met potentiellement en lumière des indicateurs importants dans le paysage canadien des actions collectives, à savoir que la jurisprudence et les restrictions procédurales législatives applicables à ces actions peuvent influencer sur leur fréquence dans un territoire de compétence donné. Par conséquent, les règles de procédure en matière d'actions collectives dans les provinces et territoires du Canada devraient faire l'objet d'un suivi attentif, dans la mesure où leur degré de rigueur quant à la certification des actions collectives permettra probablement de déterminer les ressorts où le risque de tels litiges est le plus élevé, tout comme les coûts importants qui leur sont souvent associés. À l'heure actuelle, la Colombie-Britannique dispose sans doute des règles de certification des actions collectives les plus favorables aux demandeurs; par conséquent, les actions

Les règles de procédure en matière d'actions collectives dans les provinces et territoires du Canada devraient faire l'objet d'un suivi attentif, dans la mesure où leur degré de rigueur quant à la certification des actions collectives permettra probablement de déterminer les ressorts où le risque de tels litiges est le plus élevé, tout comme les coûts importants qui leur sont souvent associés.

¹²⁸ *Dentons LDR 2024 Outlook* supra note 16 à la p. 6.

¹²⁹ *Banman v Ontario*, 2023 ONSC 5246.

collectives sont de plus en plus nombreuses à être intentées en Colombie-Britannique.¹³⁰

Les actions en responsabilité délictuelle de masse en sont à un stade embryonnaire au Canada. Historiquement, les actions collectives ont constitué le principal mode de règlement d'actions délictuelles de grande envergure impliquant de multiples demandeurs. Au Canada, le seuil requis pour la certification des actions collectives est généralement plus bas qu'aux États-Unis, ce qui explique une moindre prévalence des actions en responsabilité délictuelle de masse.¹³¹ Toutefois, la modification par l'Ontario de sa législation sur les recours collectifs afin de rendre la certification plus contraignante a potentiellement ouvert la porte aux litiges de masse dans cette

province. Selon certains analystes, cette situation pourrait se traduire par une hausse du nombre de litiges de masse, au détriment des recours collectifs, en Ontario. Une telle évolution demeure incertaine, mais il est important de garder à l'esprit que la tendance à certifier les actions collectives dans des territoires de compétence plus favorables aux demandeurs jouera probablement un rôle dans la multiplication éventuelle des litiges de masse au Canada.

La modification apportée par l'Ontario à sa législation sur les recours collectifs afin de rendre la certification plus contraignante semble avoir créé un contexte propice aux litiges de masse dans cette province. Selon certains analystes, cette situation pourrait se traduire par une hausse du nombre de litiges de masse, au détriment des recours collectifs, en Ontario.

¹³⁰ Mach et Wilbur, *supra* note 122.

¹³¹ Deborah Templer, Byron Shaw & Daniel Moholia, « Inventory Litigation of Mass Torts in Canada: An Uncertain Future » (26 janvier 2023), en ligne [en anglais seulement] : *McCarthyTetrault* <mccarthy.ca/en/insights/articles/inventory-litigation-mass-torts-canada-uncertain-future>.

Les litiges de masse ne sont pas aussi fréquents au Canada qu'aux États-Unis, car au Canada, les certifications d'actions collectives sont plus faciles à obtenir; ils sont par conséquent la forme habituelle de litige dans les conflits multipartites à grande échelle. L'évolution de la législation en Ontario pourrait entraîner une augmentation du nombre de litiges de masse dans cette province, mais il est tout aussi probable, sinon plus, que les actions collectives se déplacent vers d'autres territoires de compétence, comme la Colombie-Britannique.

Au Canada, les certifications d'actions collectives sont plus faciles à obtenir; ils sont par conséquent la forme habituelle de litige dans les conflits multipartites à grande échelle.

L'augmentation du nombre d'actions collectives entraîne d'importants coûts financiers liés à la défense des parties dans un tel litige, ce qui peut favoriser le règlement des demandes, intensifiant ainsi les préoccupations en matière de responsabilité au Canada et affectant éventuellement les primes d'assurance.

B. Financement de litiges par des tiers

1. La situation aux États-Unis

Les États-Unis connaissent une croissance commerciale rapide dans le domaine du financement de litiges. Le financement de litiges suppose [traduction] « l'apport de fonds par un tiers externe, sans possibilité de recours, en contrepartie d'une part des gains si la réclamation aboutit ». ¹³² Il est courant que les prêts soient assortis d'un taux d'intérêt établi selon une échelle mobile, c'est-à-dire que plus la résolution du litige prend du temps, plus le taux d'intérêt augmente. ¹³³ Il existe généralement deux types de financement de litiges : (1) le financement de litiges de consommation pour les dommages corporels non commerciaux, le droit de la famille et d'autres actions non

¹³² Popolizio, *supra* note 64 à la p. 1.

¹³³ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 3.

commerciales; et (2) le financement de litiges commerciaux relativement aux actions en matière de valeurs mobilières, d'antitrust, de propriété intellectuelle et d'affaires.¹³⁴

Le financement de litiges est un secteur financier spéculatif qui, à bien des égards, n'est pas réglementé. Cela a entraîné une hausse marquée tant du nombre de demandes en justice que des montants accordés, ainsi qu'une augmentation des frais de défense et des autres coûts associés à la gestion de ces litiges.¹³⁵ Depuis que le financement de litiges a commencé à prendre de l'ampleur aux États-Unis, on estime que les montants investis à cet égard atteignent au moins 2,3 milliards de dollars, et pourraient même avoisiner les

Le financement de litiges est un secteur financier spéculatif qui, à bien des égards, n'est pas réglementé. Cela a entraîné une augmentation tant du nombre de demandes en justice que des montants accordés, ainsi qu'une hausse des frais de défense et des autres coûts liés à la gestion de ces litiges.

5 milliards de dollars.¹³⁶ La fréquence des verdicts supérieurs à 20 millions de dollars a augmenté de 300 %, passant d'un montant moyen de 2,6 millions de dollars en 2012 à plus de 17 millions de dollars en 2019.¹³⁷ Les 50 verdicts de dommages corporels les plus élevés pour un seul demandeur sont passés de 27,7 millions de dollars en moyenne par verdict en 2014, à 54,3 millions de dollars en 2018.¹³⁸

Aux États-Unis, les cabinets d'avocats ont recours au financement de litiges commerciaux pour couvrir les dépenses. Le financement de litiges est utilisé à la fois

¹³⁴ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 3.

¹³⁵ Transatlantic Reinsurance Company, « Claims Update: Third Party Litigation Funding (Transatlantic Reinsurance Company, 2024), en ligne [en anglais seulement] : <transre.com/claims-update-third-party-litigation-funding/> [Transatlantic Reinsurance Company].

¹³⁶ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 4.

¹³⁷ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 17.

¹³⁸ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 17.

dans le cadre d'accords portant sur une seule affaire et dans celui du financement de portefeuilles.¹³⁹

Faits relatifs au financement de litiges aux États-Unis

Depuis que le financement de litiges a commencé à prendre de l'ampleur aux États-Unis, entre 2,3 et 5 milliards de dollars y ont été investis.

La fréquence des verdicts supérieurs à 20 millions de dollars a augmenté de 300 %, passant d'un montant moyen de 2,6 millions de dollars en 2012 à plus de 17 millions de dollars en 2019.

Les 50 verdicts de dommages corporels les plus élevés pour un seul demandeur sont passés de 27,7 millions de dollars en moyenne par verdict en 2014, à 54,3 millions de dollars en 2018.

Quoi qu'il en soit, le financement de litiges génère davantage de demandes d'indemnité et des coûts plus élevés. L'augmentation du nombre d'actions en responsabilité délictuelle de masse est en partie due au financement de litiges.¹⁴⁰ Des prêts de 20 à 100 millions de dollars sont accordés par des bailleurs de fonds à des cabinets

**Près de
800 000 publicités
télévisées portant sur
des actions en
responsabilité délictuelle
de masse ont été
diffusées aux États-Unis
en 2023, ce qui a coûté
plus de 160 millions de
dollars.**

d'avocats individuels, les rendements potentiels pour les bailleurs de fonds atteignant 20 % pour les actions en responsabilité délictuelle de masse présentant le plus haut risque.¹⁴¹

¹³⁹ Michael E Clements, *Third-Party Litigation Financing: Market Characteristics, Data, and Trends*, GAO-23-105210 (Washington DC: US Government Accountability Office, 2022), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <gao.gov/assets/gao-23-105210.pdf> at 8 [Clements].

¹⁴⁰ *Ibid* à la p. 11.

¹⁴¹ Mulvaney, *supra* note 108.

Le financement de litiges s'est révélé lucratif pour les investisseurs, générant des bénéfices nets après impôts de 328 millions de dollars en 2018, soit une hausse de 24 % par rapport à 2017.

Le nombre d'affaires civiles fédérales déposées aux États-Unis en 2023 a augmenté de 24 %, notamment en raison de l'augmentation du nombre d'actions en responsabilité civile de masse.¹⁴² Michael McDonald, associé chez Morning Investments, un cabinet d'expert-conseil en finances, a récemment affirmé ceci au *Wall Street Journal* : [traduction] « Dans presque toutes les actions en responsabilité délictuelle de masse, on peut trouver de grands cabinets d'avocats qui ont eu recours au [financement de litiges]. Du moins s'ils ne l'ont pas fait, ils l'ont envisagé ». ¹⁴³ Le financement de litiges s'est révélé lucratif pour les investisseurs, générant des bénéfices nets après impôts de 328 millions de dollars en 2018, soit une hausse de 24 % par rapport à 2017. ¹⁴⁴ Des dizaines de millions de dollars sont dépensés par les avocats des demandeurs uniquement pour la publicité, une augmentation également due au financement de litiges. ¹⁴⁵ Près de 800 000 publicités télévisées pour des actions en responsabilité délictuelle de masse ont été diffusées aux États-Unis en 2023, ce qui a coûté plus de 160 millions de dollars. ¹⁴⁶ Selon la Chambre de commerce des États-Unis, les dix principaux annonceurs numériques de publicités à caractère juridique ont consacré plus de

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ *Ibid.*

¹⁴⁶ *Ibid.*

106 millions de dollars en 2023 à la publicité sur les réseaux sociaux et les plateformes numériques.¹⁴⁷

Malgré l'acceptation croissante du financement de litiges dans le secteur juridique, son utilisation peut être inquiétante pour les assurés et les assureurs, car elle augmente la fréquence, la gravité et les coûts des sinistres.¹⁴⁸ Ce mode de financement engendre des coûts élevés, ce qui a pour effet d'encourager des procédures judiciaires longues et coûteuses, auxquelles s'ajoute alors le risque d'un rendement nul.¹⁴⁹ Cette explosion des coûts et la surcharge du système judiciaire conduisent de nombreuses personnes à s'opposer à la prolifération des cas de

financement de litiges aux États-Unis. Ces mécanismes suscitent des préoccupations quant à leur légalité, au risque de recours abusifs, aux potentielles violations en matière de protection des consommateurs, ainsi qu'à leur effet possible sur l'économie américaine, le tissu entrepreneurial, le système judiciaire fédéral et même la sécurité nationale.¹⁵⁰

Le financement de litiges peut également aller à l'encontre des lois des États sur l'usure.¹⁵¹ Une étude a révélé que 225 293 demandes de financement de litige ont été adressées à l'un des plus grands bailleurs de fonds pour des actions en responsabilité

Selon la Chambre de commerce des États-Unis, les dix principaux annonceurs numériques de publicités à caractère juridique ont consacré plus de 106 millions de dollars en 2023 à la publicité sur les réseaux sociaux et les plateformes numériques.

¹⁴⁷ Evyatar Ben Artzi, « Some Law Firms Are Thinking About AI All Wrong » (1^{er} février 2025) *American Bar Association*, en ligne [en anglais seulement] : <americanbar.org/groups/journal/articles/2025/some-law-firms-are-thinking-about-ai-all-wrong/>.

¹⁴⁸ Johnston, *supra* note 111.

¹⁴⁹ Johnston, *supra* note 111.

¹⁵⁰ Jarrett Lewis, « Third-Party Litigation Funding: A Boon or Bane to the Progress of Civil Justice? » (2020) 33:687 *Geo J Leg Ethics* 687 à la p. 691 [Lewis]; Institute for Legal Reform, *supra* note 107.

¹⁵¹ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 6.

délictuelle de masse et des dommages corporels entre 2001 et 2016.¹⁵² Une autre étude a révélé que les taux d'intérêt annuels effectifs imposés étaient de 68 % pour les réclamations de masse en responsabilité civile délictuelle et de 60 % pour les réclamations en responsabilité civile délictuelle automobile¹⁵³.

Certains soutiennent toutefois que le financement de litiges constitue un outil financier favorisant l'accès à la justice,¹⁵⁴ l'équité et un meilleur équilibre des forces en réduisant les disparités de ressources entre les parties.¹⁵⁵

On craint beaucoup que les motivations de profit des tiers aient une influence indue sur les poursuites. Par conséquent, la possibilité d'être informé des accords de financement de litiges revêt une grande importance tant pour les assureurs que pour les assurés. Ce manque de transparence peut être à l'origine de conflits éthiques, d'un contrôle excessif sur les litiges et les règlements amiables, et certains préconisent la modification des règles fédérales américaines de procédure civile, en particulier la règle 26, afin d'exiger la divulgation des informations financières.¹⁵⁶ Selon les règles fédérales de procédure civile en vigueur aux États-Unis, la divulgation du financement de litige n'est pas expressément requise.¹⁵⁷

Si le financement de litiges peut faciliter l'accès à la justice et permettre la monétisation des réclamations pour des demandeurs moins bien nantis, il engendre tout de même des coûts importants pour le marché.¹⁵⁸ L'augmentation du nombre de litiges et l'explosion des coûts provoquée par le financement de litiges ont rendu les assureurs

¹⁵² Popolizio, *supra* note 64 à la p. 6.

¹⁵³ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 6.

¹⁵⁴ Johnston, *supra* note 111; Popolizio, *supra* note 64 à la p. 4.

¹⁵⁵ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 4.

¹⁵⁶ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 7. Voir aussi Lewis, *supra* note 151 à la p. 698 (la relation tripartite de l'avocat avec le client et avec l'assureur peut être perturbée, d'un point de vue éthique, par le financement de litige, lorsque ces relations exigent des incitatifs économiques distincts).

¹⁵⁷ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 7.

¹⁵⁸ Clements, *supra* note 140 aux pages 18, 20.

plus réticents à offrir une couverture, ce qui a entraîné une réduction de l'accès à l'assurance sur l'ensemble du marché américain.¹⁵⁹ En termes simples, les assureurs se retirent de [traduction] « certaines branches d'activité en raison de la menace que représentent les poursuites judiciaires interminable ». ¹⁶⁰ En 2023, un assureur a cessé d'offrir sa couverture automobile commerciale complémentaire et en excédent, en partie en raison des coûts liés aux litiges alimentés par le financement de litiges.¹⁶¹

L'augmentation du nombre de litiges et l'explosion des coûts provoquée par le financement de litiges ont rendu les assureurs plus réticents à offrir une couverture, ce qui a entraîné une réduction de l'accès à l'assurance sur l'ensemble du marché américain.

Le financement de litiges peut également transférer le risque du demandeur au bailleur de fonds, au même titre que les défendeurs transfèrent le risque à leurs assureurs.¹⁶² Le problème, cependant, est que le risque transféré s'accompagne d'intérêts et de dépens.¹⁶³ Dans la mesure où les assureurs s'adaptent au financement de litiges en augmentant la tarification du risque dans les programmes d'assurance futurs, cette hausse des primes entraîne un fardeau financier initial plus important pour les assurés.

La réglementation américaine sur le financement de litiges est limitée.¹⁶⁴ Le financement de litiges n'est pas réglementé par la loi fédérale américaine. Mais en tant qu'instrument d'investissement, le financement de litiges peut être visé par les règles d'organismes généraux de réglementation américains comme la Securities Exchange Commission, si l'investisseur a des obligations en matière de divulgation publique.¹⁶⁵ Il

¹⁵⁹ Nationwide Mutual Insurance Company, *supra* note 2.

¹⁶⁰ Johnston, *supra* note 111.

¹⁶¹ Johnston, *supra* note 111.

¹⁶² Clements, *supra* note 140 à la p. 19.

¹⁶³ Clements, *supra* note 140 à la p. 20.

¹⁶⁴ Clements, *supra* note 140 à la p. 23.

¹⁶⁵ Clements, *supra* note 140 aux pages 23 et 24.

existe certains règlements à l'échelon de l'État, mais ils sont également limités, se traduisant généralement par des plafonds sur les taux d'intérêt, les frais autorisés, ou des exigences d'enregistrement ou de divulgation dans les contrats de financement.¹⁶⁶

Dans le cadre des litiges aux États-Unis, il n'existe aucune obligation nationale de divulgation des accords de financement de litige au cours de la procédure judiciaire.¹⁶⁷ Certains tribunaux fédéraux ont demandé la divulgation dans leurs affaires en appliquant des règles locales ou en estimant que l'accord était utile à l'examen de l'affaire.¹⁶⁸ Des efforts ont été déployés pour modifier les règles fédérales afin de prendre en compte le financement de litiges.

À titre d'exemple, en 2014 et 2017, le Chamber of Commerce Institute for Legal Reform des États-Unis a proposé un amendement de ce genre à l'Advisory Committee on Civil Rules.¹⁶⁹ Une loi fédérale exigeant la divulgation du financement de litiges a également été proposée.¹⁷⁰ Une réforme politique est également en cours pour limiter les investissements étrangers dans le financement de litiges.

Enfin, se posent des enjeux juridiques et éthiques, encore en cours d'examen, alors que les tribunaux s'adaptent à la gestion des affaires impliquant où un financement de litige est en cause. Par exemple, la divulgation de documents au cours du processus judiciaire pourrait entraîner une renonciation au caractère confidentiel des communications entre avocat et client ainsi qu'au privilège protégeant les travaux préparatoires à l'affaire.¹⁷¹ Le partage des honoraires, dans ce cas entre l'avocat du demandeur et les bailleurs de fonds, suppose également des règles éthiques s'il s'agit de promouvoir l'échange de références ou d'autres avantages¹⁷². Le financement de litiges étant relativement récent, les données permettant de mesurer l'incidence du

¹⁶⁶ Clements, *supra* note 140 aux pages 23, 25.

¹⁶⁷ Clements, *supra* note 140 à la p. 26.

¹⁶⁸ Clements, *supra* note 140 aux pages 26 et 27.

¹⁶⁹ Popolizio, *supra* note 64 à la p. 7.

¹⁷⁰ Clements, *supra* note 140 à la p. 27 [citant la *Litigation Funding Transparency Act of 2021*, S 840, 117th Cong (2021)].

¹⁷¹ Lewis, *supra* note 151 à la p. 696.

¹⁷² Lewis, *supra* note 151 à la p. 697.

financement de litiges sur les marchés américains, comme les taux de rendement des bailleurs de fonds, le nombre de bailleurs de fonds et le financement total fourni, ne sont souvent pas disponibles.¹⁷³

2. La situation au Canada

Le marché canadien du financement de litiges n'en est qu'à ses débuts par rapport à celui des États-Unis. Aucun organisme gouvernemental ne réglemente spécifiquement le financement de litiges au Canada.¹⁷⁴

Pendant près de deux siècles, la common law canadienne a interdit le financement de litiges. Ce n'est que relativement récemment que le financement de litiges a été progressivement approuvé par les tribunaux canadiens et qu'il est désormais accepté dans la jurisprudence canadienne. Les tribunaux reconnaissent de plus en plus que le coût des litiges a augmenté au point de devenir un obstacle à la justice. Le financement de litiges est désormais accepté à tous les paliers du système judiciaire au pays, y compris à la Cour suprême du Canada.¹⁷⁵

Le financement de litiges intervient le plus souvent dans le cadre d'actions collectives et de procédures d'insolvabilité, bien que les accords de financement de litige conclus dans le cadre de ces procédures nécessitent souvent l'approbation du tribunal, compte tenu de son rôle de supervision. Les accords de financement de litige ne nécessitent pas l'approbation du tribunal dans le cadre d'un arbitrage ou d'un litige commercial privé, et ces accords restent souvent privés et ne font l'objet d'aucun contrôle par le tribunal.

Le financement de litiges est désormais accepté à tous les paliers du système judiciaire au pays, y compris à la Cour suprême du Canada.

¹⁷³ Clements, *supra* note 140 à la p. 15.

¹⁷⁴ Clements, *supra* note 140 à la p. 34.

¹⁷⁵ 9354-9186 *Québec inc. (Bluberi) c. Callidus Capital Corp.*, 2020 CSC 10.

En outre, le financement de litiges peut être obtenu non seulement pour financer les demandes d'indemnité, mais aussi pour garantir les jugements, ce qui permet aux entreprises d'allouer des ressources, y compris des fonds de roulement, à leurs activités principales.¹⁷⁶ Étant donné que les accords de financement de litige restent confidentiels en dehors des actions collectives, il est impossible de savoir dans quelle mesure le financement de litiges joue un rôle dans les litiges et les arbitrages privés, ce qui est également le cas aux États-Unis.

Le financement de litiges est de plus en plus utilisé dans les procédures judiciaires au Canada, qu'il s'agisse d'actions collectives, de procédures d'insolvabilité, de différends de propriété intellectuelle ou d'autres types de litiges.

Néanmoins, il est bien entendu que le financement de litiges est de plus en plus utilisé dans les procédures judiciaires au Canada, qu'il s'agisse d'actions collectives, de procédures d'insolvabilité, de différends de propriété intellectuelle ou d'autres types de litiges.¹⁷⁷ Par exemple, dans le cadre du recours collectif *Pinizzotto v TILT Holdings*, le tribunal a approuvé l'accord de financement par des tiers.¹⁷⁸ [Traduction] « En contrepartie de l'indemnisation de Pinizzotto pour les dépens de la partie adverse et de l'avance de 20 000 \$ pour les débours, le contrat de financement prévoyait le paiement au bailleur de fonds de 8 % du produit net si l'affaire était réglée avant le début des procédures de certification et d'autorisation ou des requêtes en jugement sommaire, ou de 10 % du produit net par la suite, en plus de 131 300 \$ payables par l'avocat chargé du recours collectif »

¹⁷⁶ Gavin H Finlayson & Monica Faheim, « Levelling the Playing Field: The Rise of Litigation Funding in Canada » (28 octobre 2021), en ligne [en anglais seulement] : *Miller Thomson* <[¹⁷⁷ *Ibid.*](https://millerthomson.com/en/insights/uncategorized/levelling-the-playing-field-the-rise-of-litigation-funding-in-canada/#:~:text=The%20Recognition%20of%20Litigation%20Funding%20in%20Canada&text=The%20basis%20of%20this%20historical,third%20parties%20to%20fund%20litigation.>>.</p></div><div data-bbox=)

¹⁷⁸ 2021 ONSC 8001.

Il existe au Canada un marché solide de sociétés nationales et multinationales de financement de litiges, et le nombre de ces sociétés semble augmenter, ce qui témoigne d'un recours croissant au financement de litiges.

Il n'existe aucun organisme de réglementation qui réglemente directement le financement de litiges au Canada. Les tribunaux ont un rôle de supervision des accords de financement de litige dans les actions collectives et les procédures liées à l'insolvabilité, mais ils n'ont généralement pas le pouvoir de superviser ces accords dans les litiges privés à partie unique. Certaines entités peuvent jouer un rôle indirect dans l'encadrement de ces accords; les barreaux, les responsables de la réglementation d'assurance, les organismes de réglementation des services financiers et les organismes de réglementation des valeurs mobilières peuvent tous être prendre part à la réglementation des accords de financement de litige.¹⁷⁹ Mais en général, les accords de financement de litige ne font pas l'objet d'un contrôle direct.

Bien qu'ils ne disposent pas d'un pouvoir direct d'encadrement des ententes de financement de litige, les avocats ont des obligations déontologiques qui pourraient avoir l'effet le plus direct sur ces ententes pour en réduire la portée. Par exemple, les codes de déontologie professionnels réglementant le partage des honoraires, les conflits d'intérêts et, peut-être plus directement, les obligations de confidentialité, peuvent affecter la mesure dans laquelle les accords de financement de litige peuvent être utilisés lorsque la partie financée est représentée par un avocat.¹⁸⁰

Il existe au Canada un marché solide de sociétés nationales et multinationales de financement de litiges, et le nombre de ces sociétés semble augmenter, ce qui témoigne d'un recours croissant au financement de litiges.

¹⁷⁹ Paul Rand et Naomi Loewith, « Litigation Funding Comparative Guide » (21 octobre 2024), en ligne [en anglais seulement] : *Mondaq* <mondaq.com/canada/finance-and-banking/1288624/litigation-funding-comparative-guide>.

¹⁸⁰ *Ibid.*

Il est également possible que les sociétés de financement de litiges fassent l'objet d'une ordonnance d'adjudication des dépens dans le cadre d'un litige. Il est courant que les bailleurs de fonds des actions collectives offrent une garantie aux clients qu'ils financent.¹⁸¹ En Ontario, en vertu de la *Loi de 1992 sur les recours collectifs*, le défendeur qui réussit à se défendre contre un recours collectif est autorisé à demander le remboursement des frais directement à la société de financement de litiges qui a financé les demandeurs. En outre, il est courant qu'une caution pour dépens soit ordonnée à l'encontre d'un bailleur de fonds dans le cadre d'un recours collectif.

Des facteurs similaires favorisant le financement de litiges aux États-Unis devraient également se manifester au Canada, bien que dans une moindre mesure. En particulier, comme aux États-Unis, les accords de financement de litige entraînent un cycle dans lequel les coûts des litiges ne cessent d'augmenter : les sociétés de financement facturent des intérêts et des frais sur les montants avancés, ce qui incite les demandeurs à réclamer des indemnités plus élevées afin de compenser le remboursement dû à la société de financement, ainsi que les honoraires de leurs avocats¹⁸². Il en résulte un cercle vicieux qui exerce progressivement une pression à la hausse sur les dommages-intérêts réclamés et les montants accordés dans le cadre des litiges.

Une différence essentielle entre le financement de litiges au Canada et aux États-Unis réside dans l'effet des indemnités de dommages-intérêts d'envergure sur le marché du financement de litiges. Les sociétés de financement de litiges aux États-Unis sont très sélectives dans le choix des dossiers qu'elles décident de financer ; elles privilégient généralement les réclamations de grande ampleur, dont l'importance financière est suffisante pour susciter leur intérêt à soutenir les plaideurs. Autrement dit, la possibilité d'obtenir des indemnités « nucléaires » aux États-Unis incite les sociétés de financement de litiges à investir dans les procédures aux États-Unis, dans une mesure qui n'a pas d'équivalent au Canada, où les montants accordés sont nettement

¹⁸¹ *Ibid.*

¹⁸² Clements, *supra* note 140 à la p. 20.

moindres. En outre, les entreprises doivent avoir un niveau de confiance très élevé quant à l'issue de l'affaire afin de satisfaire aux exigences de leur analyse des risques liés à l'investissement.

Cela dit, dans les affaires où la responsabilité n'est pas contestée, les circonstances du litige rendent l'issue plus prévisible, et le principal enjeu devient alors l'évaluation des dommages-intérêts. Ce type d'affaires survient fréquemment dans le domaine des dommages corporels. Si le montant des dommages-intérêts dans une réclamation pour dommages corporels est évalué à un niveau proche de celui des verdicts nucléaires, et que la responsabilité n'est pas en cause, cette réclamation serait probablement considérée comme un investissement intéressant pour une société de financement de litiges.

Toutefois, comme indiqué précédemment, les dommages-intérêts sont généralement beaucoup moins élevés au Canada qu'aux États-Unis, et c'est particulièrement vrai pour les demandes d'indemnité pour dommages corporels. Étant donné que les montants accordés en cas de dommages corporels sont relativement faibles au Canada, les sociétés de financement de litiges pourraient ne pas considérer ce type d'affaires comme des occasions d'investissement intéressantes.

Le financement de litiges offert au Canada semble beaucoup moins important qu'aux États-Unis. Cependant, la disponibilité et la prévalence du financement de litiges au Canada, ainsi que son acceptation continue par les tribunaux canadiens, présentent un risque de croissance continue de ce type de financement au pays, entraînant un cercle vicieux d'augmentation progressive des montants des dommages-intérêts et, par conséquent, des coûts pour les assurés et les assureurs.

C. Poursuites pour mauvaise foi

1. La situation aux États-Unis

Tout comme l'augmentation des sinistres et des coûts liés à l'inflation sociale, aux litiges de masse et au financement de litiges, la forte croissance du nombre de sinistres qui ne relèvent pas du contrat d'assurance standard (ou « pertes extracontractuelles »)

a modifié la manière dont les assureurs évaluent les risques. Dans le passé, de nombreux assureurs ne tenaient tout simplement pas compte du risque actuariel de pertes extracontractuelles lorsqu'ils souscrivaient des risques et fixaient des primes.¹⁸³ D'une certaine manière, l'exposition au risque d'allégations de mauvaise foi représente un coût potentiel encore plus important. Les dommages-intérêts extracontractuels liés aux poursuites pour mauvaise foi contre les assureurs dépassent souvent les plafonds de dommages-intérêts fixés par de nombreux États et par le droit fédéral. Même lorsque la mauvaise foi est prise en compte lors de la souscription du risque, les attentes non définies en matière de gestion des sinistres et de comportement rendent cette exposition aux risques plus difficile à évaluer.¹⁸⁴

Aux États-Unis, les régimes législatifs relatifs à la mauvaise foi dans les États tendent généralement à favoriser les demandeurs. Les tribunaux reconnaissent souvent la responsabilité des assureurs et de leurs experts en sinistres même lorsque les actes étaient involontaires, et étendent la définition de « jugement excédentaire » pour inclure les règlements amiables et les clauses. Les moyens de défense contre les allégations de mauvaise foi sont instables et incohérents.¹⁸⁵

Par exemple, la plus haute juridiction de l'État de Géorgie a statué qu'un assureur peut être tenu responsable de mauvaise foi et d'un jugement excédentaire pour avoir refusé de régler une réclamation en responsabilité civile, alors même que l'assureur avait été informé de la réclamation, mais n'avait pas réussi à négocier un règlement amiable ni reçu d'avis de la part de l'assuré concernant la poursuite judiciaire subséquente.¹⁸⁶

Enfin, certains États américains, comme l'État de Washington, ont tenté de tenir les experts en sinistres personnellement responsables de leur manque de connaissances de base du droit des assurances applicable dans leur territoire de compétence. Il est

¹⁸³ Andrew Pauley, *The Deleterious Effects Expansive Bad-Faith Litigation Has on Insurance Markets* (Washington DC: National Association of Mutual Insurance Companies, 2019), en ligne (pdf) [en anglais seulement] : <namic.org/wp-content/uploads/legacy/publicpolicy/191212_badfaith.pdf> à la p. 7 [Pauley].

¹⁸⁴ *Ibid* aux p. 7 et 8.

¹⁸⁵ Voir, de façon générale, Steven Plitt et Jordan R Plitt, *Practical Tools for Handling Insurance Cases* (Thomson Reuters, 2022) au § 7:10 [Plitt et Plitt].

¹⁸⁶ *GEICO Indemnity Co v Whiteside*, 311 Ga 346 (Ga Sup Ct 2021).

permis de penser que les assureurs et leurs employés sont davantage sollicités lorsqu'ils se défendent contre une poursuite pour mauvaise foi.¹⁸⁷

Dans certains territoires de compétence aux États-Unis, la loi permet que le libellé des modalités ou conditions des polices d'assurance limite uniquement les obligations contractuelles. Cela signifie que, par exemple, lorsque l'assuré dispose d'une cause d'action indépendante pour invoquer la mauvaise foi en vertu de la loi, les dispositions de la police peuvent être moins efficaces, voire totalement inefficaces, pour éteindre le droit de l'assuré à demander des dommages-intérêts extracontractuels.

Dans l'arrêt *West Beach v Commonwealth Ins. Co.*¹⁸⁸, la Cour d'appel de l'État de Washington a estimé que la clause restrictive en matière de poursuite prévue dans la police d'assurance n'avait aucun effet sur les réclamations extracontractuelles si la poursuite pour mauvaise foi découlait d'un régime législatif distinct.¹⁸⁹ Les tribunaux américains ont estimé que les dommages-intérêts déjà versés par l'assureur ne peuvent pas être utilisés pour compenser une indemnité pour mauvaise foi.

Dans l'arrêt *Alberta S. Ellison v Randy Willoughby*,¹⁹⁰ la Cour suprême de Floride a jugé que les dommages-intérêts antérieurs versés par l'assureur au titre de la police pour régler une poursuite pour mauvaise foi ne constituaient pas des prestations.¹⁹¹ De même, dans l'affaire *Ellison*, la Cour a estimé que, puisqu'il ne s'agissait pas de prestations, il ne s'agissait pas d'un paiement au sens de la loi sur la mauvaise foi, étant donné que les poursuites pour mauvaise foi sont fondées sur la loi et non sur le contrat.¹⁹²

Compte tenu du nombre de poursuites pour mauvaise foi qui font actuellement l'objet de litiges aux États-Unis, l'extension du régime sanctionnant la mauvaise foi immobilise

¹⁸⁷ *Security Nat'l Ins Co v Construction Associates of Spokane, Inc*, No 2:20-cv-00167-SMJ, 2022 WL 884911 (ED Was 2022).

¹⁸⁸ 11 Wash App 2d 791 (2020) [*West Beach*].

¹⁸⁹ *Ibid* à la p. 804.

¹⁹⁰ 373 So 3d 1117 (Fla 2023) [*Ellison*].

¹⁹¹ *Ibid*.

¹⁹² *Ibid* à la p. 1123.

des capitaux du secteur de l'assurance qui ne l'étaient pas auparavant.¹⁹³ Les dépenses liées à la défense des actions en justice augmentent. Dans le cas où le tribunal saisi d'une poursuite pour mauvaise foi ne reporte pas l'affaire jusqu'à la fin de l'action sous-jacente, le résultat augmente non seulement l'exposition potentielle à la responsabilité, mais aussi les coûts de défense initiaux pour les assureurs qui financent deux actions simultanément.¹⁹⁴

Sur le plan réglementaire, les États américains s'orientent vers un régime relatif à la mauvaise foi encore plus étendu.¹⁹⁵ Les incohérences entre les différents ressorts entravent encore plus le marché de l'assurance.¹⁹⁶ En mars 2023, le gouverneur de Floride, Ron DeSantis, a signé le House Bill 837 intitulé « Civil Remedies » dans le but de limiter les recours abusifs pour mauvaise foi, en instaurant des normes précises encadrant la gestion de ces actions.¹⁹⁷ Les systèmes judiciaires assouplissent les normes tout en gérant une sursaturation due à l'augmentation du nombre de dossiers et de la taille des verdicts qui en découlent.¹⁹⁸

Les tendances en matière de litiges aux États-Unis montrent une croissance marquée du nombre d'actions pour mauvaise foi intentées contre les assureurs. Les actions pour mauvaise foi supposent une exposition au risque de responsabilité extracontractuelle ou directe de l'assureur, et parfois des experts en sinistres de l'assureur, au-delà des limites et des primes contractuelles.¹⁹⁹

Chaque État américain applique ses propres normes de preuve en ce qui concerne la mauvaise foi. En règle générale, l'assuré qui intente une poursuite pour mauvaise foi contre son assureur doit démontrer que le paiement dû au titre de la police a été retenu et que le motif de ce refus de paiement était déraisonnable.²⁰⁰ La National Association

¹⁹³ Pauley, *supra* note 184 à la p. 8.

¹⁹⁴ Pauley, *supra* note 184 aux pages 8 à 10

¹⁹⁵ Pauley, *supra* note 184 à la p. 14.

¹⁹⁶ Pauley, *supra* note 184 à la p. 14.

¹⁹⁷ House Bill 837 (2023) (Florida Tort Reform Act 2023)<flsenate.gov/Session/Bill/2023/837>.

¹⁹⁸ Pauley, *supra* note 184 à la p. 14.

¹⁹⁹ Pauley, *supra* note 184 à la p. 3.

²⁰⁰ Mandel, *supra* note 5; Pauley, *supra* note 184 aux pages 3 et 4.

of Insurance Commissioners (la « **NAIC** ») a promulgué la Model Unfair Trade Practice Act (la « **loi modèle UTPA** ») afin de fournir aux assureurs des paramètres modèles en matière de gestion des sinistres.²⁰¹ Les compétences étatiques aux États-Unis varient en ce qui concerne l'adoption législative de la loi modèle UTPA ou d'autres pratiques modèles.²⁰² La loi modèle UTPA de la NAIC ne crée pas de cause d'action indépendante pour les demandeurs. En revanche, les causes d'action pour mauvaise foi, qu'il s'agisse d'une première action ou d'une action intentée par un tiers, sont établies par la common law et les lois étatiques.²⁰³

Aux États-Unis, une tendance à la hausse des taux de succès des assurés dans les recours pour mauvaise foi a été observée. Cette hausse est en partie due à l'assouplissement des normes de preuve en matière de responsabilité. Par exemple, les poursuites pour mauvaise foi peuvent être acceptées dans certains États américains, même si l'assureur a eu raison de refuser une demande d'indemnité pour défaut de couverture.²⁰⁴ Dans l'arrêt *Coventry v American States Ins. Co.*,²⁰⁵ la plus haute juridiction de l'État de Washington a infirmé la décision d'un tribunal inférieur en affirmant que l'assuré peut intenter une action pour enquête menée de mauvaise foi, que l'assureur ait ou non correctement rejeté la demande d'indemnité pour absence de couverture.²⁰⁶ Ainsi, les violations de la loi peuvent entraîner une augmentation progressive de la responsabilité des assureurs. De même, un tribunal du Texas a confirmé la validité d'une loi sur les assurances reconnaissant un droit d'action privé contre un assureur en cas de violation de la loi, et ce, même si cela ne donne pas lieu à la création d'une garantie, et en cas de non-versement de prestations.²⁰⁷

²⁰¹ Pauley, *supra* note 184 à la p. 4.

²⁰² Pauley, *supra* note 184 aux pages 4 et 5.

²⁰³ Insurance and Reinsurance Committee, « 50 State Insurance and Bad Faith Quick Reference Guide » (2014) *International Association of Defense Counsel*.

²⁰⁴ Rick Hammond, « Bad Faith in the Absence of Coverage: Recent Trends and Developments *Coventry v. American States* and its Progeny » (article présenté à l'assemblée annuelle 2022 de l'American College of Coverage Counsel, à Chicago, du 11 au 13 mai 2022) aux pages 2, 9 [Hammond].

²⁰⁵ 136 Wash 2d 269 (1998).

²⁰⁶ Hammond, *supra* note 205 à la p. 2.

²⁰⁷ *USAA Texas Lloyds Co v Menchaca*, 545 SW 3d 479 (Tex Sup Ct 2018).

La tendance antérieure aux États-Unis était que l'assuré devait obtenir un verdict définitif du jury ou une décision judiciaire définitive dans son procès principal avant de pouvoir engager une action pour mauvaise foi. Cette exigence a été assouplie, voire carrément supprimée dans certains États américains, ce qui permet aux règlements amiables, arbitrages ou clauses dépassant les limites de constituer un « jugement excédentaire » afin de poursuivre l'action pour mauvaise foi. Dans l'affaire *McNamara c. Government Employees Ins. Co.*,²⁰⁸ la Cour a permis au propriétaire assuré du véhicule d'obtenir réparation pour mauvaise foi liée au refus de régler une action contre son assureur, et ce, même si l'assuré avait conclu des jugements sur consentement (document présenté au tribunal attestant le consentement des deux parties) officialisant les règlements amiables.²⁰⁹ Dans cette affaire, la Cour a estimé qu'un règlement amiable dépassant les limites satisfait à l'élément de causalité d'une poursuite pour mauvaise foi de la part d'un assureur.²¹⁰

En fait, certains territoires de compétences aux États-Unis codifient des voies de recours permettant aux tiers lésés d'intenter une action pour mauvaise foi directement contre l'assureur de l'auteur du délit, sans nécessiter la cession des droits de l'assuré à ce tiers.²¹¹ La *New Jersey Insurance Fair Conduct Act* (« IFCA »), promulguée le 18 janvier 2022, permet justement de recouvrer les dommages-intérêts réels, les intérêts avant et après jugement, les frais et les dépenses en cas de violation de l'IFCA.²¹²

Dans certains États américains, on observe un déplacement de la responsabilité pour d'actes intentionnels à une responsabilité fondée simplement sur la négligence de l'assureur.²¹³ Dans l'arrêt *Doe v. South Carolina Medical Malpractice Liability Joint*

²⁰⁸ 30 F 4th 1055 (11th Cir 2022) [*McNamara*].

²⁰⁹ *Ibid.*

²¹⁰ *Ibid* à la p. 1063. Voir aussi, *Potter v Progressive Am Ins Co*, No 21-11134, 2022 WL 2525721 (11th Cir 2022) (conf. dans *McNamara*, où il a été statué qu'un règlement amiable consensuel suite à une proposition de règlement amiable peut constituer un jugement excédentaire aux fins de l'exercice d'un recours pour mauvaise foi).

²¹¹ Pauley, *supra* note 184 à la p. 11.

²¹² Voir Jeffrey W Stempel, « The 2022 New Jersey Insurance Fair Conduct Act and the Incomplete Evolution of Policyholder Protection » (2022) 75:1 Rutgers U L Rev 185 aux pages 187, 239.

²¹³ Pauley, *supra* note 184 à la p. 10.

Underwriting Association,²¹⁴ la Cour suprême de Caroline du Sud a confirmé la décision de la Cour d'appel selon laquelle l'assureur n'avait pas agi de manière déraisonnable en refusant le règlement.²¹⁵ Toutefois, dans l'arrêt *Doe*, la Cour a réaffirmé qu'un assureur qui agit de manière déraisonnable en ne réglant pas un sinistre couvert est responsable de l'intégralité du jugement en faveur de l'assuré.²¹⁶ Dans l'affaire *Vanderhall v. State Farm Mutual Automobile Insurance Company*,²¹⁷ lors de l'examen de la requête en jugement sommaire devant la cour de district, la question centrale était de déterminer si l'assureur avait agi sans motif raisonnable en introduisant une clause additionnelle dans le protocole de règlement amiable.²¹⁸ La Cour d'appel des États-Unis pour le quatrième circuit a confirmé la décision de la cour de district, qui avait conclu que ce n'était pas le cas — les faits établissant que la mère de l'assuré ne disposait pas d'une autorité apparente pour négocier les modalités du règlement amiable au nom de l'assuré.²¹⁹ Les tribunaux font également preuve d'une plus grande indulgence à l'égard des assurés, ayant tendance à rejeter les requêtes visant à

L'expansion du régime des litiges pour mauvaise foi aux États-Unis entraîne une montée en flèche des coûts de ces actions. Ces demandes font peser d'énormes charges sur les compagnies d'assurance visées par des poursuites pour mauvaise foi, notamment les coûts excessifs liés à la communication préalable et les honoraires d'avocats. Les coûts augmentent en raison de la prise en compte de cette exposition supplémentaire lors de la souscription du risque.

²¹⁴ 347 SC 642 (SC Sup Ct 2001) [*Doe*].

²¹⁵ *Ibid.*

²¹⁶ *Ibid* à la p. 649.

²¹⁷ 632 Fed Appx 103 (4th Cir 2015) [*Vanderhall*].

²¹⁸ *Ibid.*

²¹⁹ *Ibid* aux p. 104 et 105 Voir également *First Acceptance Ins Co of Ga Inc v Hughes*, No 305 Ga 489 (Ga Sup Ct 2019) (la Cour suprême de Géorgie a infirmé la décision de la Cour d'appel en affirmant que l'assureur n'avait pas agi de manière déraisonnable en n'acceptant pas l'offre alors qu'aucun délai n'avait été fixé et que la décision était fondée sur l'interprétation du contrat, mais elle n'a pas examiné la question de savoir si l'acte présumé négligent de l'assureur équivalait à de la mauvaise foi).

scinder la procédure en deux phases, à savoir la responsabilité et les dommages-intérêts.²²⁰

L'expansion du régime des litiges pour mauvaise foi aux États-Unis entraîne une montée en flèche des coûts de ces actions. Ces demandes font peser d'énormes charges sur les compagnies d'assurance visées par des poursuites pour mauvaise foi, notamment les coûts excessifs liés à la communication préalable et les honoraires d'avocats. Les coûts augmentent en raison de la prise en compte de cette exposition supplémentaire lors de la souscription du risque. Les 10 principaux verdicts de mauvaise foi aux États-Unis entre 2013 et 2018 s'élevaient en moyenne à 21 millions de dollars.²²¹ En 2019, parmi les verdicts de mauvaise foi les plus importants figurent ceux des secteurs juridiques de la cybersécurité, de l'emploi et des valeurs mobilières.²²²

Lorsque la responsabilité extracontractuelle est en jeu, il existe un risque de dommages-intérêts punitifs exorbitants si aucun plafond n'est imposé. Des études montrent que dans de nombreux territoires de compétence aux États-Unis, les jurys accordent plus de 100 à 150 fois les limites de la police d'assurance en dommages-intérêts pour mauvaise foi.²²³ Dans l'affaire *Mosley by and Through Weaver v Progressive Am. Ins. Co.*,²²⁴ le procès en responsabilité civile automobile dans le comté de Broward, en Floride, s'est soldé par un jugement définitif de 22,7 millions de dollars à l'encontre de l'assuré.²²⁵ L'assuré a intenté une action pour mauvaise foi contre son assureur. Le tribunal disposant de cette affaire a rejeté la requête en jugement sommaire de l'assureur, car il y avait lieu de se demander si l'assureur avait manqué à son obligation de bonne foi envers l'assuré en ne lui expliquant pas le formulaire d'affidavit financier à remplir.²²⁶ Cette décision a potentiellement exposé l'assureur à un

²²⁰ Bryan M Weiss, « Bifurcation of Bad Faith Claims » (article présenté à l'assemblée annuelle 2022 de l'American College of Coverage Counsel, Chicago, du 11 au 13 mai 2022) aux pages 26 à 39.

²²¹ Mandel, *supra* note 5.

²²² Mandel, *supra* note 5.

²²³ Pauley, *supra* note 184 à la p. 17.

²²⁴ N° 14-cv-62850-BLOOM/Valle, 2018 WL 6171417, à *3 (SD Fl 2018) [*Mosley*].

²²⁵ *Ibid.*

²²⁶ *Ibid.*

jugement d'au moins 22,7 millions de dollars, même s'il avait déjà offert les limites de sa police d'assurance de 10 000 dollars.²²⁷

2. La situation au Canada

Il n'y a pas eu d'augmentation notable du nombre de poursuites pour mauvaise foi contre les assureurs au Canada. Le cadre de la mauvaise foi en droit canadien présente des différences importantes par rapport à la législation et à la jurisprudence américaines, et ces différences donnent lieu à des poursuites pour mauvaise foi beaucoup moins nombreuses et moins substantielles au Canada.

Aux États-Unis, la norme de preuve en matière de responsabilité pour ce type de réclamation est généralement assouplie, ce qui n'est pas le cas au Canada. Contrairement à certains territoires de compétence aux États-Unis, une poursuite pour mauvaise foi à l'encontre d'un assureur n'est pas recevable si l'assureur a simplement fait preuve de négligence.

En outre, les dommages-intérêts pour mauvaise foi au Canada, lorsqu'ils sont accordés, ne représentent généralement qu'une fraction de ce qu'ils sont aux États-Unis. Le verdict moyen pour mauvaise foi aux États-Unis entre 2013 et 2018 était de 21 millions de dollars. On ne voit jamais de tels montants au Canada.

En fait, la plus importante condamnation à des dommages-intérêts punitifs de l'histoire du Canada a été prononcée en 2023 dans le cadre d'une affaire relative à la mauvaise foi. Dans l'arrêt *Baker v Blue Cross Life Insurance Company of Canada* (« *Baker v Blue Cross* »), la Cour d'appel de l'Ontario a accordé des dommages-intérêts punitifs d'un montant de 1 500 000 \$.

²²⁷ *Ibid.* Voir aussi *Madrigal v Allstate Indem Co*, No. CV 14–4242 SS, 2015 WL 12747906 (CD Ca 2015) (l'indemnité pour mauvaise foi s'est finalement élevée à 14 millions de dollars, bien que l'assureur ait proposé à deux reprises des limites de 100 000 dollars pour régler la demande d'indemnité); *Gruber v Est of Marshall*, 59 Kan App 2d 297 (2021) (un montant de 11,6 millions de dollars a été accordé à l'encontre de l'assureur en responsabilité civile générale dans le cadre d'une réclamation extracontractuelle, les limites de 100 000 dollars n'ayant pas été offertes pendant près d'un an).

Bien que l'arrêt *Baker v Blue Cross* puisse persuader un tribunal canadien de trancher une affaire de manière similaire, un tribunal en dehors de l'Ontario n'est pas obligé de suivre cet arrêt. Il reste à voir si un tribunal d'une autre province adoptera le raisonnement de l'arrêt *Baker v Blue Cross* pour accorder les mêmes dommages-intérêts. Mais même si le principe de cette affaire est appliqué avec indulgence à un demandeur d'un autre territoire de compétence, l'indemnité sera proportionnelle à celle accordée par la Cour d'appel de l'Ontario. En d'autres termes, nous ne pensons pas que la décision de la Cour sur la mauvaise foi dans l'arrêt *Baker v Blue Cross* entraînera une augmentation précipitée des dommages-intérêts dans les poursuites pour mauvaise foi.

Au Canada, un assureur peut être considéré comme ayant agi de mauvaise foi s'il ne donne pas de raison pour refuser une demande d'indemnité, s'il ne fait pas une enquête exhaustive sur une demande, s'il retarde les paiements sans raison légale ou s'il fait de fausses déclarations à l'assuré. Ces plaintes sont plus difficiles à établir au Canada qu'aux États-Unis, où la common law et la législation des États ont tendance à rendre la preuve de la mauvaise foi beaucoup plus facile à établir pour les demandeurs, en plus de rendre la situation beaucoup plus lucrative pour le demandeur lorsqu'il réussit à démontrer le bien-fondé de sa demande.

Bien que l'arrêt *Baker v Blue Cross* influencera probablement dans une certaine mesure la jurisprudence en matière de mauvaise foi au Canada, on ne s'attend pas à ce qu'il modifie la jurisprudence au point d'avoir un effet substantiel sur le nombre de poursuites pour mauvaise foi ou de gonfler considérablement les dommages-intérêts découlant des sentences rendues en pareil cas.

VI. CONCLUSION PAYSAGE ACTUEL DE LA RESPONSABILITÉ ET FACTEURS ATTÉNUANTS

Pour mieux comprendre les pressions émergentes en matière de responsabilité et leurs effets sur le marché de l'assurance des entreprises, une analyse du marché américain a été réalisée. Une grande partie des tendances en matière de litiges touchant les assureurs et les assurés aux États-Unis se manifestent également au Canada, quoique

dans une moindre mesure. La simple valeur des dommages-intérêts accordés aux États-Unis distingue le paysage américain du paysage canadien en matière de litiges, et il est très peu probable que les montants accordés au Canada atteignent le niveau de dommages-intérêts accordés aux États-Unis au cours des cinq prochaines années.

L'analyse de ces tendances aux États-Unis permet toutefois de mieux comprendre l'horizon de la responsabilité civile des entreprises au Canada. En particulier, les tendances en matière de litiges qui exercent une pression sur la responsabilité aux États-Unis sont, pour l'essentiel, les mêmes qu'au Canada. Par conséquent, en évaluant ces forces motrices aux États-Unis, nous pouvons glaner les conséquences de ces mêmes forces motrices au Canada si aucune mesure n'est prise pour en limiter l'effet.

Parmi les tendances américaines relevées dans le présent rapport, les plus pertinentes dans le contexte de la responsabilité commerciale au Canada sont la progression de la publicité à caractère juridique, la multiplication des actions collectives en matière de responsabilité du fait des produits, ainsi que le financement de litiges. Les litiges de masse, les verdicts nucléaires et les demandes d'indemnité pour mauvaise foi occupent une place moins importante. Même si ces tendances ne sont pas aussi répandues au Canada, elles fournissent néanmoins des indications utiles lorsqu'on les compare à leurs équivalents aux États-Unis.

Une grande partie des tendances en matière de litiges touchant les assureurs et les assurés aux États-Unis se manifestent également au Canada, quoique dans une moindre mesure. La simple valeur des dommages-intérêts accordés aux États-Unis distingue le paysage américain du paysage canadien en matière de litiges, et il est très peu probable que les montants accordés au Canada atteignent le niveau de dommages-intérêts accordés aux États-Unis au cours des cinq prochaines années.

A. Litiges de masse

Les litiges de masse sont un facteur important de responsabilité aux États-Unis, mais ils ne jouent qu'un rôle limité dans le paysage de la responsabilité civile des entreprises au Canada. Cela s'explique en grande partie par le fait que le Canada applique des critères moins stricts pour certifier une action collective, ce qui fait que ce type de recours est beaucoup plus souvent utilisé que les litiges de masse au Canada.

Les litiges de masse pourraient devenir plus fréquents au Canada à la suite des changements législatifs qui rendent plus difficile la certification des actions collectives. Toutefois, nous ne prévoyons pas de réforme législative qui aurait un effet suffisamment vaste pour augmenter le nombre de litiges de masse. En outre, si une modification législative est apportée aux certifications d'actions collectives dans une province, les actions collectives peuvent tout simplement continuer à être intentées dans d'autres territoires de compétence, comme nous l'avons vu avec l'augmentation du nombre de dépôts d'actions collectives en Colombie-Britannique à la suite de modifications législatives en Ontario rendant les certifications d'actions collectives plus difficiles.

B. Verdicts nucléaires

Les dommages-intérêts au Canada sont généralement beaucoup moins élevés qu'aux États-Unis, où ils dépassent régulièrement des dizaines de millions de dollars. La plus importante condamnation à des dommages-intérêts punitifs aux États-Unis a dépassé les 100 millions de dollars. En revanche, le montant record des dommages-intérêts punitifs au Canada a été fixé à 1,5 million de dollars en 2023.

Bien que des verdicts nucléaires et thermonucléaires aient été prononcés au Canada, ces décisions s'appliquent généralement à des actions collectives et sont relativement rares. Le Canada n'a pas connu le même type de progression des dommages-intérêts observée aux États-Unis. Nous ne nous attendons pas à ce que les verdicts nucléaires se généralisent à un niveau comparable à celui des États-Unis au cours des cinq prochaines années. Les dommages-intérêts ont tendance à augmenter

progressivement au Canada; ils continueront probablement à augmenter en raison de l'inflation sociale, mais pas jusqu'à atteindre l'ampleur des verdicts nucléaires.

C. Mauvaise foi

Les poursuites pour mauvaise foi contre les assureurs sont beaucoup moins fréquentes au Canada qu'aux États-Unis. Il est difficile d'établir la mauvaise foi au Canada et il n'existe pas de régime législatif favorable aux demandeurs, comme c'est le cas aux États-Unis. Nous ne prévoyons pas l'adoption d'une législation sur la mauvaise foi qui entraînerait une augmentation du nombre de poursuites pour mauvaise foi.

En outre, comme c'est le cas pour les dommages-intérêts en général, les dommages-intérêts pour mauvaise foi sont mineurs par rapport à ceux accordés États-Unis. Le montant le plus élevé de dommages-intérêts punitifs accordé dans le cadre d'une poursuite pour mauvaise foi a été établi récemment, mais ce montant – 1,5 million de dollars – demeure relativement faible, surtout par rapport aux poursuites pour mauvaise foi intentées aux États-Unis. Nous ne nous attendons pas à ce que les poursuites pour mauvaise foi augmentent précipitamment à la suite de cette affaire, étant donné que les dommages-intérêts pour mauvaise foi n'ont augmenté que progressivement depuis 2005.

D. Marketing juridique

Nous avons constaté une augmentation du marketing juridique au Canada, en particulier dans le domaine du droit des dommages corporels. Cela dit, nous n'avons pas vu le type de marketing de masse ou de publicité agressive que l'on trouve aux États-Unis. Néanmoins, il est probable que l'on observe prochainement une présence accrue du marketing juridique dans le domaine des dommages corporels, ce qui pourrait s'étendre à d'autres formes de litiges, tels que les actions collectives. La publicité de masse et le marketing juridique agressif employés presque sans entrave aux États-Unis, ayant contribué à l'inflation sociale, laissent présager les effets d'une publicité à caractère juridique incontrôlée au Canada. Nous pensons que les publicités

des avocats vont se multiplier et potentiellement s'étendre à d'autres domaines que le droit des dommages corporels. Cette expansion du marketing juridique pourrait donner lieu à une nouvelle inflation sociale au Canada.

En effet, les barreaux provinciaux et territoriaux au pays réglementent la manière dont les professionnels du droit peuvent faire de la publicité pour leurs services juridiques. La réglementation relative à la publicité est bien définie et contient des exigences strictes pour la commercialisation des services juridiques au Canada, mais cette réglementation repose actuellement, du moins en partie, sur l'engagement du public à signaler les publicités trompeuses. Un changement de pratique dans lequel les assureurs joueraient un rôle plus actif en signalant les publicités au barreau de la province concernée contribuerait à limiter le nombre de publicités agressives et à grande échelle qui enfreignent les règlements.

E. Actions collectives

Au Canada, les actions collectives constituent un vecteur non négligeable de responsabilité et méritent une surveillance soutenue. Les tendances récentes en matière d'actions collectives laissent présager la présence continue de ce type de litige, en particulier dans le domaine de la responsabilité du fait des produits, notamment pour les réclamations liées à l'environnement et à la santé. Par ailleurs, l'implication de la Colombie-Britannique dans les litiges liés aux opioïdes et aux PFAS pourrait traduire une volonté des gouvernements de se tourner vers les actions collectives comme moyen de remédier à des enjeux de santé publique, ce qui pourrait entraîner une multiplication des actions collectives contre un nombre indéterminé de défendeurs. Nous notons également que la Colombie-Britannique dispose d'un régime d'actions collectives particulièrement favorable aux demandeurs, de sorte que les membres de groupes dans des territoires de compétences plus restrictifs ont commencé à choisir la Colombie-Britannique pour demander la certification d'une action collective.

Nous recommandons également de surveiller de près la Colombie-Britannique, certains indicateurs laissant entendre que la province pourrait utiliser des actions collectives

comme moyen de remédier à des problèmes environnementaux et sanitaires de grande envergure.

Une législation calquée sur la loi récemment modifiée de l'Ontario en matière d'actions collectives pourrait freiner la certification pour des groupes dans d'autres provinces. En outre, pour maintenir leur solvabilité et remplir leurs obligations financières, les assureurs doivent s'efforcer de garantir l'adéquation des réserves dans la gestion des actions collectives et des actions en responsabilité délictuelle de masse. Les experts en sinistre qui gèrent une réclamation doivent s'assurer que des réserves substantielles sont constituées pour couvrir d'éventuels verdicts nucléaires.

Les assureurs auraient avantage à revoir leurs politiques avec leurs assurés afin de renforcer la gestion des risques dans la tarification des nouvelles polices d'assurance pour lutter contre les effets coûteux des actions de masse et des verdicts nucléaires potentiels²²⁸.

F. Financement de litiges par des tiers

Nous nous attendons à ce que le financement de litiges devienne de plus en plus courant au Canada au cours des cinq prochaines années. Le financement de litiges ne créera probablement pas le même type de pression en matière de responsabilité qu'aux États-Unis, mais son utilisation continue et non réglementée entraînera une hausse de l'inflation sociale si aucun contrôle n'est mis en place. Le financement de litiges n'est presque pas réglementé au Canada et son utilisation dans le cadre de procès civils privés, à l'exception des actions collectives et des procédures de faillite, est rarement divulguée. Par conséquent, nous ne pouvons pas savoir avec certitude dans quelle mesure le financement de litiges se fait dans le système juridique canadien.

Néanmoins, nous pensons que le financement de litiges est répandu au Canada et que son acceptation non réglementée par les tribunaux canadiens risque de se poursuivre

²²⁸ Marsh, *supra* note 82.

dans le pays et de créer un cercle vicieux qui augmente progressivement le montant des dommages-intérêts.

La réponse la plus efficace pour interdire l'utilisation du financement de litiges devant les tribunaux canadiens consiste à prendre des mesures réglementaires. À l'origine conçu pour favoriser l'accès à la justice, le financement de litiges est aujourd'hui détourné de sa finalité initiale et utilisé comme un instrument d'investissement par de puissantes sociétés de financement, ce qui constitue le principal argument justifiant la proposition de restrictions réglementaires.

Le marché du financement de litiges n'est pas réglementé pour l'essentiel; il est donc temps de mettre en place un contrôle législatif, compte tenu de son rôle au sein du service public fondamental qu'est le système judiciaire canadien. Il convient donc de faire des efforts pour expliquer aux législateurs pourquoi le financement de litiges ne répond plus à la justification d'intérêt public qui avait permis son introduction devant les tribunaux canadiens, ainsi que les mesures que les organismes de réglementation peuvent prendre pour remédier à cette situation.

Les experts en sinistre qui gèrent une réclamation doivent s'assurer que des réserves substantielles sont constituées pour couvrir toute inflation sociale.

Des stratégies de défense précoces et efficaces, prenant en compte les limites maximales de l'exposition potentielle aux risques, peuvent jouer un rôle essentiel dans la réduction des coûts. Si le financement de litiges n'est pas réglementé, il pourrait avoir un effet sur les consommateurs en faisant grimper les primes, ou inciter les assureurs à réduire ou à limiter davantage les polices d'assurance.

GLOSSAIRE :

Actions collectives (appelées « recours collectifs » en Ontario) : actions intentées par un ou plusieurs demandeurs en leur nom et au nom de toutes les autres personnes ayant un intérêt identique dans le préjudice allégué, c'est-à-dire faisant partie du même « groupe » en raison de cet intérêt.

Affidavit : déclaration écrite sous serment utilisée comme preuve devant les tribunaux.

Antitrust : au sens large, domaine du droit visant à encourager la concurrence entre les entreprises et à limiter les monopoles.

Appel : dans le cadre d'un différend, demande formelle de réexamen des conclusions du décideur de niveau inférieur par le décideur de niveau supérieur.

Arbitrage : mode de règlement extrajudiciaire formel des différends dans le cadre duquel une (ou plusieurs) tierce partie indépendante et neutre (voir « arbitre ») rend une décision contraignante pour les parties au différend.

Arbitre : tierce partie indépendante et impartiale qui rend une décision contraignante lors de l'arbitrage.

Association du Barreau canadien : association qui représente les intérêts des professionnels du droit au Canada.

Assurance de dommages : assurance qui protège les biens d'une personne assurée et qui la protège également de la responsabilité en cas de préjudices ou de dommages causés à autrui, sous certaines conditions.

Assuré : partie qui bénéficie d'une assurance en vertu d'une police d'assurance fournie par un assureur.

Assureur : partie qui fournit l'assurance.

Auteur du délit : partie qui commet un délit.

Barreau : organisme désigné par la loi et qui est chargé de la réglementation des professionnels du droit, dans l'intérêt du public, dans une province ou un territoire du Canada.

Cause d'action : ensemble de faits qui étayent une demande juridique, permettant à une partie de demander réparation par le biais d'une procédure judiciaire formelle.

Caution pour dépens : décision de justice qui oblige une partie à verser de l'argent au tribunal ou à fournir une autre forme de caution ou de garantie, en guise de garantie des dépens de l'autre partie.

Certification des actions collectives : procédure judiciaire au cours de laquelle un juge détermine si un litige collectif peut être autorisé à se poursuivre sous forme d'action collective.

Common Law : système de lois fondé sur des précédents issus de décisions prises par des juges, par opposition au droit écrit.

Communication préalable : dans le cadre d'un litige, processus par lequel chaque partie apprend la version des événements de l'autre partie pour étayer sa demande ou sa défense.

Conseillers juridiques d'entreprise : juristes qui travaillent en interne pour une entreprise.

Défendeur : dans un procès, la partie qui est censée avoir causé un préjudice ou une perte à une autre partie (le demandeur).

Demandeur : dans un procès, partie qui entame le procès contre un ou plusieurs défendeurs; également connu sous le nom de demandeur.

Divulgation : processus et règles régissant l'échange d'informations entre les parties à un litige.

Domages-intérêts généraux : dommages-intérêts accordés pour indemniser un demandeur pour des pertes intangibles, comme la douleur et la souffrance, la perte de jouissance, la détresse émotionnelle et d'autres pertes intangibles causées par l'acte répréhensible.

Domages-intérêts punitifs : dommages-intérêts accordés par un tribunal en plus de l'indemnité pour punir le défendeur d'un comportement particulièrement répréhensible; également connus sous le nom de dommages-intérêts exemplaires.

Écoblanchiment : pratique trompeuse par laquelle une entreprise affirme que ses produits, services, etc., sont plus respectueux de l'environnement ou plus durables qu'ils ne le sont en réalité.

Exposition (au[x] risque[s]) : risque de perte auquel une partie est exposée; pour une compagnie d'assurance, le risque d'avoir à payer un sinistre.

Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada : association nationale des quatorze ordres professionnels de juristes provinciaux et territoriaux qui réglementent les professions juridiques au Canada.

Financement de litiges par des tiers : processus par lequel des bailleurs de fonds tiers fournissent de l'argent à un demandeur ou à l'avocat de celui-ci en échange d'une part du montant accordé à l'issue favorable du litige ou du règlement amiable sous-jacent; cela suppose généralement un accord de financement qui contient l'identité du bailleur de fonds, le montant de l'investissement, le calendrier des paiements et la possibilité pour le bailleur de fonds d'exercer un quelconque contrôle stratégique sur le litige.

Frais de gestion des litiges : coût total qu'une partie paie en rapport avec un litige, y compris les frais comme les honoraires d'avocats, les frais de témoins experts, les frais de justice, etc.

Honoraires conditionnels : montant facturé par un avocat lorsqu'une demande est accueillie, généralement calculé en pourcentage du montant total obtenu. Autrement dit, les honoraires de l'avocat sont « conditionnels » l'issue favorable de la demande.

Indemnisation : au sens le plus large, protection contre une perte ou une responsabilité, ou indemnité versée pour réparer cette perte ou cette responsabilité.

Industrie financière spéculative : investissement dans des entreprises présentant un risque anormalement élevé et un potentiel de rendement de l'investissement important.

Inflation économique : diminution du pouvoir d'achat de la monnaie au fil du temps, reflétée par le taux d'augmentation des prix, comme la hausse des prix des biens et des services.

Inflation sociale : tendances à l'augmentation des coûts et de la responsabilité qui dépassent l'inflation économique; tendances sociales et comportementales censées étendre la responsabilité des parties prétendument responsables des dommages et de leurs assureurs.

Jurisprudence : droit fondé sur les décisions des tribunaux; décisions des tribunaux.

Jury : dans une affaire judiciaire, groupe de personnes assermentées chargées d'entendre la preuve, de constater les faits et de rendre une décision (prononcer un verdict) dans l'affaire judiciaire en se fondant sur les preuves et les arguments présentés au cours du procès.

Législatif, législative : exigé, autorisé ou promulgué par une loi écrite.

Litige multidistrict : regroupements judiciaires d'un grand nombre d'actions similaires devant être jugées au stade de l'instruction par un seul et même tribunal.

Litige : processus juridique et étapes de la résolution d'un différend devant un tribunal; procès.

Litiges de masse ou actions en responsabilité délictuelle de masse : acte ou omission qui nuit à de nombreuses personnes ou les blesse et qui donne lieu à des groupes de poursuites individuelles alléguant les mêmes problèmes contre le(s) même(s) défendeur(s).

Litiges, actions, poursuites, recours ou procès civils : différends juridiques et procédures judiciaires entre des parties, telles que des entreprises et des personnes, qui n'impliquent pas d'accusations pénales.

Lois Superfund : législation visant à remédier à la contamination de l'environnement par des déchets dangereux et à imposer une responsabilité et une indemnité.

Mesures d'atténuation : mesures prises pour réduire le risque ou son effet potentiel.

Mode de règlement extrajudiciaire : techniques de règlement des différends, telles que l'arbitrage, qui se déroulent en dehors d'une procédure judiciaire.

Négligence de la victime : défense juridique selon laquelle le demandeur est considéré comme ayant contribué à sa propre perte en raison de sa propre action ou omission.

Norme de preuve : quantité d'éléments de preuve nécessaires pour établir une réclamation devant un tribunal.

Plaideur : partie impliquée dans un procès.

Poursuites pour mauvaise foi : dans le cas d'une compagnie d'assurance, la mauvaise foi décrit une conduite manifestement déloyale qui dépasse la négligence élémentaire; une poursuite, un procès, une action ou un recours et une réclamation extracontractuelle pour mauvaise foi constituent une demande en justice contre une compagnie d'assurance alléguant que la compagnie d'assurance a agi de mauvaise foi.

Procédurier, procédurière : tendance à s'engager dans des litiges.

Propriété intellectuelle : créations immatérielles de l'esprit humain, comme les inventions, les œuvres artistiques, les symboles, etc.

Recours à des requêtes : méthode de gestion de la progression d'un procès dans le système judiciaire qui consiste à présenter des demandes, ou requêtes, au tribunal pour que le juge se prononce sur des questions spécifiques.

Règlement amiable : accord officiel entre les parties pour résoudre un différend.

Responsabilité (civile) délictuelle : au sens le plus simple, il s'agit d'une faute civile qui cause un préjudice à une autre personne ou à ses biens.

Responsabilité civile des entreprises : au sens large, responsabilité juridique à laquelle une entreprise peut être tenue si ses activités, ses services, ses produits, etc., causent un préjudice à une autre partie; ce risque est généralement couvert par une police d'assurance responsabilité civile générale.

Responsabilité solidaire : concept juridique selon lequel plusieurs parties sont solidairement responsables de la perte.

Responsabilité : responsabilité légale de la partie A envers la partie B lorsque la partie A a causé une perte à la partie B.

Système judiciaire : système de tribunaux qui interprètent et appliquent le droit pour résoudre les différends.

Taux facturable : montant facturé par un avocat ou un autre professionnel du droit par unité de temps.

Théorie du reptile : approche adoptée lors des procès devant jury, dans laquelle l'avocat tente de susciter des réactions émotionnelles de la part du jury afin de provoquer l'hostilité à l'égard de la partie adverse.

Valeurs mobilières : instruments financiers, y compris les actions, les obligations, les fonds communs de placement, etc.

Verdict : formellement, décision d'un tribunal sur un point litigieux dans un procès.

Verdicts nucléaires : verdicts de 10 millions de dollars ou plus. (voir aussi « Verdicts thermonucléaires »)

Verdicts thermonucléaires : verdicts de 100 millions de dollars ou plus; également connus sous le nom de verdicts méganucléaires. (voir aussi « Verdicts nucléaires »)