



Coup d'œil

Numéro 71 Septembre 2018

Dans ce numéro :

- 1 Deux entreprises se voient infliger une amende en vertu de la LCAP pour transmission de logiciels malveillants
- 2 Un propriétaire foncier responsable de 1,8 M\$ de dommages-intérêts suite à une contamination environnementale
- 3 Un employé de l'Alberta gagne un procès pour licenciement injustifié
- 4 Personnes-ressources clés

Deux entreprises se voient infliger une amende en vertu de la LCAP pour transmission de logiciels malveillants

Le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC) a imposé 250 000 \$ de sanctions administratives pécuniaires à deux entreprises qui avaient contribué à l'installation de logiciels malveillants par l'entremise de publicités en ligne. Les sanctions et les avis de violation associés ont été émis en vertu de la Loi canadienne anti-pourriel (LCAP) le 11 juillet 2018. C'est la première fois que le CRTC a invoqué la LCAP pour sanctionner l'installation de logiciels malveillants.

Sunlight Media Network Inc. (Sunlight) et Datablocks, Inc. (Datablocks) ont fourni des réseaux à des publicitaires tiers en ligne, leur permettant ainsi de diffuser leurs publicités sur divers sites Web légitimes. Toutefois, ces publicitaires ont installé des programmes malveillants sur les appareils des utilisateurs qui visualisaient les publicités. Grâce à ces logiciels malveillants, les clients tiers à l'origine des publicités ont pu verrouiller les systèmes des utilisateurs, dérober leurs données ou utiliser les ressources de leurs ordinateurs à des fins pécuniaires. Ce faisant, ces clients non nommés ont enfreint la LCAP et le CRTC a allégué que Sunlight et Datablocks avaient aidé à commettre ces actes. Plus particulièrement, le CRTC a allégué que Sunlight avait accepté que des clients anonymes et non vérifiés utilisent ses services pour diffuser les logiciels malveillants, tandis que Datablocks avait fourni le logiciel nécessaire aux clients de Sunlight pour y parvenir. Une enquête a permis au CRTC de déterminer que les deux entreprises auraient pu empêcher la diffusion des logiciels malveillants, mais ont omis de mettre en place les protections nécessaires à cet effet, enfreignant ainsi la LCAP. Datablocks s'est vu imposer une amende de 100 000 \$, tandis qu'une amende de 150 000 \$ a été infligée à Sunlife.

Les entreprises et leur direction auraient intérêt à se rappeler que le programme de conformité mis en place par la LCAP ne se limite pas aux pratiques encadrant la diffusion de messages électroniques commerciaux. En effet, l'application de la LCAP s'étend également à l'installation de programmes sur les appareils informatiques d'autrui. Par ailleurs, ces sanctions administratives pécuniaires rappellent que, en vertu de la mise en application de la LCAP, le CRTC peut également cibler les intermédiaires

en ligne, telles les organisations qui fournissent une infrastructure ou des réseaux publicitaires. Outre les mécanismes internes visant à assurer la conformité, une police d'assurance cyberresponsabilité peut aider les organisations qui cherchent à transférer une partie des risques pouvant survenir lors de la transmission non délibérée de codes malveillants à des tiers. La police couvrira également les frais de règlement, de jugement et de défense lorsque l'organisation est partie à un litige

de tiers ou à une instance réglementaire. Si la police d'assurance cyberresponsabilité souscrite par votre société comprend des dispositions robustes, vous pourriez aussi avoir la possibilité de soutenir que les amendes et les sanctions non pénales, telles que les sanctions administratives pécuniaires imposées en vertu de la LCAP, sont assurables et sont donc couvertes par celle-ci.

Un propriétaire foncier responsable de 1,8 M\$ de dommages-intérêts suite à une contamination environnementale

Lors d'une décision susceptible de s'avérer déconcertante pour les propriétaires fonciers et les exploitants d'entreprises, la Cour d'appel de l'Ontario a récemment tenu un propriétaire foncier responsable des effets environnementaux néfastes résultant d'actes accomplis entre 1960 et 1974. La partie défenderesse, Fraser Hillary's Limited (Fraser), a commencé à exploiter une entreprise de nettoyage à sec en 1960. Fraser mettait alors au rebut des solvants en se conformant aux pratiques exemplaires en vigueur à l'époque, qui consistaient simplement à les déverser sur le sol. En 1974, l'acquisition d'un nouvel équipement a permis d'éliminer le déversement des solvants. En 2003, une analyse environnementale a été menée sur la propriété du plaignant, qui était adjacente à la propriété de Fraser. Suite aux conclusions de cette analyse, qui a déterminé que la propriété du plaignant était contaminée, une poursuite a été introduite à l'encontre de Fraser pour délit de nuisance en *common law* et dommages-intérêts compensatoires en vertu de la Loi sur la protection de l'environnement de l'Ontario. Le tribunal de première instance a statué en faveur du plaignant et ordonné à Fraser de verser des dommages-intérêts de plus de 1,8 M\$. Fraser a fait appel, en faisant valoir que le chapitre correspondant de la Loi sur la protection de l'environnement n'était pas applicable de manière rétroactive et que la prévisibilité du préjudice, exigée dans le cadre d'une réclamation pour nuisance

en *common law*, n'existait pas dans ce cas.

La Cour d'appel a maintenu la décision, en constatant que même si la partie applicable de la Loi sur la protection de l'environnement est entrée en vigueur en 1985 seulement, elle imposait à quiconque qui avait auparavant possédé ou contrôlé un polluant au moment de son déversement de tenter de remédier à la contamination, que la pollution se soit ou non poursuivie. En omettant ceci, Fraser pouvait être tenue responsable. Comme l'a stipulé le tribunal, « Le temps ne s'est pas arrêté en 1974 aux fins de la responsabilité en vertu du paragraphe 99(2)... En d'autres termes, même si les déversements ont eu lieu avant l'entrée en vigueur du chapitre X de la Loi sur la protection de l'environnement, les obligations de Fraser en vertu de ce chapitre de la loi se poursuivent ». Concernant la réclamation en *common law*, la Cour d'appel a précisé qu'il n'existait aucune exigence de prévisibilité du préjudice liée au délit de nuisance. Ainsi, même si Fraser a mis au rebut les solvants conformément aux pratiques exemplaires en vigueur à l'époque et même si la contamination de la propriété du plaignant n'était pas prévisible à l'époque où les solvants ont été mis au rebut, la partie défenderesse pouvait être tenue responsable de nuisance tant que la contamination avait considérablement et anormalement nui à la propriété du plaignant.

Relativement à certaines infractions en vertu de la Loi sur la protection de

l'environnement, y compris les infractions liées au déversement de contaminants comme c'était le cas ici, la responsabilité peut être imputée aux directeurs et aux administrateurs, que l'entreprise ait ou non été poursuivie ou condamnée. Il est également possible que les membres du conseil d'administration ou les dirigeants soient cités dans les poursuites alléguant des violations délictueuses en *common law* ayant des effets néfastes sur l'environnement. Les évolutions actuelles des polices d'assurance responsabilité civile des administrateurs et des dirigeants ont élargi la couverture de sorte que la police primaire puisse maintenant, dans certains cas particuliers, permettre d'indemniser les individus assurés s'ils venaient à être cités dans des poursuites suite à une contamination environnementale. Dans certains cas, les polices d'assurance des administrateurs et des dirigeants s'appliqueront également au cas où l'individu assuré est responsable des coûts inhérents à un arrêté de nettoyage ou de décontamination émis par le ministère de l'Environnement. Toutefois, l'étendue de la couverture varie grandement sur le marché et ne sera pas systématiquement proposée. Une police d'assurance responsabilité civile contre l'atteinte à l'environnement reste recommandée comme option de transfert de risque préférable pour les questions environnementales.

Un employé de l'Alberta gagne un procès pour licenciement injustifié

Lors d'un procès pour licenciement injustifié, un responsable de la sécurité de l'Alberta a récemment gagné 28 000 \$ de dommages-intérêts à l'encontre de son ancien employeur. L'employé travaillait depuis 3,5 ans dans l'entreprise et possédait des états de service irréprochables, lorsqu'il a reçu un courriel de son gestionnaire l'invitant à ne plus se présenter à son poste (« Don't bother coming in either I'll look after all this k that your two weeks. Thanks for your services have good day. » [sic]). L'employé a par la suite allégué un licenciement injustifié, tandis que l'employeur a fait valoir que l'employé avait démissionné ou encore qu'il détenait un motif justifié de licenciement.

La Cour provinciale de l'Alberta a rejeté les arguments de l'employeur, en statuant que le courriel du gestionnaire constituait un licenciement. Elle a également conclu que

l'employeur n'avait pas de motif justifié de licenciement, puisque l'employé n'avait pas failli à la tâche qui lui avait été confiée, à savoir ajouter certaines procédures de sécurité au guide de sécurité de l'employeur. En outre, la Cour provinciale a également conclu que le fait que l'employé avait dit « f__ off » par téléphone à son gestionnaire ne constituait pas un motif valable, puisqu'il n'y avait eu aucun esclandre en public ou en présence d'autres employés. L'employé s'est finalement vu attribuer quatre mois d'indemnité compensatrice de préavis, soit environ 28 000 \$ de dommages-intérêts.

L'assurance responsabilité civile liée aux pratiques d'emploi offre une couverture contre les réclamations liées à l'emploi formulées à l'encontre d'une organisation et de ses administrateurs, dirigeants et employés. Si la police comprend des

dispositions robustes, il est possible que des sociétés privées offrent une certaine protection pour les dommages-intérêts liés à une indemnité de préavis. Toutefois, l'étendue de la couverture proposée reste disparate. Ainsi, si certains assureurs couvrent la partie du salaire accordé par un tribunal qui excède le montant prévu par la loi, d'autres couvrent uniquement la partie du salaire accordé par un tribunal qui excède le montant offert au moment du licenciement par l'employeur dans le cadre d'un contrat ou d'une offre de règlement. Cette protection n'est généralement pas offerte aux sociétés ouvertes titulaires d'une assurance de responsabilité civile liée aux pratiques d'emploi distincte.

Éléments à noter :

- Deux mois seulement avant la date de légalisation du cannabis à des fins récréatives au Canada (à savoir le 17 octobre 2018), Doug Ford, le premier ministre de l'Ontario, semble déterminé à réorienter la politique provinciale en la matière, en se tournant vers le secteur privé pour la vente du cannabis dans des commerces de détail. Il semble probable que le gouvernement ontarien conservera pour l'instant le contrôle des ventes en ligne de cannabis. Les conséquences de cette réorientation de la politique pourraient s'avérer draconiennes pour les entreprises qui cherchent à conquérir des parts de marché dans ce secteur émergent. Aon continuera de surveiller ces évolutions au fur et à mesure qu'elles se produisent.
- Selon un rapport récent de Cornerstone Research, le nombre de recours collectifs en valeurs mobilières intentés aux

États-Unis a atteint des « niveaux records » au cours du premier semestre 2018. Ainsi, durant les six premiers mois de l'année, 204 recours collectifs ont été intentés. Ceci représente une hausse d'environ 8 % par rapport au nombre de poursuites du même type intentées au cours du deuxième semestre 2017. Plus frappant encore : entre 1997 et 2017, on a dénombré en moyenne 203 poursuites intentées par an, soit une poursuite de moins seulement qu'au cours des six derniers mois. Si ce rythme rapide se maintient jusqu'à fin 2018, cela correspondrait à une hausse de 101 % par rapport au nombre moyen annuel de poursuites des dix années précédentes.

- Les Autorités canadiennes en valeurs mobilières (ACVM) ont décidé de maintenir le statu quo quant à la détermination de l'indépendance des administrateurs et des comités

de vérification, en conservant les catégories d'inadmissibilité « clairement démarquées » actuelles stipulées dans le règlement 52-110 sur les comités de vérification. Cette décision a été prise après que les ACVM ont réévalué les critères d'indépendance des administrateurs et des membres des comités de vérification, en consultant pour ce faire les intervenants sur le marché. Vous trouverez davantage de renseignements dans l'avis 52-330 du personnel des ACVM, *Le point sur le Document de consultation 52-404 des ACVM, Approche en matière d'indépendance des administrateurs et membres du comité d'audit*, publié le 26 juillet 2018.

Personnes-ressources clés

Brian Rosenbaum LL.B

Vice-président principal et Directeur national
Groupe services financiers
Pratique des affaires juridiques et des recherches
t +1.416.868.2411
brian.rosenbaum@aon.ca

David Quail, M.Sc., CRM

Vice-présidente et Chargée de compte
Groupe services financiers
t +1.403.267.7066
david.quail@aon.ca

Denise Hall

Vice-présidente principale et responsable nationale de courtage
Groupe services financiers
t +1.416.868.5815
m +1.416-953.3280
denise.hall@aon.ca

Catherine Richmond, LL.B., CRM

Vice-présidente principale et Chargée de compte
Groupe services financiers
t +1.604.443.2429
m +1.604.318.5470
catherine.richmond@aon.ca

Catherine Lanctôt B.A.

Vice-présidente et Directrice
Groupe services financiers
t + 1.514.840.7008
catherine.lanctot@aon.ca

Alexis Rivait

Vice-président et directeur d'équipe
Financial Services Group
t +1.416.868.5597
alexis.rivait@aon.ca

À propos d'Aon

Aon plc (NYSE : Aon) est un des principaux cabinets mondiaux de services professionnels, fournissant un vaste éventail de solutions de risques, de retraite et de santé. Nos 50 000 employés dans 120 pays donnent à nos clients les moyens de prospérer en utilisant des données exclusives et analytiques pour communiquer des informations qui réduisent la volatilité et améliorent le rendement.

© Aon Reed Stenhouse 2018. Tous droits réservés.

Cette publication contient des renseignements généraux et ne vise pas à fournir un aperçu des garanties. L'information n'est pas destinée à constituer des conseils juridiques ou professionnels. Reportez-vous au libellé de la police d'assurance pour vous familiariser avec les modalités, conditions, exclusions et limitations réelles de l'assurance. Pour obtenir des renseignements plus précis sur la façon dont nous pouvons vous aider, communiquez avec Aon Reed Stenhouse Inc.

