

TENDANCES

L'ÉCONOMIE DU PARTAGE

Dans le cadre de notre série trimestrielle sur les tendances actuelles dans divers secteurs, notre deuxième article se penche sur l'économie du partage et sur les répercussions de ce nouveau modèle économique sur les fournisseurs, les clients et les fournisseurs de plateformes. Voici quelques tendances juridiques à surveiller alors que l'économie du partage évolue.



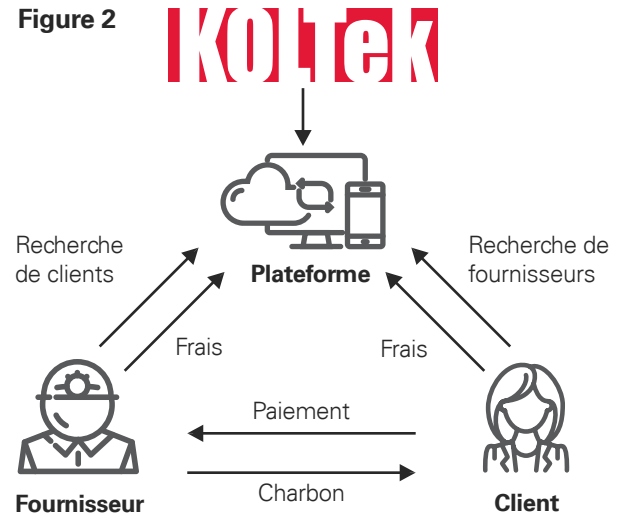
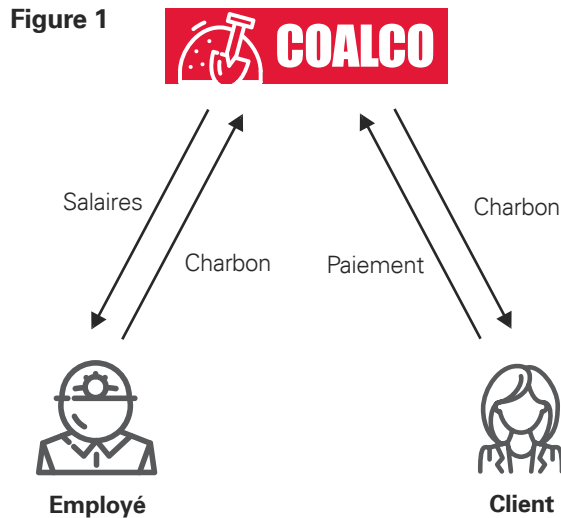
Anna Abbott, Ian Caines, David Feldman, Zvi Halpern-Shavim, Andrea Laing et Andrea York

Au cours des dernières années, nous avons vu émerger une nouvelle catégorie d'entreprises du Web, souvent appelées des entreprises de l'« économie du partage », qui exercent une multitude d'activités selon certains principes communs. Lorsque nous parlons d'économie du partage, nous faisons référence à un système d'activités économiques ayant les caractéristiques suivantes :

1. Les activités sont habituellement exercées par l'intermédiaire d'une plateforme sur Internet, comme un site Web ou une application mobile, exploitée par une partie ne prenant pas directement part aux activités sous-jacentes (le « fournisseur de plateforme »).
2. La plateforme sert de lien entre des personnes offrant des biens ou des services (les « fournisseurs ») et d'autres personnes intéressées à acheter ces biens ou services (les « clients »).
3. La plateforme permet aux fournisseurs de faire affaire avec les clients, et vice-versa.

(En outre, le terme « économie du partage » est parfois utilisé de façon plus générale pour décrire des transactions effectuées par l'intermédiaire de marchés en ligne ou donnant un accès partagé à des biens.)

Voici un exemple de la forme que peut prendre une entreprise traditionnelle dans le contexte de l'économie du partage :



La figure 1 illustre le fonctionnement de CoalCo, une société exerçant des activités traditionnelles d'extraction de charbon. CoalCo embauche des mineurs qui extraient du charbon pour son compte et elle vend ce charbon aux clients.

La figure 2 illustre la façon dont ces activités d'extraction de charbon pourraient être exercées dans le cadre d'une structure d'économie du partage. CoalCo est remplacée par KOLTek, une société qui exploite une plateforme sur Internet (un site Web ou une application mobile dans cet exemple) plutôt que des mines de charbon. Des fournisseurs de charbon et des clients accéderaient à la plateforme et seraient automatiquement jumelés, la plateforme facilitant la conclusion directe de contrats entre les fournisseurs et les clients pour la vente de charbon.

1

Technologies et sécurité des données

Technologies habilitantes



La croissance de l'économie du partage est largement attribuable aux technologies. L'usage très répandu des appareils mobiles, des applications mobiles et des modes de paiement mobile permettent aux gens d'utiliser les plateformes de l'économie du partage, n'importe où et n'importe quand. Grâce à leurs capacités accrues de gestion des mégadonnées, les plateformes de l'économie du partage colligent et analysent des quantités considérables de données dans le but d'offrir une plateforme efficace et efficace à leurs clients. Sans ces nouveautés, la gestion de l'attribution des relations juridiques dans une structure semblable à celle de KOLTek ne serait sans doute pas faisable.

À long terme, nous nous attendons à ce que les changements technologiques continuent d'être un moteur important de développement de l'économie du partage, les plateformes tirant parti de nouvelles technologies telles que l'intelligence artificielle (l'« IA ») et les chaînes de blocs pour cibler de nouveaux marchés, découvrir de nouvelles applications et offrir des services plus rapides, plus précis et plus pertinents, de même que pour élargir la portée de leurs services. Ces technologies et applications peuvent être élaborées par les ressources internes d'une entreprise ou obtenues auprès d'entreprises

technologiques qui offrent des services aux fournisseurs de plateformes ou qui travaillent en partenariat avec eux.

Sécurité des données

La sécurité des données est une composante essentielle de toute plateforme d'économie du partage, surtout à mesure que la taille et le nombre de ces entreprises continuent de croître, de même que la quantité de données stockées et traitées dans chaque plateforme. La nature des entreprises de l'économie du partage fait en sorte qu'il leur est particulièrement facile de recueillir des renseignements sensibles auprès de leurs utilisateurs (c'est-à-dire les fournisseurs et les clients), et de les stocker, notamment certains renseignements personnels (nom, adresse électronique, numéro de téléphone), renseignements sur les paiements (numéro de carte de débit ou de crédit), information sur l'emplacement (en fonction de l'emplacement de l'appareil mobile de l'utilisateur) ainsi que d'autres renseignements relatifs aux préférences personnelles, à l'historique des opérations, aux contacts, aux recherches, etc.

Toute communication non autorisée de renseignements d'un utilisateur, ou tout accès non autorisé à ceux-ci, par suite d'une cyberattaque ou d'un autre type d'événement, pourrait avoir des conséquences dévastatrices sur une plateforme d'économie du partage et sur ses utilisateurs, telles que la perte de confiance des utilisateurs à l'égard de cette entreprise, des pertes financières (en particulier si des renseignements sur les paiements ont été compromis), le vol d'identité des utilisateurs touchés et des poursuites (actions collectives ou autres) contre le fournisseur de la plateforme et possiblement contre d'autres parties.

2

Relations d'emploi



Les ententes de l'économie du partage continuent de remettre en question les modèles d'affaires traditionnels, y compris les relations avec les employés et les entrepreneurs indépendants. Les médias et les chercheurs universitaires ont largement étudié la question de l'incidence positive ou négative de l'économie du partage sur la sécurité d'emploi, de même que ses conséquences sociales globales.

Les fournisseurs de plateformes comme KOLTek ne considèrent généralement pas leurs fournisseurs comme des employés puisque, entre autres choses, les plateformes qu'ils exploitent permettent aux fournisseurs et aux clients de communiquer directement et de conclure des contrats entre eux, sans que des services soient fournis à la plateforme. Ce modèle aide KOLTek à réduire la lourdeur administrative et les coûts associés aux modèles d'emplois traditionnels, de même qu'à fournir des services de manière plus souple.

De la même façon, les travailleurs trouvent que l'économie du partage est attrayante, car elle leur donne une souplesse et un accès aux marchés qui étaient auparavant inatteignables à la même échelle.

Risques de classification erronée

L'émergence et la croissance de l'économie du partage font actuellement l'objet d'un examen par les législateurs et les tribunaux canadiens. Dans ce contexte, il est tout à fait possible que la loi relative à la classification erronée des employés – ainsi que la fréquence des recours connexes et les mécanismes de remédiation – change à court et à long terme.

La classification erronée des employés est un élément clé de l'examen récent de la *Loi de 2000 sur les normes d'emploi* de l'Ontario (la « LNE »). Le rapport final de l'Examen portant sur l'évolution des milieux de travail (le « rapport »), qui a servi de base pour certaines modifications proposées à la LNE, contient des observations précises sur la montée de l'économie du partage et sur la classification courante des fournisseurs en tant qu'entrepreneurs indépendants dans les structures de l'économie du partage.

Il est recommandé dans le rapport que lorsqu'un différend survient quant à la classification d'un travailleur, il incombe à l'entreprise ou à l'organisation recevant les services du travailleur de prouver que celui-ci n'est pas un employé protégé par la LNE. Ce renversement de la charge de la preuve a été accepté et mis en application dans la LNE en janvier 2018.

Bien que très peu d'actions collectives liées à l'emploi ou à une classification erronée aient vu le jour jusqu'ici au Canada, on peut s'attendre à ce que de tels recours soient plus fréquents dans la mesure où un accroissement de l'utilisation des entrepreneurs indépendants se poursuit au Canada.

Les commentaires des tribunaux canadiens dans le cadre d'affaires récentes de classification erronée (ne se rapportant pas nécessairement à l'économie du partage) laissent présager qu'un changement important pourrait se dessiner relativement à l'analyse juridique traditionnelle. Les fournisseurs de l'économie du partage devraient donc se préparer à ce que des recours visent leur modèle d'affaires au cours des prochaines années.

3

Risques d'actions collectives

Remettre en cause le lien contractuel



Les fournisseurs de plateformes de l'économie du partage ont commencé à faire l'objet d'actions collectives intentées par des groupes de clients et de fournisseurs de biens et de services. Ces demandeurs prennent à partie la plateforme elle-même ou tentent de faire valoir leurs réclamations en invoquant l'existence d'un lien juridique direct avec le fournisseur de la plateforme. Par exemple, des fournisseurs ont soutenu qu'il existait un lien d'emploi entre eux et les fournisseurs de plateformes.

Aux États-Unis, où l'économie du partage est bien établie, les fournisseurs de plateformes ont été visés par une panoplie d'actions collectives, dont des réclamations pour atteinte aux droits de propriété, vérifications inadéquates d'antécédents, discrimination raciale (déposées par des fournisseurs) et infractions aux lois en matière d'emploi et à d'autres réglementations. Les fournisseurs de plateformes peuvent souvent atténuer le risque lié aux actions collectives en ayant recours à des ententes avec les clients et les fournisseurs soigneusement rédigées, qui prévoient notamment des modalités de règlement des différends débouchant souvent sur l'arbitrage privé.

Au Canada, peu d'actions collectives ont été intentées jusqu'ici contre des fournisseurs de plateformes de l'économie du partage et ces affaires en sont encore aux étapes préliminaires. Or, à mesure que le modèle de l'économie du partage gagne en popularité au pays, on peut s'attendre à ce que les contestations judiciaires – y compris les actions collectives – soient de plus en plus fréquentes dans ce secteur. Il reste à voir dans quelle mesure les tribunaux canadiens considéreront que les modalités de règlement des différends prévues dans les ententes avec les clients sont des solutions de remplacement acceptables aux actions collectives.

Atténuation des risques de litiges et d'actions collectives

De par leur nature numérique, les plateformes de l'économie du partage facilitent la conclusion d'ententes détaillées entre les clients et les fournisseurs. Les fournisseurs de plateformes peuvent réduire leur exposition aux risques de litiges et d'actions collectives en incluant dans leurs ententes des modalités qui clarifient la relation entre les parties, imposent des limitations ou des exclusions claires de responsabilité, et établissent des processus de règlement des différends exhaustifs permettant aux clients et aux fournisseurs de gérer efficacement les plaintes avant de recourir aux tribunaux.

4

Incidences fiscales



Les structures de l'économie du partage peuvent avoir des incidences fiscales très différentes sur leurs participants par rapport à l'économie traditionnelle, en particulier au Canada où le système fiscal canadien met l'accent sur la forme juridique plutôt que sur le contenu économique.

En reprenant notre exemple de CoalCo et de KOLTek, nous remarquons que les deux sociétés tirent des revenus qui, d'un point de vue *économique*, découlent ultimement du même type d'activités minières sous-jacentes alors que, d'un point de vue *juridique*, KOLTek n'exerce pas directement des activités minières et tire plutôt ses revenus, essentiellement, en fournissant des services de TI sur Internet à ses clients et fournisseurs.

S'il est présumé que les revenus de KOLTek découlent de services de TI plutôt que d'activités minières, cette société s'expose à des règles fiscales différentes de celles auxquelles CoalCo est assujettie, lesquelles entraînent des conséquences possiblement très différentes. Une distinction notable, par exemple, est que les revenus de KOLTek sont susceptibles d'être plus « mobiles » que ceux de CoalCo, ce qui permet à KOLTek de déclarer ses revenus dans un territoire plus avantageux sur le plan fiscal, indépendamment du lieu où sont exercées les activités d'extraction minière.

Souvent, les règles fiscales existantes ne conviennent pas aux entreprises de l'économie du partage, car elles peuvent être ambiguës, voire inapplicables à cette nouvelle réalité. Toutefois, les autorités fiscales ont cherché à s'adapter à ces nouveautés en apportant des modifications à la législation fiscale et aux politiques administratives. Voici des exemples de modifications fiscales proposées ou mises en œuvre récemment :

- Modifications récentes au Canada pour veiller à l'application de la TPS/TVH dans le secteur des services de transport de l'économie du partage, de la même façon que la TPS/TVH s'applique aux taxis.
- Modifications proposées au Québec en vue d'imposer à certains fournisseurs de plateformes et de services numériques non résidents des obligations d'inscription et de perception de la taxe de vente du Québec sur les activités économiques sous-jacentes de ces fournisseurs dans la province.
- Propositions à l'échelle mondiale d'élargir l'assiette fiscale au moyen de l'imposition du revenu brut et/ou de l'élargissement de la définition d'un « établissement stable », afin de faire en sorte qu'il soit plus difficile pour les fournisseurs de plateformes d'éviter de payer de l'impôt dans les territoires où les activités économiques sous-jacentes sont exercées.

Principaux points à retenir pour les fournisseurs de plateformes

Technologies et sécurité des données

- Déterminer si de nouvelles technologies pourraient améliorer la plateforme d'économie du partage, et si ces technologies peuvent être développées à l'interne ou devraient être obtenues auprès d'une ou de plusieurs entreprises technologiques.
- Mettre en place des mesures de sécurité hors pair pour prévenir toute communication non autorisée de données confidentielles stockées sur les plateformes, ou tout accès non autorisé à celles-ci, en recourant aux services d'experts en sécurité de premier plan.

Liens d'emploi

- Examiner les relations existantes, dans leur ensemble, pour confirmer la classification des travailleurs.
- Recourir à des pratiques exemplaires en ce qui a trait à la rédaction des contrats conclus avec les fournisseurs et les clients.
- Se préparer en vue de contestations futures de classifications.

Risques d'actions collectives

- **Le processus de règlement des différends devrait comporter plusieurs étapes** : L'arbitrage ou l'action en justice devraient être le dernier recours pour régler les différends avec les clients et les fournisseurs. L'intégration d'étapes intermédiaires, comme des procédures internes de gestion des plaintes efficaces et un processus de médiation obligatoire, dans les modalités de règlement des différends permettra de traiter les plaintes avant que celles-ci se transforment en litiges – ce qui permettra idéalement d'éviter que des actions collectives ne soient entreprises.
- **Ne pas adopter une approche axée sur un seul territoire** : Les lois, la réglementation et la jurisprudence locales peuvent avoir une incidence sur le caractère exécutoire des modalités des ententes, notamment les dispositions relatives au règlement des différends comme les clauses d'arbitrage. À mesure que les plateformes de l'économie du partage seront plus présentes, la jurisprudence prendra forme et certains territoires pourraient imposer une nouvelle réglementation ciblée. Une surveillance soutenue de ces changements et de la vigilance au moment de la rédaction des modalités des ententes afin que celles-ci tiennent compte des variations régionales contribueront à éviter les poursuites fondées sur la non-conformité.
- **Réexaminer et réviser fréquemment** : La nature numérique des plateformes de l'économie du partage facilite la mise à jour des ententes pourvu que celles-ci contiennent des clauses permettant de modifier unilatéralement leurs modalités. Les fournisseurs de plateformes devraient continuellement revoir leurs ententes avec les clients et les fournisseurs afin de dissiper toute ambiguïté, et de corriger toute faille et tout autre problème dans leurs contrats existants dès qu'ils deviennent apparents.

Incidences fiscales

- Examiner rigoureusement les situations fiscales pour relever les occasions ou les défis qui se présentent à l'égard des activités d'économie du partage.
- Se préparer en vue des changements futurs aux lois fiscales ayant potentiellement des répercussions importantes sur les activités de l'entreprise.

COORDONNÉES

MONTRÉAL

François Auger

Associé, Fiscalité
514-982-4117
francois.auger@blakes.com

Natalie Bussière

Associée, Travail et emploi
514-982-4080
natalie.bussiere@blakes.com

Sunny Handa

Associé, Technologies de l'information
514-982-4008
sunny.handa@blakes.com

Robert Torralbo

Associé administrateur, Litige
et règlement des différends
514-982-4014
robert.torralbo@blakes.com

TORONTO

Anna Abbott

Avocate, Travail et emploi
416-863-4277
anna.abbott@blakes.com

Ian Caines

Associé, Fiscalité
416-863-5277
ian.caines@blakes.com

David Feldman

Associé, Technologie
416-863-4021
david.feldman@blakes.com

Zvi Halpern-Shavim

Associé, Taxes de vente et taxes
à la consommation
416-863-2355
zvi.halpern@blakes.com

Andrea Laing

Associée, Litige et règlement des différends
416-863-4159
andrea.laing@blakes.com

Andrea York

Chef du groupe Travail et emploi
416-863-5263
andrea.york@blakes.com