2024 numéro 23
9 avril 2024

# FiscAlerte – Canada

## La Colombie-Britannique modifie la définition de « software » (*logiciel*) aux fins de la taxe de vente provinciale

Nos bulletins *FiscAlerte* traitent des nouvelles, événements et changements législatifs de nature fiscale touchant les entreprises canadiennes. Ils présentent des analyses techniques sommaires vous permettant de rester bien au fait de l'actualité fiscale. Pour en savoir davantage, veuillez communiquer avec votre conseiller EY ou EY Cabinet d'avocats.

Le gouvernement de la Colombie-Britannique (la « C.-B. ») a annoncé, dans le cadre de son budget de 2024-2025 déposé le 22 février 2024, des modifications rétroactives à la *Provincial Sales Tax Act* (la « PSTA »)[1] dans le but d'élargir la définition de *software* ainsi que l'assujettissement à la taxe de l'utilisation de logiciels dans la province[2]. Les modifications proposées vont dans le même sens que la position administrative actuelle du gouvernement provincial à l'égard de l'interprétation du terme *software*, laquelle découle principalement d'un arrêt rendu en 2023 par la Cour suprême de la C.-B. (la « BCSC »)[3].

Les modifications proposées sont incluses dans le projet de loi 3, *Budget Measures Implementation Act, 2024,* lequel a franchi l'étape de la deuxième lecture à l'Assemblée législative de la C.-B. le 5 mars 2024.

[1] *Provincial Sales Tax Act* [S.B.C. 2012] Chapter 35.
[2] Pour en savoir plus sur le budget de la C.-B. de 2024-2025, consultez le bulletin *FiscAlerte* 2024 numéro 07 d'EY.
[3] *Hootsuite Inc. v. British Columbia (Finance)*, 2023 BCSC 358.

Travailler ensemble pour un monde meilleur

## Définition de *software* avant le budget

Avant les modifications proposées incluses dans le projet de loi 3, la définition de *software* à l'article 1 de la PSTA était restrictive et s'entendait de ce qui suit, selon le cas :

a) Un programme logiciel livré par quelque moyen que ce soit ou auquel on accède par quelque moyen que ce soit

b) Un droit (exercé ou non) d'utiliser un tel programme logiciel

c) Un droit (exercé ou non) de recevoir des modifications ou de nouvelles versions du programme logiciel décrit en a) ou b) ci-dessus si celles-ci deviennent disponibles pourvu que l'alinéa 15(2)(h)[4] ne s'y applique pas

Toutefois, comme le terme *software program* (programme logiciel) n'a jamais été défini, l'ambiguïté ainsi créée est devenue un facteur clé dans l'arrêt rendu par la BCSC, laquelle a rejeté l'interprétation de la loi faite par le gouvernement de la C.-B.

## Arrêt de la BCSC dans *Hootsuite Inc.*

Le 10 mars 2023, la BCSC a rendu un arrêt concernant l'assujettissement à la taxe de vente provinciale (la « TVP ») dans lequel elle a distingué un logiciel-service (*software as a service* [« SaaS »]) et une infrastructure-service (*infrastructure as a service* [« IaaS »]) d'un logiciel assujetti à la taxe en vertu de la PSTA.

Dans cette affaire, le contribuable avait retenu les services d'une entreprise de services Web (« WSCo ») pour héberger, exécuter et exploiter sa plateforme numérique. Ce faisant, le contribuable a reçu les services suivants de WSCo (collectivement, les « services de WSCo ») :

- Du soutien offert par clavardage en ligne (« services de soutien »)
- Une capacité de calcul dans le nuage et du stockage simple conférant un accès virtuel à distance grâce à une pile logicielle (« services de calcul dans le nuage et de stockage »)
- Des services de connexion directe dédiée par télécommunications (« services de connexion directe ») aux États-Unis

Des ententes avec WSCo accordaient au contribuable un droit d'utiliser les services de WSCo, les logiciels sous-jacents et la console Web de gestion de l'interface (la « console »).

[4] L'alinéa 15(2)(h) de la PSTA porte sur les frais de maintenance ou de garantie d'un logiciel.

Le ministre des Finances de la C.-B. a établi une cotisation à l'égard du contribuable pour défaut d'autocotisation de la TVP sur les services de WSCo. Toutefois, la BCSC a jugé que les services achetés de WSCo n'étaient pas taxables pour les principales raisons suivantes :

- Ce ne sont pas tous les *logiciels*, au sens ordinaire du terme, qui constituent un programme logiciel, et seuls les programmes logiciels sont taxables en vertu de la définition de *software* de la PSTA.
- La nature fondamentale des services de soutien consistait en l'offre d'une expertise technique; les services ne comportaient pas de programme logiciel et n'étaient pas utilisés en C.-B.
- L'utilisation de la console par le contribuable pour les services de calcul dans le nuage et de stockage était opaque et ne permettait pas au contribuable d'avoir accès aux logiciels, de les modifier ni d'interagir avec eux pour créer des extrants. La nature fondamentale des services révélait la fourniture d'une IaaS et non d'un logiciel.
- Même si les services de connexion directe auraient pu être considérés comme un service de télécommunications taxable, ils avaient été fournis hors de la C.-B., puisque les transmissions étaient exclusivement réalisées en dehors de la province au sein d'une machine virtuelle. Les transmissions n'étaient donc pas utilisées en C.-B. et n'étaient pas taxables.

## Réponse administrative du ministère des Finances de la C.-B.

En réponse à l'arrêt de la BCSC, le ministère des Finances de la C.-B. (le « ministère ») a publié, en juin 2023, l'avis 2023-005, *Notice to Providers and Purchasers of Cloud Software Services*, précisant que, de façon administrative, il avait toujours considéré les services de calcul dans le nuage (y compris les SaaS ainsi que la capacité de stockage et de calcul à distance, laquelle peut être considérée comme une IaaS) comme un droit d'accès à un programme logiciel taxable, un service de télécommunications taxable ou les deux. De plus, le ministère a précisé que les services de soutien qui englobaient un droit non accessoire d'utiliser un logiciel ou un service de télécommunications étaient considérés comme taxables en tout ou en partie.

L'avis mentionnait aussi que le gouvernement de la C.-B. prévoyait présenter des dispositions législatives qui appuieraient de façon rétroactive la manière dont la TVP était appliquée avant l'arrêt de la BCSC.

## Budget de la C.-B. de 2024-2025

Le budget propose d'élargir la définition de *software*. Plus précisément, il est prévu que la définition du terme soit modifiée de façon à être inclusive. En plus des trois éléments déjà mentionnés (soit a), b) et c) à la rubrique « Définition de *software* avant le budget »), le terme serait défini de manière à inclure (*include*) les nouveaux éléments suivants :

- Des instructions codées ou un droit (exercé ou non) d'utiliser des instructions codées qui sont conçues pour provoquer l'exécution d'une tâche par un appareil électronique
- Une IaaS
- Un SaaS
- Une interface de programmation d'applications (*application programming interface* [« API »])

La définition d'*Infrastructure as a service* est ajoutée à la PSTA. Ce terme s'entend d'un accès à des services de calcul ou du droit d'accès à des services de calcul, y compris la capacité de calcul ou de traitement et le stockage électronique. Cette définition élimine de fait la distinction faite par la BCSC à l'égard de la capacité d'un acquéreur de créer des extrants.

La définition de *Software as a service* est aussi ajoutée à la PSTA. Ce terme s'entend d'un logiciel ou du droit d'utiliser un logiciel lorsque celui-ci appartient au fournisseur ou à une autre personne que celle à qui le logiciel est fourni.

Il semble que les API aient été ajoutés à la définition en réaction à des déclarations faites par les parties et incluses dans l'arrêt de la BCSC de 2023 selon lesquelles les API ne constituent pas un logiciel.

L'utilisation du mot anglais « include » dénote que la définition élargie de *software* ne sera plus exhaustive.

La définition de *use* (utilisation) a aussi été modifiée pour englober de façon générale un éventail plus large de cas où un logiciel fait partie d'une fourniture. Cette définition comprend désormais ce qui suit :

- L'envoi, la réception, le téléchargement, la consultation du logiciel ou l'accès à celui-ci par quelque moyen que ce soit, y compris dans les cas suivants :
  - lorsque le logiciel continue d'appartenir au fournisseur ou à une autre personne que celle à qui le logiciel est fourni;
  - lorsque l'utilisateur accède au logiciel directement ou indirectement, y compris au moyen d'autres logiciels ou dispositifs électroniques.
- La possession d'un droit décrit à la définition de *software*

La définition élargie vise expressément les produits de calcul dans le nuage ou les autres services dans le cadre desquels les clients paient pour avoir accès à des ressources informatiques sur demande.

## Nature rétroactive des modifications

Si le projet de loi 3 est adopté, les modifications aux définitions des termes *software* et *use* (en parlant de l'utilisation d'un logiciel) entreront en vigueur de façon rétroactive au 1er avril 2013. Bien que l'effet soit manifestement rétroactif, le gouvernement de la C.-B. demeure d'avis, comme il est indiqué dans l'avis 2023-005, que les modifications législatives ne servent qu'à donner une certitude sur la façon dont la TVP était appliquée par le ministère avant l'arrêt de la BCSC et à appuyer cette application.

Il est à noter que le ministère a déjà procédé à la révision de sa position administrative dans ses bulletins PST 105, *Software*, et PST 107, *Telecommunication Services*, pour tenir compte des modifications proposées.

Il reste à voir si d'autres modifications ou précisions seront apportées à la définition modifiée de logiciel (p. ex., services de calcul), que ce soit sur le plan administratif ou par l'entremise des tribunaux. Néanmoins, compte tenu de la nature élargie de la nouvelle définition, les professionnels et les participants sont invités à faire preuve de prudence et à tenir pour acquis que le ministère a l'intention d'appliquer la TVP aux logiciels, sans égard aux nouveautés dans l'univers du numérique.

Étant donné ces modifications, nous invitons les organisations contribuables à examiner leur consommation de services infonuagiques en ligne pour déterminer si une autocotisation supplémentaire de la taxe pourrait être nécessaire. Quant à eux, les fournisseurs de services dans le nuage devraient déterminer si l'inscription aux fins de la TVP de la C.-B. pourrait être nécessaire.

## Pour en savoir davantage

Pour en savoir davantage, veuillez communiquer avec votre conseiller EY ou EY Cabinet d'avocats ou avec l'un des professionnels suivants :

**Sania Ilahi**
+1 416 941 1832 | sania.ilahi@ca.ey.com

**Thomas Brook**
+1 416 943 2117 | thomas.brook@ca.ey.com

**Jeanne Posey**
+1 604 648 6722 | jeanne.posey@ca.ey.com

**Felix Wu**
+1 604 891 8476 | felix.wu1@ca.ey.com

**Jackie Leahy**
+1 604 899 3534 | jackie.leahy@ca.ey.com

**EY | Travailler ensemble pour un monde meilleur**

La raison d'être d'EY est de contribuer à un monde meilleur, en créant de la valeur à long terme pour ses clients, pour ses gens et pour la société, et en renforçant la confiance à l'égard des marchés financiers.

Les équipes diversifiées d'EY, réparties dans plus de 150 pays, renforcent la confiance grâce à l'assurance que leur permettent d'offrir les données et la technologie, et aident les clients à croître, à se transformer et à exercer leurs activités.

Que ce soit dans le cadre de leurs services de certification, de consultation, de stratégie, de fiscalité, ou encore de leurs services transactionnels ou juridiques, les équipes d'EY posent de meilleures questions pour trouver de nouvelles réponses aux enjeux complexes du monde d'aujourd'hui.

EY désigne l'organisation mondiale des sociétés membres d'Ernst & Young Global Limited et peut désigner une ou plusieurs de ces sociétés membres, lesquelles sont toutes des entités juridiques distinctes. Ernst & Young Global Limited, société à responsabilité limitée par garanties du Royaume-Uni, ne fournit aucun service aux clients. Des renseignements sur la façon dont EY collecte et utilise les données à caractère personnel ainsi qu'une description des droits individuels conférés par la réglementation en matière de protection des données sont disponibles sur le site ey.com/fr_ca/privacy-statement. Pour en savoir davantage sur notre organisation, visitez le site ey.com.

**À propos des Services de fiscalité d'EY**
Les professionnels de la fiscalité d'EY à l'échelle du Canada vous offrent des connaissances techniques approfondies, sur le plan tant national qu'international, alliées à une expérience sectorielle, commerciale et pratique. Notre éventail de services axés sur la réalisation d'économies d'impôts s'ancre dans des connaissances sectorielles pointues. Nos gens de talent, nos méthodes convergentes et notre engagement indéfectible envers un service de qualité vous aident à établir des assises solides en matière d'observation et de déclaration fiscales ainsi que des stratégies fiscales viables pour favoriser la réalisation du potentiel de votre entreprise. Voilà comment EY se distingue.

Pour plus d'information, veuillez consulter le site https://www.ey.com/fr_ca/tax.

**À propos d'EY Cabinet d'avocats**
EY Cabinet d'avocats s.r.l./S.E.N.C.R.L. est un cabinet d'avocats national, affilié à EY au Canada, spécialisé en droit fiscal, en immigration à des fins d'affaires et en droit des affaires.

Pour plus d'information, veuillez consulter le site https://www.eylaw.ca/fr_ca.

**À propos des Services en droit fiscal d'EY Cabinet d'avocats**
EY Cabinet d'avocats compte l'une des plus grandes équipes spécialisées en matière de planification et de contestation fiscales du pays. Le cabinet a de l'expérience dans tous les domaines de la fiscalité, dont la fiscalité des sociétés, le capital humain, la fiscalité internationale, la fiscalité transactionnelle, les taxes de vente, les douanes et l'accise.

Pour plus d'information, veuillez consulter le site https://www.eylaw.ca/fr_ca/services/tax-law-services.

© 2024 Ernst & Young s.r.l./S.E.N.C.R.L. Tous droits réservés.

Société membre d'Ernst & Young Global Limited.

*La présente publication ne fournit que des renseignements sommaires, à jour à la date de publication seulement et à des fins d'information générale uniquement. Elle ne doit pas être considérée comme exhaustive et ne peut remplacer des conseils professionnels. Avant d'agir relativement aux questions abordées, communiquez avec EY ou un autre conseiller professionnel pour discuter de votre propre situation. Nous déclinons toute responsabilité à l'égard des pertes ou dommages subis à la suite de l'utilisation des renseignements contenus dans la présente publication.*

**ey.com/ca/fr**