

***A SPACE FOR CITIES IN TRADE AGREEMENTS:  
A cities' Perspective on the Trade, Investment and  
Labour Mobility Agreement***

**UN ESPACE POUR LES VILLES DANS LES  
ENTENTES DE COMMERCE :  
Point de vue de quelques villes sur l'Entente sur le commerce,  
l'investissement et la mobilité de la main-d'œuvre**

**SOMMAIRE**

Le 28 avril 2006, les gouvernements de la Colombie-Britannique et de l'Alberta ont signé une entente bilatérale de commerce intérieur, soit l'Entente sur le commerce, l'investissement et la mobilité de la main-d'œuvre (TILMA). D'autres provinces ont été invitées à adhérer à l'Entente, et cette invitation a suscité à la fois de l'intérêt et des discussions en Saskatchewan. L'une des dispositions de l'Entente TILMA élargit explicitement ses engagements aux activités des villes. De quelle façon les besoins des villes devraient être inclus dans les ententes de commerce n'a pas reçu beaucoup d'attention. La présente étude examine de quelle façon un « *espace* » pour les villes peut être créé dans les dispositions d'ententes de commerce.

**Pourquoi les villes ont-elles besoin d'*espace* (latitude) dans les ententes de commerce?**

Les villes ont un rôle particulier dans la promotion du développement économique à l'ère de la mondialisation. La montée de l'urbanisation est un phénomène mondial (de la Chine au Brésil, en passant le Nigéria, l'Espagne et le Canada), et une proportion sans cesse croissante de l'activité économique se déroule dans les villes. En plus de l'activité économique que génère naturellement une population en expansion, on prévoit que l'apport des villes à la croissance économique future augmentera considérablement en raison de la transition continue vers une économie du savoir. On s'attend à ce que l'économie du savoir génère la majorité de la croissance économique future des économies de marché modernes.

Les activités de l'économie du savoir se déroulent principalement dans les villes et elles pourraient en fait avoir besoin de la connectivité, des attraits et des infrastructures des villes. Bien qu'ils ne soient pas parfaitement compris, le développement et la commercialisation de nouvelle propriété intellectuelle (base de l'économie du savoir) nécessitent un milieu propice à la créativité dans lequel les individus peuvent à la fois travailler et s'amuser. L'extrait économique issu de la créativité dans une économie du savoir est très différent de l'extrait économique issu de la fabrication, de l'exploitation des ressources ou des activités de services puisqu'il dépend probablement autant du milieu hors travail que du milieu de travail. La créativité au travail dépend autant de la façon dont un individu occupe ses loisirs que de ce qui se passe au travail.

Compte tenu que les gens créatifs dans l'économie du savoir sont des personnes physiques, elles se détendront de façons différentes. Seules les villes offrent la diversité nécessaire pour la tenue d'un large éventail d'activités récréatives. Bien entendu, chaque personne se détend de façon différente : elle peut assister à une partie de hockey un soir, aller au restaurant le soir suivant, etc.

Bon nombre de ces activités sont des activités sociales qui exigent une certaine proximité géographique pour que les groupes puissent se former et se disperser facilement.

Outre la contribution que les activités récréatives offertes par les villes apportent à la productivité dans l'économie du savoir, le volet créatif de l'économie du savoir exige aussi une grande diversité de services de soutien pour favoriser la création de savoir nouveau et, une fois créé, pour assurer que ce savoir devienne économiquement utile (soutien technique en informatique, services d'entretien des ascenseurs, avocats, comptables, spécialistes du marketing, banques, etc.). Les villes offrent la proximité pour le partage de ces services, diminuant ainsi les coûts assumés par les utilisateurs.

Pour toutes ces raisons, la majorité des activités dans l'économie du savoir se déroulent dans les villes. Essentiellement, dans une économie mondialisée, ce sont les villes qui se livrent concurrence, et non les pays. Le succès économique dépendra de la façon avec laquelle Toronto concurrence avec Shanghai, Calgary avec Barcelone, Saskatoon avec Zurich et Humboldt avec Cranbrook.

Déterminer ce qui rend une ville compétitive est complexe. Une chose est cependant claire : chaque ville est unique de par sa géographie, sa culture, ses valeurs et sa perspective. Par conséquent, il est essentiel que les administrations municipales puissent avoir un *espace* (latitude) dans les ententes de commerce afin de mettre en valeur ces aspects de leur unicité qui accroissent leur capacité concurrentielle. Compte tenu que le milieu élargi (milieu de travail et milieu hors travail) est important pour une participation efficace au sein de l'économie du savoir, cet *espace* doit inclure des exceptions dans les ententes de commerce pour ce que les villes peuvent faire pour favoriser et améliorer leur environnement unique. Si les villes sont appelées à devenir les moteurs de la croissance économique future, cet *espace* sera au cœur de la capacité concurrentielle des villes et, par conséquent, de la prospérité des pays (et des provinces). Les villes font des choses différentes des autres ordres de gouvernement, et les dispositions d'ententes de commerce qui sont adéquates pour des pays et des provinces peuvent ne pas laisser aux villes suffisamment d'*espace* (latitude) pour stimuler leur capacité concurrentielle unique.

### **Pourquoi les ententes de commerce existent-elles?**

Le principal objectif des ententes de commerce international (et de commerce intérieur) est de diminuer les risques auxquels sont exposées les entreprises qui souhaitent effectuer des transactions internationales (spécifiquement, les risques posés par les activités des gouvernements étrangers). À titre d'exemple, le pire cauchemar d'une entreprise qui agrandit ses installations pour tirer profit d'une occasion à l'étranger est qu'une fois les investissements réalisés, le gouvernement étranger décide inopinément de modifier les règles (en imposant par exemple un tarif sur les produits que l'entreprise expédie sur le marché étranger); son activité d'exportation rentable est perdue et son investissement est gaspillé. Les gouvernements étrangers peuvent également souhaiter protéger leurs propres entreprises contre la vive concurrence des entreprises étrangères. Or, les ententes de commerce renferment des règles transparentes et adoptées d'un commun accord qui spécifient les circonstances dans lesquelles les gouvernements peuvent intervenir dans les marchés de façon à inhiber les transactions internationales, et ces ententes sont parfois élargies pour inclure des activités d'investissement et la mobilité de la main-d'œuvre entre deux entités politiques. Au fil du temps, les ententes de commerce ont élargi leur portée

pour inclure de nombreuses activités qui, traditionnellement, étaient considérées la responsabilité exclusive des gouvernements nationaux. Le degré auquel les mesures disciplinaires internationales sont souhaitables a d'ailleurs été au cœur de récentes controverses entourant les ententes de commerce.

Comme dans tout ensemble de règles convenues, il peut exister des différences dans la façon de les interpréter. C'est la raison pour laquelle les ententes de commerce sont généralement assorties d'un mécanisme de règlement de différends. En général, ces mécanismes peuvent utiliser les tribunaux ou l'arbitrage comme modèle opérationnel.

Les ententes de commerce peuvent être élaborées selon deux modèles, soit celui de la *liste positive*, soit celui de la *liste négative*. La plupart des ententes [l'OMC, l'ALÉNA et l'ACI (Accord sur le commerce intérieur – Canada) par exemple] sont élaborées selon le modèle de la *liste positive*. Une *liste positive* comprend la liste des activités économiques auxquelles s'appliquent les règles convenues; si l'activité ne figure pas dans la liste, les règles de l'entente ne s'y appliquent pas et les gouvernements sont libres d'intervenir comme ils le veulent. Dans le cas d'une entente élaborée selon le modèle de la *liste négative*, (telle que l'entente TILMA), les règles convenues s'appliquent à toutes les activités des gouvernements sauf à celles qui sont explicitement exclues. En fait, le modèle de la *liste négative* empêche les gouvernements d'intervenir dans des activités futures qui peuvent ne pas avoir existé ou ne pas avoir semblé dignes d'intervention lorsque la liste des exceptions a été convenue. Par exemple, une entente élaborée selon le modèle de la *liste négative* et signée dans les années 1970 n'aurait pas inclus la réglementation sur les tours de téléphonie cellulaire comme une exception.

Les ententes de commerce sont fondées sur un certain nombre de principes, dont les plus importants sont la non-discrimination et la transparence. Le principe de non-discrimination signifie que les gouvernements ne doivent pas traiter les entreprises étrangères différemment des entreprises nationales. Par exemple, dans le cas des administrations municipales, ce principe signifierait ne pas favoriser les entreprises locales en leur accordant des contrats ou en imposant aux entreprises de l'extérieur un taux d'impôt foncier plus élevé que celui des entreprises locales. Le principe de transparence appuie celui de non-discrimination en assurant que les entreprises étrangères sont tenues au courant des occasions et que les décisions gouvernementales sont prises de façon non discriminatoire.

### **Les dispositions des ententes de commerce sur l'investissement et ce que *font* les villes**

Parmi les activités des administrations municipales, celles qui influencent le commerce des marchandises ou la mobilité de la main-d'œuvre sont peu nombreuses. Par contre, celles qui peuvent influencer l'investissement sont plus nombreuses. Ces activités sont liées aux facteurs qui déterminent si un investissement se réalisera ou non et s'il sera rentable ou non après sa réalisation. Dans bien des cas, ces activités permettent de créer ou de conserver les attributs qui font l'unicité d'une ville et stimulent sa capacité de maximiser son attrait comme endroit concurrentiel. Une grande partie du travail effectué par les villes est de guider ce que font les entreprises au sein de leur collectivité, conformément à leur ensemble de valeurs civiques et de préférences uniques. En Saskatchewan, la loi provinciale sur les villes reconnaît les avantages de l'élaboration des politiques locales. Les ententes fondées sur le modèle de la *liste négative*, comme l'entente TILMA, peuvent ne pas empêcher explicitement ce genre de pratiques

municipales. Par conséquent, les activités des villes sanctionnées par la loi provinciale pourraient être contestées directement dans le mécanisme de règlement des différends de l'entente de commerce ou la loi provinciale pourrait être contestée et, advenant le cas où elle ne respecterait pas l'entente de commerce, elle pourrait devoir être modifiée, ce qui limiterait l'*espace* (la latitude) des villes quant à l'élaboration des politiques.

Les villes offrent des incitatifs fiscaux pour encourager la revitalisation de certains quartiers; elles imposent des restrictions sur la hauteur des édifices pour conserver un attrait esthétique; elles restreignent certaines activités commerciales à certains secteurs de la ville (par ex., les magasins à grande surface, les casinos); elles protègent certaines zones, telles que les rives, à des fins récréatives; elles limitent la densité de certains types d'entreprises (par ex., les boîtes de nuit, les commerces de prêt sur gage); elles subventionnent des infrastructures (par ex., des chemins d'accès, des branchements d'égout) pour encourager les entreprises à s'installer dans certains secteurs. Toutes ces activités pourraient être contestées comme constituant des « obstacles » à l'investissement.

Les villes sont des entités dynamiques, ce qui signifie qu'elles doivent avoir la souplesse nécessaire pour s'adapter aux nouvelles occasions. Parfois, cette souplesse peut signifier que des investisseurs actuels subissent une diminution de leurs rendements prévus. Par exemple, pour améliorer le milieu environnant, une ville peut décider de transformer la voie de stationnement d'une route principale en bande cyclable et dans le processus, entraîner une diminution des rendements d'une entreprise qui a son siège dans une autre province et qui comptait sur le fait que ses clients avaient accès à du stationnement à proximité. L'un des principaux objectifs des ententes de commerce est d'empêcher les gouvernements de changer les règles une fois les investissements réalisés. Les villes se servent également des permis d'exploitation de commerce pour s'assurer que les entreprises se conforment aux règlements municipaux (règlements qu'elles peuvent modifier lorsqu'il y a lieu). Si une entreprise est trouvée coupable d'avoir enfreint le nouveau règlement, elle risque de perdre son permis d'exploitation. La perte de ce permis annulerait le rendement des investissements prévu de l'entreprise, et la ville pourrait faire l'objet d'une contestation devant le mécanisme de règlement des différends de l'entente de commerce.

### **Facteurs que les villes doivent prendre en considération**

Compte tenu que le mécanisme de règlement des différends dont sont assorties les ententes de commerce est assez nouveau, son fonctionnement n'est pas transparent et n'est pas lié par la jurisprudence. Par conséquent, il est impossible de savoir de quelle façon seraient traitées les activités municipales qui influencent l'investissement. De plus, contrairement aux ententes de commerce international où il n'existe pas de système judiciaire « supernational » (ayant autorité sur plus d'un pays), une entente de commerce intérieur ne doit pas nécessairement être assortie d'un mécanisme de règlement des différends distinct (le Canada possède un système judiciaire efficace).

Dans les différends, la question de la « qualité pour agir » est particulièrement ennuyeuse. Dans le cas des ententes de commerce international, la capacité d'amener une poursuite devant le mécanisme de règlement des différends est normalement limitée aux parties à l'entente. Dans l'entente TILMA, par exemple, la « qualité pour agir » s'étend également aux individus et aux entreprises, mais non aux villes. Par conséquent, une entreprise hors province pourrait engager

une poursuite parce qu'elle considère qu'une activité d'une ville a eu des répercussions négatives sur ses possibilités d'investissement ou sur son rendement des investissements, et la ville n'aurait pas la « qualité pour agir » pour se défendre; la ville devra alors compter sur la province pour établir sa défense. Même si la « qualité pour agir » était accordée aux villes, il pourrait y avoir de nombreuses poursuites intentées par des entreprises privées concernant les investissements, ce qui entraînerait des frais de défense exorbitants pour les villes. Dans certains cas, les petites villes pourraient être désavantagées sur le plan des ressources comparativement à une grande entreprise qui a amené un différend. Étant donné que dans l'entente TILMA il n'est pas précisé à qui incombe le « fardeau de la preuve », les villes pourraient avoir à assumer des frais de défense très élevés si elles devaient prouver que leurs politiques ne constituaient pas un « obstacle » à l'investissement (comparativement à l'entreprise qui aurait à prouver qu'elle s'est heurtée à un « obstacle ».)

### **Offrir de l'espace aux villes**

Les villes doivent mener leurs activités de façons transparentes, sans discrimination contre les entreprises d'autres provinces. Toutefois, les villes ont besoin d'*espace* (de latitude) au sein des ententes de commerce pour réaliser leur plein potentiel en tant que « moteurs de croissance » dans l'économie du savoir. Par exemple, l'entente TILMA renferme des aspects qui pourraient restreindre indûment l'*espace* des villes dans l'instauration de politiques qui accroîtraient leur avantage concurrentiel si la province de la Saskatchewan adhéra à l'entente TILMA. Il n'est pas nécessaire, cependant, que les ententes de commerce renferment un seul ensemble de dispositions (par ex., l'ALENA comprend trois accords distincts). Si la Saskatchewan souhaite adhérer à l'entente TILMA, elle doit insister pour que les ententes avec la Colombie-Britannique et l'Alberta (et avec toute autre province qui déciderait d'y adhérer) garantissent aux villes l'*espace* dont elles ont besoin au sein des ententes.

Les provinces signataires de l'entente TILMA ont catégoriquement déclaré qu'elles, tout comme l'entente TILMA, n'avaient pas l'intention de contrôler les villes ni d'entraver délibérément leurs capacités à gérer leurs entités. Ces déclarations, qui précisaient que l'entente TILMA ne visait pas à nuire à leur capacité de gérer leurs affaires, ont quelque peu rassuré les villes. Cependant, les garanties verbales tendent à ne durer que le temps d'un gouvernement. Finalement, ce sont toujours les ententes écrites qui comptent.

Il est donc conseillé aux villes d'analyser d'abord leurs besoins et leurs activités, et d'évaluer ensuite les répercussions que l'entente TILMA, ou toute autre entente de commerce interne future, pourrait avoir. Les villes doivent finalement déterminer quels sont les meilleurs moyens pour maintenir leur capacité à répondre aux besoins des citoyens.

Essentiellement, les villes devraient s'assurer autant que possible que l'*espace* qu'elles réclament pour fonctionner efficacement leur est garantie dans les ententes de commerce. Dans les négociations d'ententes de commerce international, un soin considérable semble avoir été apporté pour donner un *espace* aux villes afin qu'elles puissent mener les activités qui leur permettront de développer leur caractère unique et de favoriser la croissance économique. Les villes n'ont pas nécessairement à craindre que les obligations des ententes internationales actuelles restreignent leur *espace* politique.

Ce n'est pas le cas des ententes de commerce intérieur (y compris les ententes sur la main-d'oeuvre et l'investissement), particulièrement les ententes structurées selon le modèle de la *liste négative*. Par conséquent, les villes doivent s'assurer que l'*espace* qu'elle réclame est garantie par écrit. Le moyen le plus efficace d'assurer que cet *espace* existe est d'exclure totalement les villes de ce genre d'ententes. Exclure les villes d'articles ou de secteurs d'activités spécifiques dans le cadre d'une entente est une solution de rechange moins efficace et, par conséquent, moins attrayante pour obtenir cet *espace* essentiel.