

procedures, including scientific review boards, will ensure that Canada's interests are fully protected. As noted above, part B of chapter seven requires that sanitary and phytosanitary measures be based on scientific justification, be applied in a non-discriminatory fashion, be applied only to the extent necessary to meet a country's level of protection, and that they not be applied in a manner that would have the effect of a disguised restriction on trade. Chapter nine applies similar disciplines to technical standards and regulations. In particular, paragraphs 3 and 4 of article 904 impose a requirement of non-discrimination and prohibit measures that may have the effect of creating unnecessary obstacles to trade. Further, although articles 723(6) and 914(4) confirm that a party alleging a violation of these disciplines have the burden of making its case, consistent with GATT practice to date, the corollary is also true. Once a complaining Party has made out its case on an alleged violation, the burden shifts to the defending Party to prove that it is acting within the scope of a recognized exception.

It is important to note that these special rules apply only to disputes arising under both the NAFTA and the GATT. A claim before the GATT that a foreign measure has denied to Canada the benefits it reasonably expected under GATT tariff concessions would not be a matter that would arise under both agreements. If this were not the case, NAFTA tariff commitments would have to be interpreted as having been incorporated into GATT tariff schedules and as having to be applied to all GATT Contracting Parties on an MFN basis.

#### **Nullification and Impairment**

Annex 2004 provides the terms on which a Party may complain where the actions of another Party have nullified or impaired a benefit that it reasonably expected would accrue under the NAFTA. The concept of nullification and impairment is based on article XXIII of the GATT, and allows for dispute settlement to challenge any measure that, although technically not a breach of the NAFTA, has the effect of undermining the value of the bargain inherent in the Agreement.

The annex confirms that this concept of "non-violation" nullification and impairment will apply to trade in goods' obligations as it does in the GATT. Regarding services and intellectual property obligations, the concept applies except where a country is acting pursuant to a general exception under article 2101. For example, a future ban on tobacco advertising, as a legitimate health measure, could not be alleged to nullify or impair the benefit of trademark protection afforded by the intellectual property chapter. No claim of non-violation nullification or impairment may be made respecting investment or cultural industries, as provided in the FTA.

de règlement des différends de l'ALENA, notamment les conseils d'examen scientifique, feront en sorte que les intérêts du Canada seront pleinement protégés. Comme on l'a dit plus haut, la partie B du chapitre 7 exige que les mesures sanitaires et phytosanitaires soient fondées sur des motifs scientifiques, qu'elles soient appliquées de façon non discriminatoire, qu'elles ne soient appliquées que dans la mesure nécessaire pour répondre au niveau de protection d'un pays et qu'elles ne soient pas appliquées d'une manière qui aurait pour effet de créer une restriction déguisée au commerce. Le chapitre 9 applique des règles semblables pour les normes et réglementations techniques. En particulier, les paragraphes 3 et 4 de l'article 904 imposent une obligation de non-discrimination et interdisent les mesures qui peuvent avoir pour effet de créer des obstacles inutiles au commerce. Par ailleurs, bien que les articles 723(6) et 914(4) confirment qu'une Partie qui allègue la violation de telles règles a la charge de prouver cette violation, conformément à la jurisprudence du GATT, le corollaire est également vrai. Lorsqu'une Partie plaignante a présenté son argumentation à l'appui de ses allégations, il appartient alors à la Partie défenderesse de prouver qu'elle agit dans le cadre d'une exception reconnue.

Il importe de noter que ces règles spéciales ne s'appliquent qu'aux différends découlant à la fois de l'ALENA et de l'Accord général. Une plainte formulée devant le GATT selon laquelle une mesure étrangère dénie au Canada les avantages auxquels il pouvait raisonnablement s'attendre en vertu des concessions tarifaires de l'Accord général ne serait pas une question relevant à la fois des deux accords. Si cela n'était pas le cas, il faudrait interpréter les engagements tarifaires de l'ALENA comme s'ils avaient été incorporés dans les listes tarifaires de l'Accord général et comme s'ils devaient s'appliquer à toutes les Parties contractantes de l'Accord général sur une base NPF.

#### **Annulation et réduction d'avantages**

L'annexe 2004 prévoit les conditions auxquelles une Partie peut déposer une plainte lorsque les mesures d'une autre Partie ont annulé ou réduit un avantage auquel elle pouvait raisonnablement s'attendre en vertu de l'ALENA. La notion d'annulation et de réduction est fondée sur l'article XXIII de l'Accord général et permet le recours au mécanisme de règlement des différends pour contester toute mesure qui, même si elle ne constitue pas techniquement une violation de l'ALENA, a pour effet de porter atteinte à l'esprit de l'accord.

L'annexe confirme que cette notion d'annulation et de réduction «sans violation» s'appliquera aux obligations touchant le commerce des produits, comme c'est le cas dans l'Accord général. En ce qui concerne les obligations relatives aux services et à la propriété intellectuelle, la notion s'applique sauf lorsqu'un pays agit conformément à une exception générale prévue par l'article 2101. Par exemple, une éventuelle interdiction de la publicité sur le tabac, à titre de mesure sanitaire légitime, ne pourrait être considérée comme une annulation ou une réduction de la protection par marque de commerce conférée par le chapitre sur la propriété intellectuelle. Aucune allégation d'annulation ou de réduction sans violation ne peut être faite en rapport avec l'investissement ou avec les industries culturelles, tel que prévu dans l'ALE.