DEUXIÈME PARTIE

SÉANCES PUBLIQUES

tenues au Palais de la Paix, La Haye,
du 2 mai au 14 juin 1938,
sous la présidence de M. Guerrero, Président.

PLAIDOIRIES

PART II.

PUBLIC SITTINGS

held at the Peace Palace, The Hague,
from May 2nd to June 14th, 1938,
the President, M. Guerrero, presiding.

PLEADINGS.

ANNÉE JUDICIAIRE 1938

PREMIÈRE SÉANCE PUBLIQUE [1] (2 v 38, 11 *h.*)

Présents : M. GUERRERO, *Président ;* sir CECIL HURST, *Vice-Président ;* le comte ROSTWOROWSKI, MM. FROMAGEOT, DE BUSTAMANTE, ALTAMIRA, ANZILOTTI, URRUTIA, NEGULESCO, Jhr. VAN EYSINGA, MM. CHENG, HUDSON, DE VISSCHER, *juges ;* M. JORSTAD, *Greffier-adjoint ;* MM. BASDEVANT, *agent du Gouvernement français*, LÉMONON, *agent-adjoint du Gouvernement français*, MONTAGNA, *agent du Gouvernement italien*, AGO, *conseil du Gouvernement italien.*

Le PRÉSIDENT, ouvrant l'audience, prononce les paroles suivantes :

« Avant d'aborder l'examen de notre ordre du jour, je voudrais rendre un hommage respectueux à la mémoire de deux de nos anciens collègues.

« C'est avec une bien triste émotion que nous avons, au mois de décembre dernier, appris le décès de M. Frank B. Kellogg. Avec lui disparaissait le grand homme d'État dont le nom vénéré reste indissolublement uni aux efforts tentés pour proscrire la guerre et pour assurer un règlement juste et pacifique des différends entre les États. Avec lui disparaissait également le collègue si hautement estimé dont tant d'entre nous, qui ont collaboré avec lui, ont eu l'occasion d'apprécier l'expérience des affaires internationales et la profonde culture juridique. Nettement conscients de la perte qu'ont éprouvée en sa personne son pays et sa famille, nous adressons une fois de plus, à l'un et à l'autre, nos condoléances respectueuses et unanimes.

« C'est le même sentiment de sympathie douloureuse qu'a provoqué en nous, au début de cette année, la nouvelle du décès de M. Beichmann. Tous ceux des juges ici présents qui ont appartenu à la Cour dans sa composition précédente, se rappellent avec émotion la figure familière de ce travailleur inlassable, ouvrier de la première heure, qui, en sa qualité de juge suppléant, a pris une part si grande à presque tous les travaux de la Cour. C'est au soir d'une longue carrière, toute de probité et de dévouement, que la mort est venue le frapper. »

Le Président rappelle que la Cour se réunit aujourd'hui pour entendre les Parties dans l'affaire des phosphates du Maroc entre le Gouvernement royal d'Italie et le Gouvernement de la République française, au sujet des exceptions préliminaires soulevées par ce dernier Gouvernement.

L'affaire dont il s'agit, que le Gouvernement italien a, par requête du 30 mars 1936, introduite devant la Cour sur la base de l'article 36, alinéa 2, du Statut de celle-ci, a trait à un différend survenu entre

[1] Quatrième séance de la Cour.

JUDICIAL YEAR 1938.

FIRST PUBLIC SITTING [1]. (2 v 38, 11 *a.m.*)

Present: M. GUERRERO, *President;* Sir CECIL HURST, *Vice-President;* Count ROSTWOROWSKI, MM. FROMAGEOT, DE BUSTAMANTE, ALTAMIRA, ANZILOTTI, URRUTIA, NEGULESCO, Jhr. VAN EYSINGA, MM. CHENG, HUDSON, DE VISSCHER, *Judges;* M. JORSTAD, *Deputy-Registrar;* MM. BASDEVANT, *Agent for the French Government,* LÉMONON, *Assistant-Agent for the French Government,* MONTAGNA, *Agent for the Italian Government,* AGO, *Counsel for the Italian Government.*

The PRESIDENT, in opening the hearing, spoke as follows:

"Before proceeding with the business before the Court, I desire to pay a tribute of respect to the memory of two of our former colleagues.

"In December last we learned with profound emotion of the death of Mr. Frank B. Kellogg. With him vanishes from the scene the great statesman whose honoured name will remain indissolubly connected with the efforts made to proscribe war and to secure the just and peaceful settlement of disputes between States. His death also means to us the disappearance of the greatly esteemed colleague whose experience of international affairs and profound legal knowledge so many of us who worked with him had many opportunities of appreciating. Deeply conscious of the loss which his country and his family alike have suffered, we once more express to them our respectful and unanimous sympathy.

"Again, at the beginning of this year, we learned with the same deep sympathy of the death of M. Beichmann. All those of the judges now present, who were members of the Court as previously composed, will remember with emotion the familiar face of that indefatigable worker, who shared their earliest labours and in his capacity as a deputy-judge took so large a part in nearly all the Court's work. Death has taken him in the evening of a long career of integrity and devotion to duty."

The President then went on to say that the Court had met that day to hear the Parties in the case concerning phosphates in Morocco, between the Royal Italian Government and the Government of the French Republic, in regard to the preliminary objections lodged by the latter Government.

This case, which had been brought before the Court by an Application from the Italian Government on March 30th, 1936, on the basis of Article 36, paragraph 2, of the Court's Statute, related to

[1] Fourth meeting of the Court.

les Gouvernements italien et français à la suite de mesures prises, en matière de recherche et d'exploitation des phosphates au Maroc, tant par l'Administration du Maroc (notamment le Service des Mines) que par les autorités françaises au Maroc et par le Gouvernement français, en qualité de protecteur du Maroc.

Les Parties ont désigné respectivement :

Le Gouvernement italien : M. Raffaele Montagna, conseiller d'État et jurisconsulte du ministère des Affaires étrangères, comme agent, et M. Roberto Ago, professeur de droit international à l'Université de Gênes, comme conseil.

Le Gouvernement français : M. Basdevant, jurisconsulte au ministère des Affaires étrangères, comme agent, et Me Ernest Lémonon, avocat à la Cour d'appel de Paris, comme agent-adjoint.

Les représentants des Parties sont présents devant la Cour.

Le Président indique que, la Cour n'ayant été saisie, conformément à l'article 51 du Règlement, d'aucun accord entre les Parties concernant l'ordre dans lequel les agents et conseils seront appelés à prendre la parole, les représentants du Gouvernement français — ce Gouvernement ayant introduit des exceptions préliminaires qui, seules, feront l'objet des débats qui vont s'ouvrir — devront parler les premiers.

Le Président, signalant que, selon les renseignements qui lui sont parvenus, c'est Me Lémonon, agent-adjoint du Gouvernement français, qui exposera les faits de la cause, lui donne la parole en premier lieu, avec l'assentiment de M. l'agent du Gouvernement français.

Me LÉMONON prononce l'exposé reproduit en annexe. Il dépose, au cours de cet exposé, un certain nombre de cartes géographiques.

Le PRÉSIDENT demande qu'un exemplaire supplémentaire de ces cartes soit également déposé aux fins de communication à l'autre Partie.

Me LÉMONON s'engage à faire le nécessaire à cet effet.

(L'audience, interrompue à 12 h. 45, est reprise à 16 heures.)

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent-adjoint du Gouvernement français.

Me LÉMONON reprend et continue son exposé, dont la suite, interrompue par la clôture de l'audience, est renvoyée au mardi 3 mai à 10 h. 30.

Au cours de cet exposé, il dépose de nouveau certaines cartes géographiques et des documents photographiques.

M. MONTAGNA, agent du Gouvernement italien, ayant fait observer qu'il lui est nécessaire d'avoir sous les yeux ces documents pour pouvoir suivre l'exposé de Me Lémonon, ce dernier indique qu'un double des documents versés par lui au débat sera déposé par lui aux fins de communication à la Partie adverse.

Le PRÉSIDENT confirme que tous les documents déposés par l'agent-adjoint du Gouvernement français seront communiqués à M. l'agent du Gouvernement italien.

Il attire l'attention des agents des Gouvernements en cause sur les dispositions de l'article 48 du Règlement de la Cour. Après la fin de la procédure écrite, aucun document nouveau ne doit être présenté à la Cour si ce n'est avec l'assentiment de la Partie adverse ;

a dispute which had arisen between the Italian and French Governments as a result of certain measures taken by the Administration of Morocco (in particular the Department of Mines), by the French authorities in Morocco and by the French Government in its capacity as protector of Morocco.

The Parties had respectively appointed:

The Italian Government: M. Raffaele Montagna, Counsellor of State and Legal Adviser to the Ministry for Foreign Affairs, as Agent, and M. Roberto Ago, Professor of International Law at the University of Genoa, as Counsel.

The French Government: M. Basdevant, Legal Adviser to the Ministry for Foreign Affairs, as Agent, and Me. Ernest Lémonon, Advocate at the Court of Appeal of Paris, as Assistant-Agent.

The representatives of the Parties were present in Court.

The President said that, as the Court had not been informed, as provided in Article 51 of the Rules, of any agreement between the Parties as to the order in which the Agents and Counsel were to be called upon to speak, and as the preliminary objections, which alone would form the subject of the hearings about to commence, had been lodged by the French Government, the representatives of that Government should speak first.

The President, observing that, according to the information which had reached him, it was Me. Lémonon, Assistant-Agent for the French Government, who would present the facts in the case, called upon the latter, with the assent of the Agent for the French Government, to speak first.

Me. LÉMONON made the statement reproduced in the annex. In the course of his statement he produced a number of maps.

The PRESIDENT asked that an additional copy of these maps should be produced for communication to the other side.

Me. LÉMONON undertook to do so.

(The Court adjourned from 12.45 to 4 p.m.)

The PRESIDENT called on the Assistant-Agent for the French Government.

Me. LÉMONON proceeded with his statement. As he had not concluded when the Court rose, he would continue when the Court resumed on Tuesday, May 3rd, at 10.30 a.m.

In the course of his statement, he again produced certain maps and photographs.

M. MONTAGNA, Agent for the Italian Government, having observed that it was necessary for him to have these documents before him in order to follow Me. Lémonon's statement, the latter said that duplicates of the documents produced by him would be filed for communication to the other Party.

The PRESIDENT confirmed that all documents produced by the Assistant-Agent of the French Government would be communicated to the Agent for the Italian Government.

He drew the attention of the Agents of the Governments concerned to the provisions of Article 48 of the Rules of Court. After the close of the written proceedings, no new document might be submitted to the Court save with the consent of the other Party;

si cet assentiment fait défaut, c'est à la Cour qu'il appartient de se prononcer sur l'acceptation ou le rejet des documents dont il s'agit.

La séance est levée à 18 h. 05.

Le Président de la Cour :
(*Signé*) J. G. GUERRERO.

Le Greffier-adjoint de la Cour :
(*Signé*) J. JORSTAD.

DEUXIÈME SÉANCE PUBLIQUE [1] (3 V 38, 10 *h.* 30.)

Présents : [Voir première séance.]

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent-adjoint du Gouvernement français.

Me LÉMONON reprend et poursuit son exposé (annexe).

(L'audience, interrompue à 12 h. 30, est reprise à 16 heures.)

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent-adjoint du Gouvernement français.

Me LÉMONON continue et termine son exposé.

La prochaine audience de la Cour aura lieu le mercredi 4 mai 1938, à 10 h. 30.

La séance est levée à 17 h. 50. [*Signatures.*]

TROISIÈME SÉANCE PUBLIQUE [2] (4 V 38, 10 *h.* 30.)

Présents : [Voir première séance.]

Le PRÉSIDENT donne la parole à M. le professeur Basdevant, agent du Gouvernement français.

M. BASDEVANT prononce l'exposé reproduit en annexe.

(L'audience, interrompue à 12 h. 45, est reprise à 16 heures.)

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent du Gouvernement français.

M. le professeur BASDEVANT continue son exposé (annexe).

La prochaine audience de la Cour aura lieu le jeudi 5 mai 1938, à 10 h. 30.

La séance est levée à 17 h. 50. [*Signatures.*]

---

[1] Cinquième séance de la Cour.
[2] Sixième séance de la Cour.

if this consent was not given, it rested with the Court to decide whether to accept or refuse such documents.

The Court rose at 6.5 p.m.

(*Signed*) J. G. GUERRERO,
President.

(*Signed*) J. JORSTAD,
Deputy-Registrar.

SECOND PUBLIC SITTING [1]. (3 V 38, 10.30 *a.m.*)

Present: [See first sitting.]

The PRESIDENT called on the Assistant-Agent for the French Government.

Me. LÉMONON continued his statement (annex).

(The Court adjourned from 12.30 to 4 p.m.)

The PRESIDENT called on the Assistant-Agent for the French Government.

Me. LÉMONON continued and concluded his statement.

The next hearing was fixed for Wednesday, May 4th, 1938, at 10.30 a.m.

The Court rose at 5.50 p.m. [*Signatures.*]

THIRD PUBLIC SITTING [2]. (4 V 38, 10.30 *a.m.*)

Present: [See first sitting.]

The PRESIDENT called on Professor Basdevant, Agent for the French Government, to address the Court.

M. BASDEVANT made the speech reproduced as an annex.

(The Court adjourned from 12.45 to 4 p.m.)

On the resumption, the PRESIDENT called on Professor Basdevant to continue.

Professor BASDEVANT continued his statement (annex).

The next hearing will take place on Thursday, May 5th, 1938, at 10.30 a.m.

The Court rose at 5.50 p.m. [*Signatures.*]

---

[1] Fifth meeting of the Court.
[2] Sixth meeting of the Court.

QUATRIÈME SÉANCE PUBLIQUE [1] (5 V 38, 10 *h.* 30.)

Présents : [Voir première séance ; M. J. López Oliván, Greffier, reprend ses fonctions.]

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent du Gouvernement français.

M. le professeur BASDEVANT poursuit sa plaidoirie (annexe).

(L'audience, interrompue à 12 h. 40, est reprise à 16 heures.)

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent du Gouvernement français.

M. le professeur BASDEVANT continue sa plaidoirie (annexe).

La prochaine audience de la Cour aura lieu le vendredi 6 mai 1938, à 10 h. 30.

La séance est levée à 18 h. [*Signatures.*]

CINQUIÈME SÉANCE PUBLIQUE [2] (6 V 38, 10 *h.* 30.)

Présents : [Voir quatrième séance.]

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent du Gouvernement français.

Le professeur BASDEVANT continue et termine son exposé (annexe).

Répondant à une question posée par le PRÉSIDENT, l'AGENT DU GOUVERNEMENT ITALIEN demande à la Cour à pouvoir remettre le commencement de sa plaidoirie au mardi 10 mai.

Le PRÉSIDENT donne son assentiment à cette demande.

Par conséquent, la prochaine audience aura lieu le mardi 10 mai 1938, à 10 h. 30. A cette occasion, M. Raffaele Montagna, agent du Gouvernement italien, aura la parole.

La séance est levée à 12 h. 45. [*Signatures.*]

SIXIÈME SÉANCE PUBLIQUE [3] (10 V 38, 10 *h.* 30.)

Présents : [Voir quatrième séance.]

Le PRÉSIDENT donne la parole à M. Montagna, agent du Gouvernement italien.

M. MONTAGNA prononce la plaidoirie reproduite en annexe.

(L'audience est suspendue de 12 h. 40 à 16 heures.)

A la reprise de la séance, M. MONTAGNA poursuit sa plaidoirie.

La Cour entendra la suite des arguments de M. Montagna le mercredi 11 mai 1938, à 10 h. 30.

La séance est levée à 17 h. 40. [*Signatures.*]

---

[1] Septième séance de la Cour.
[2] Huitième séance de la Cour.
[3] Dixième séance de la Cour.

FOURTH PUBLIC SITTING [1]. (5 V 38, 10.30 *a.m.*)

Present: [See first sitting; M. J. López Oliván, Registrar, resumed his functions.]

The PRESIDENT called on the Agent for the French Government to address the Court.

Professor BASDEVANT continued his argument (annex).

(The Court adjourned from 12.40 to 4 p.m.)

The PRESIDENT called on the Agent for the French Government.

Professor BASDEVANT continued his argument (annex).

The Court will meet again on Friday, May 6th, at 10.30 a.m.

The Court rose at 6 p.m. [*Signatures.*]

FIFTH PUBLIC SITTING [2]. (6 V 48, 10.30 *a.m.*)

Present: [See fourth sitting.]

The PRESIDENT called on the French Agent to address the Court.

Professor BASDEVANT continued and terminated his argument (annex).

In answer to a question by the PRESIDENT, the AGENT FOR THE ITALIAN GOVERNMENT asked that he might not be called on to address the Court before Tuesday, May 10th.

The PRESIDENT agreed with the Agent's request.

The next public sitting will therefore be held on Tuesday, May 10th, 1938, at 10.30 a.m., when M. Raffaele Montagna, Agent for the Italian Government, will address the Court.

The Court rose at 12.45 p.m. [*Signatures.*]

SIXTH PUBLIC SITTING [3]. (10 V 38, 10.30 *a.m.*)

Present: [See fourth sitting.]

The PRESIDENT called on M. Montagna, Agent for the Italian Government.

M. MONTAGNA made the speech reproduced as an annex.

(The sitting was suspended from 12.40 to 4 p.m.)

On the resumption, M. MONTAGNA continued his argument.

The Court will meet again on Wednesday, May 11th, 1938, at 10.30 a.m., to hear the continuation of M. Montagna's address.

The Court rose at 5.40 p.m. [*Signatures.*]

---

[1] Seventh meeting of the Court.
[2] Eighth meeting of the Court.
[3] Tenth meeting of the Court.

SEPTIÈME SÉANCE PUBLIQUE [1] (11 V 38, 10 *h.* 30.)

Présents : [Voir quatrième séance.]

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent du Gouvernement italien.

M. MONTAGNA continue et termine son exposé (annexe).

(La séance, interrompue à 12 h. 40, est reprise à 16 heures.)

Le PRÉSIDENT donne la parole à M. le professeur Ago, conseil du Gouvernement italien.

M. AGO prononce la plaidoirie reproduite à l'annexe.

La Cour entendra la suite de son exposé demain 12 mai, à 16 heures.

La séance est levée à 18 heures. [*Signatures.*]

HUITIÈME SÉANCE PUBLIQUE [2] (12 V 38, 16 *h.*)

Présents : [Voir quatrième séance.]

Le PRÉSIDENT donne la parole au professeur Ago, conseil du Gouvernement italien.

M. AGO termine son exposé (annexe).

Les conclusions du Gouvernement italien sont présentées par M. MONTAGNA, son agent.

Le PRÉSIDENT demande à l'agent du Gouvernement français s'il désire présenter une réplique.

M. le professeur BASDEVANT répond affirmativement et prie la Cour de lui accorder jusqu'à l'après-midi du vendredi 13 mai pour la préparation de sa réplique.

Le PRÉSIDENT annonce que la Cour entendra la réplique de l'agent du Gouvernement français le vendredi 13 mai 1938, à 16 heures.

La séance est levée à 17 h. 45. [*Signatures.*]

NEUVIÈME SÉANCE PUBLIQUE [3] (13 V 38, 16 *h.*)

Présents : [Voir quatrième séance.]

Le PRÉSIDENT donne la parole à l'agent-adjoint du Gouvernement français pour sa réplique.

Me LÉMONON prononce la réplique reproduite en annexe.

Le PRÉSIDENT annonce que la Cour entendra la réplique du professeur Basdevant le samedi 14 mai 1938, à 10 h. 30.

La séance est levée à 17 h. 55. [*Signatures.*]

---

[1] Onzième séance de la Cour.
[2] Treizième séance de la Cour.
[3] Quatorzième séance de la Cour.

SEVENTH PUBLIC SITTING [1]. (11 V 38, 10.30 *a.m.*)

Present: [See fourth sitting.]

The PRESIDENT called on the Agent for the Italian Government to address the Court.

M. MONTAGNA continued and concluded his statement (annex).

(The Court adjourned from 12.40 to 4 p.m.)

On the resumption, the PRESIDENT called on Professor Ago, Counsel for the Italian Government.

M. AGO made the speech reproduced in the annex.

The Court will hear the continuation of Professor Ago's argument to-morrow, May 12th, at 4 p.m.

The Court rose at 6 p.m. [*Signatures.*]

EIGHTH PUBLIC SITTING [2]. (12 V 38, 4 *p.m.*)

Present: [See fourth sitting.]

The PRESIDENT called on Professor Ago, Counsel for the Italian Government.

M. AGO concluded his statement (annex).

The submissions of the Italian Government were presented by its Agent, M. MONTAGNA.

The PRESIDENT asked the Agent for the French Government if he wished to reply.

Professor BASDEVANT replied in the affirmative and asked the Court to allow him till Friday afternoon, May 13th, to prepare his reply.

The PRESIDENT announced that the Court would meet on Friday, May 13th, 1938, at 4 p.m., to hear the reply of the Agent for the French Government.

The Court rose at 5.45 p.m. [*Signatures.*]

NINTH PUBLIC SITTING [3]. (13 V 38, 4 *p.m.*)

Present: [See fourth sitting.]

The PRESIDENT called on the Assistant-Agent of the French Government to reply.

Me. LÉMONON made the reply reproduced as an annex.

The PRESIDENT stated that the Court would hear the reply of Professor Basdevant on Saturday, May 14th, 1938, at 10.30 a.m.

The Court rose at 5.55 p.m. [*Signatures.*]

---

[1] Eleventh meeting of the Court.
[2] Thirteenth meeting of the Court.
[3] Fourteenth meeting of the Court.

DIXIÈME SÉANCE PUBLIQUE [1] (14 V 38, 10 *h.* 30.)

Présents : [Voir quatrième séance.]

Le PRÉSIDENT, signalant que le jonkheer van Eysinga, juge, a exprimé le désir de poser des questions aux agents des Parties, lui donne la parole.

Le jonkheer VAN EYSINGA pose à M. l'agent du Gouvernement italien une question relative à l'article 7 de l'Accord franco-allemand de 1911 (voir annexe).

M. MONTAGNA indique que sa réponse sera fournie ultérieurement.

Le jonkheer VAN EYSINGA demande à M. l'agent-adjoint du Gouvernement français une précision au sujet de la distinction qui semble avoir été établie par lui dans son exposé du 2 mai entre l'Administration et le Service des Mines (voir annexe).

Me LÉMONON désirerait être autorisé à répondre à cette question le lundi 16 mai.

Le PRÉSIDENT donne la parole à M. l'agent du Gouvernement français.

M. le professeur BASDEVANT prononce la réplique reproduite en annexe.

Il termine cette réplique et déclare maintenir les conclusions déposées par lui au cours de la procédure écrite.

Le PRÉSIDENT, après s'être enquis des intentions et désirs des agents du Gouvernement italien au sujet de leur duplique éventuelle, fixe au lundi 16 mai, à 16 heures, l'audience que tiendra la Cour afin d'entendre cette duplique.

La séance est levée à 12 h. 55. [*Signatures.*]

ONZIÈME SÉANCE PUBLIQUE [2] (16 V 38, 16 *h.*)

Présents : [Voir quatrième séance ; M. Guerrero, Président, est absent.]

Sir CECIL HURST, Vice-Président, Président en fonctions, signale que le Président, souffrant, se trouve empêché de présider l'audience de ce jour ; malgré son absence, les débats, avec l'accord des agents des deux Parties, se poursuivront.

Le Président en fonctions donne la parole à l'agent du Gouvernement italien.

M. MONTAGNA prononce la duplique reproduite en annexe. Au cours de cette duplique, il exprime le désir de déposer certains documents.

Le PRÉSIDENT EN FONCTIONS, rappelant l'article 48 du Règlement de la Cour, demande si ce dépôt est effectué avec l'assentiment de la Partie adverse.

---

[1] Quinzième séance de la Cour.

[2] Seizième séance de la Cour.

TENTH PUBLIC SITTING [1]. (14 V 38, 10.30 *a.m.*)

Present: [See fourth sitting.]

The PRESIDENT stated that Jonkheer van Eysinga, Judge, wished to put questions to the Agents and asked him to do so.

Jonkheer VAN EYSINGA asked the Agent for the Italian Government a question concerning Article 7 of the Franco-German Agreement of 1911 (see annex).

M. MONTAGNA said that he would give his reply later.

Jonkheer VAN EYSINGA asked the Assistant-Agent for the French Government for an explanation regarding the distinction which he seemed to have made in his statement of May 2nd between the Administration and the Mines Service (see annex).

Me. LÉMONON asked to be allowed to reply to this question on Monday, May 16th.

The PRESIDENT called on the Agent for the French Government.

Professor BASDEVANT made the reply reproduced in the annex.

He finished his reply and announced that he maintained the submissions filed by him during the written procedure.

The PRESIDENT, after enquiring as to the intentions and wishes of the Agent and Counsel for the Italian Government in regard to a reply, if they wished to make one, decided that the Court's public sitting for the hearing of this reply would be on Monday, May 16th, at 4 p.m.

The Court rose at 12.55 p.m. [*Signatures.*]

ELEVENTH PUBLIC SITTING [2]. (16 V 38, 4 *p.m.*)

Present: [See fourth sitting; M. Guerrero, President, was absent.]

Sir CECIL HURST, Vice-President, presided and announced that, owing to indisposition, the President would be unable to take the chair at the present meeting, but that, in spite of his absence, the hearing would continue, the Agents having expressed their agreement.

The Acting President called on the Agent for the Italian Government.

M. MONTAGNA made the rejoinder reproduced in the annex. During his rejoinder, he expressed the desire to submit certain documents.

The ACTING PRESIDENT, referring to Article 48 of the Rules of Court, asked whether the documents were submitted with the consent of the other side.

---

[1] Fifteenth meeting of the Court.

[2] Sixteenth meeting of the Court.

Me LÉMONON, agent-adjoint du Gouvernement français, déclare ne pas s'opposer à ce dépôt.

M. MONTAGNA fournit ensuite sa réponse (annexe) aux questions posées au cours de l'audience du samedi 14 mai par le jonkheer van Eysinga, et termine sa duplique.

Le PRÉSIDENT EN FONCTIONS donne la parole à l'agent-adjoint du Gouvernement français.

Me LÉMONON fournit sa réponse (annexe) à la question à lui posée par le jonkheer van Eysinga au cours de l'audience du samedi 14 mai.

M. MONTAGNA déclare, au sujet de cette réponse, maintenir le point de vue exprimé par lui dans ses exposés antérieurs.

Le PRÉSIDENT EN FONCTIONS donne la parole au conseil du Gouvernement italien.

M. le professeur AGO présente, en duplique, les observations reproduites en annexe.

Le PRÉSIDENT EN FONCTIONS prononce la clôture des débats oraux, sous réserve du droit pour la Cour de demander ultérieurement aux agents des Parties tous éclaircissements ou renseignements complémentaires qui seraient éventuellement jugés nécessaires.

La séance est levée à 18 h. 15. [*Signatures.*]

QUATORZIÈME SÉANCE PUBLIQUE [1] (14 VI 38, 16 *h.*)

Présents : [Voir quatrième séance ; M. Hudson, juge, est absent.]

Le PRÉSIDENT, ouvrant l'audience, indique que la Cour se réunit pour le prononcé de l'arrêt qu'elle va rendre sur les exceptions préliminaires soulevées par le Gouvernement français dans l'affaire des phosphates du Maroc, introduite par le Gouvernement italien contre le Gouvernement français.

Le Président regrette d'avoir à constater l'absence — parmi les juges qui composaient la Cour lorsque celle-ci a abordé l'examen de la présente affaire — de M. Hudson, qui, après avoir assisté aux débats oraux, s'est trouvé empêché, pour des raisons de santé, de continuer à participer aux délibérations de la Cour et à l'élaboration du présent arrêt.

Les agents des deux Parties ont été dûment prévenus, conformément à l'article 58 du Statut, qu'il serait donné lecture de l'arrêt au cours de la présente séance publique. Ces agents sont présents à l'audience, et l'expédition officielle de l'arrêt vient de leur être remise.

La Cour ayant décidé, conformément à l'article 39 du Statut, que c'est le texte français de l'arrêt qui fera foi, le Président donne lecture de ce texte et prie le GREFFIER de donner lecture du dispositif de l'arrêt dans le texte anglais.

Cette lecture achevée, le PRÉSIDENT signale que le jonkheer van Eysinga, déclarant ne pouvoir se rallier à l'arrêt rendu par la Cour

---

[1] Vingt-sixième séance de la Cour.

Me. LÉMONON, Assistant-Agent for the French Government, said he had no objection.

M. MONTAGNA then replied (annex) to the questions put by Jonkheer van Eysinga at the hearing on Saturday, May 14th, and finished his rejoinder.

The ACTING PRESIDENT called on the Assistant-Agent for the French Government.

Me. LÉMONON replied (annex) to the question put to him by Jonkheer van Eysinga at the hearing on Saturday, May 14th.

M. MONTAGNA declared that, in regard to this reply, he maintained the view expressed by him in his previous statements.

The ACTING PRESIDENT called on Counsel for the Italian Government.

Professor AGO made, by way of rejoinder, the statement reproduced in the annex.

The ACTING PRESIDENT declared the hearings closed, subject to the Court's right, if it saw fit, to call upon the Parties' Agents for further information.

The Court rose at 6.15 p.m. [*Signatures.*]

FOURTEENTH PUBLIC SITTING[1]. (14 VI 38, 4 *p.m.*)

Present: [See fourth sitting; Mr. Hudson, Judge, was absent.]

The PRESIDENT, in declaring the Court open, said that it had met for the delivery of its judgment on the preliminary objections raised by the French Government in the case concerning phosphates in Morocco, brought by the Italian Government against the French Government.

The President regretted to announce that Mr. Hudson, who was one of the judges composing the Court when the examination of this case was begun and who was present throughout the oral proceedings, was now absent, having been prevented by reasons of health from continuing to take part in the Court's deliberation and in the preparation of the present judgment.

The Agents of the Parties had been duly notified, in accordance with Article 58 of the Statute, that the judgment will be read at the present public sitting. These Agents were present in Court, and official copies of the judgment had been handed to them.

The Court having decided, under Article 39 of the Statute, that the French text of the judgment shall be the authoritative text, the President read the judgment in that text and asked the REGISTRAR to read the operative clause of the judgment in the English text.

When this had been done, the PRESIDENT observed that Jonkheer van Eysinga, declaring that he was unable to concur in the

[1] Twenty-sixth meeting of the Court.

et se prévalant du droit que lui confère l'article 57 du Statut, joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle.

M. Cheng Tien-Hsi, tout en se déclarant d'accord sur le dispositif, a joint l'exposé de son opinion individuelle sur certains motifs de l'arrêt.

Le Président demande successivement au jonkheer van Eysinga et à M. Cheng s'ils désirent donner lecture de leur opinion individuelle.

Ces juges ayant répondu négativement, le Président prononce la clôture de l'audience.

La séance est levée à 17 heures. [*Signatures.*]

judgment given by the Court, and availing himself of the right conferred upon him by Article 57 of the Statute, had appended to the judgment his separate opinion.

Mr. Cheng Tien-Hsi, while in agreement with the operative clause, had appended a separate opinion regarding some of the grounds of the judgment.

The President asked Jonkheer van Eysinga and Mr. Cheng, in succession, if they desired to read their separate opinions.

These judges having replied in the negative, the President declared the sitting closed.

The Court rose at 5 p.m. [*Signatures.*]

ANNEXES AUX PROCÈS-VERBAUX

ANNEXES TO THE MINUTES.

---

1. — EXPOSÉ DE Me LÉMONON

(AGENT-ADJOINT DU GOUVERNEMENT FRANÇAIS)

AUX SÉANCES PUBLIQUES DES 2 ET 3 MAI 1938.

[*Séance publique du 2 mai* 1938, *matin.*]

Messieurs,

La cause dont la Cour est aujourd'hui saisie a été engagée par une requête déposée devant elle par le Gouvernement royal d'Italie contre le Gouvernement de la République française. Cette requête, en date du 30 mars 1936, contenait des conclusions principales et des conclusions subsidiaires.

A titre principal, le Gouvernement royal demandait à la Cour de déclarer que l'accaparement des phosphates marocains, effectué, disait-il, par étapes de 1920 à 1934, au profit d'intérêts français, était contraire aux obligations internationales du Maroc et de la France et devait, de ce chef, être annulé avec toutes les conséquences qui en découleraient.

Les conclusions subsidiaires étaient de deux sortes. Le Gouvernement royal demandait d'abord qu'une décision du Service des Mines chérifien, en date du 8 janvier 1925, et le déni de justice qui l'aurait suivi, fussent déclarés par la Cour incompatibles avec l'obligation internationale incombant au Maroc et à la France de respecter les droits acquis par une société italienne dite Société *Miniere e Fosfati.* Les autorités du Protectorat devraient reconnaître la qualité d'inventeur en faveur de cette société et mettre sans délai en adjudication les gîtes de phosphates auxquels se référaient les permis de cette société.

Plus subsidiairement, le Gouvernement royal réclamait de la Cour en faveur de cette société une juste indemnité d'expropriation, dont le montant devrait être fixé en tenant compte des « énormes » revenus de l'Office chérifien des Phosphates.

Enfin, Messieurs, les conclusions de la requête italienne se terminaient par un paragraphe spécial, où une réparation pécuniaire supplémentaire était réclamée, soit pour les pertes et dommages non couverts par la réparation principale, c'est-à-dire non couverts par l'annulation que la Cour prononcerait de l'accaparement des phosphates, soit, en tout cas, pour les dépenses

occasionnées à la Société *Miniere e Fosfati* par la défense de ses droits antérieurement à la requête déposée devant la Cour.

Telles sont, Messieurs, exactement rapportées, les conclusions de la requête italienne qui a lié devant la Cour le présent débat.

A cette requête, dont le Gouvernement de la République française conteste formellement le bien-fondé, requête qui fut assortie d'un Mémoire du 15 juillet 1936, le Gouvernement de la République a opposé, le 14 décembre 1936, des exceptions préliminaires tendant à faire déclarer irrecevable par la Cour la requête italienne.

Ces exceptions tendant à l'irrecevabilité sont fondées sur trois ordres de considérations.

La requête, dit le Gouvernement de la République, est irrecevable parce qu'elle ne répond pas aux prescriptions du Règlement de procédure de la Cour. Elle est obscure, d'abord, quant à l'objet même de la demande. Elle est obscure, ensuite, parce qu'elle n'indique pas avec précision le fondement juridique de la compétence de la Cour. Elle est obscure, enfin, parce qu'il n'y est pas suffisamment indiqué si la réclamation présentée a bien le caractère italien et peut bien, par conséquent, être présentée à cette barre par le Gouvernement royal.

Le Gouvernement de la République a encore opposé deux autres ordres de considérations, qui rendraient également, d'après lui, la requête italienne irrecevable par la Cour. D'abord, le litige soulevé par la requête italienne n'a pas, ainsi qu'il serait indispensable pour que la Cour pût en connaître, été dans sa totalité, avant le dépôt de la requête, examiné par la voie diplomatique. En second lieu, ce litige était susceptible d'être compétemment soumis à des juridictions internes. Le fait que les recours internes n'ont pas été épuisés avant que la Cour de Justice soit saisie est, aux yeux du Gouvernement de la République, une nouvelle raison juridique pour que la Cour ne puisse actuellement connaître de la réclamation italienne.

Enfin, Messieurs, dans ses exceptions préliminaires, le Gouvernement de la République a encore opposé, en faveur de l'irrecevabilité de la requête, la date des faits ayant motivé celle-ci. Il a indiqué que le différend qui sépare les deux Gouvernements était né de faits antérieurs à l'acceptation par lui de la juridiction obligatoire de la Cour et que, dans ces conditions, la Cour était incompétemment saisie par le Gouvernement royal.

Tels sont, Messieurs, les divers motifs des exceptions d'irrecevabilité déposées sur la requête italienne par le Gouvernement de la République.

La Cour n'a actuellement à juger que la valeur de ces exceptions. Les deux Gouvernements sont d'accord sur ce point. Ils sont d'accord pour déclarer qu'en raison des exceptions préliminaires déposées par le Gouvernement de la République, la

Cour n'a pas, pour l'instant, à statuer sur le fond du litige, tel que la requête italienne l'a présenté et tel que j'ai eu l'honneur de le rappeler à la Cour il y a un instant. La seule question dont la Cour doive connaître aujourd'hui est celle de savoir si la demande italienne est ou non recevable.

La question de la recevabilité de cette requête est essentiellement une question de droit. Mon éminent collègue, M. le professeur Basdevant, développera les arguments juridiques qui militent en faveur de la thèse française.

Mais la Cour ne pourrait comprendre exactement les raisons de la position française si elle ignorait les circonstances de fait qui ont donné naissance à la requête italienne. Droit et faits ne peuvent se dissocier. La position de droit qu'a prise la France, elle ne l'a prise qu'en raison d'un certain nombre de faits. Si, aujourd'hui, la Cour n'a pas à statuer sur les conséquences juridiques de ces faits, si elle n'a pas à connaître du fond du débat, du moins est-il indispensable, pour l'exercice d'une saine justice, que la Cour soit pleinement et exactement éclairée sur les circonstances de fait de la cause.

Je dis : pleinement et exactement éclairée.

Pleinement éclairée, car, dans les écritures italiennes, au début surtout, que de lacunes ! — lacunes qui ont été comblées, dans la limite où il l'a pu, par le Gouvernement de la République lui-même, qui s'est ainsi substitué au Gouvernement royal dans l'éclaircissement des faits et dans les apports de preuve. Lorsque, après ces débats, dans la Chambre de ses délibérations, elle relira les écritures françaises et les écritures italiennes, la Cour ne pourra pas manquer de retenir que c'est la France, Partie défenderesse, ou bien qui a produit des documents qui eussent dû être produits par l'Italie, Partie demanderesse, à l'appui de sa requête, dès l'origine de la procédure, ou bien qui, par ses insistances légitimes, a amené l'Italie à fournir des éclaircissements indispensables. Mais la Cour s'apercevra ultérieurement que bien des obscurités subsistent que le Gouvernement royal n'a pas encore dissipées.

Le Gouvernement de la République s'est efforcé — et s'efforcera à cette barre — de jeter sur les faits de la cause la plus abondante lumière.

Mais il ne suffit pas que la lumière soit vive et qu'elle soit largement répandue sur ces faits ; il faut encore qu'elle fasse apparaître les faits dans leur vérité, dans leur réalité concrète. La Cour ne peut pas statuer sur des « impressions », d'après une certaine « ambiance » ou une certaine « atmosphère » ; elle ne peut pas statuer en se basant sur un « certain prétendu esprit » qui aurait animé le Gouvernement de la République, sur une « certaine prétendue politique » qui se serait poursuivie pendant une vingtaine d'années, sorte de chaîne dont les maillons auraient été solidement, mais secrètement, soudés les uns

aux autres. La Cour ne peut se déterminer que sur des faits réels, des faits concrets, des faits vrais aussi. Les procès de tendance n'ont pas audience devant elle. Le Gouvernement de la République, qui n'a rien à cacher dans sa politique marocaine, qui a eu le constant souci de respecter les engagements internationaux qu'il avait signés, s'efforcera à cette barre, comme dans ses écritures, de montrer les faits de la cause sous leur jour véritable.

Le Gouvernement de la République croit donc indispensable, pour expliquer la position de droit qu'il a prise, afin de justifier sa demande d'irrecevabilité de la procédure italienne, de faire connaître à la Cour tous les faits de la cause.

Aussi bien cet exposé est-il encore nécessaire, car les deux Parties en litige ne sont pas d'accord, soit sur l'existence même de certains faits, soit sur le sens de certains autres, soit sur l'interprétation que certains faits doivent recevoir.

Enfin, l'exposé de fait s'impose également parce que les écritures — et le Mémoire italien le prouve — ont inséré dans le débat (ce qui au surplus, à mon sens, était nécessaire) les circonstances mêmes au milieu desquelles a pris naissance le litige qui est aujourd'hui déféré à la Cour. Comme ces circonstances sont complexes et multiples, comme encore une fois les deux Parties ne sont pas d'accord sur un grand nombre d'entre elles, la Cour est aujourd'hui en présence, avec les écritures dont elle est saisie, d'affirmations touffues et le plus souvent contradictoires. L'exposé oral des faits apportera les précisions indispensables.

Dans son dernier mémoire (Nouvelles Observations), le Gouvernement royal s'est montré désireux de réduire notablement l'exposé oral des faits devant la Cour. Modifiant son attitude antérieure, il a indiqué que l'exposé des faits n'était, dans le débat actuel, d'aucun intérêt pour la Cour, car celle-ci ne devait pas aborder le fond du litige. Dans le chapitre premier (« Observations préliminaires ») de ses Nouvelles Observations, le Gouvernement royal n'a semblé retenir que trois faits pouvant intéresser actuellement la Cour ; à la page 765 de ce document, il a déclaré qu'il se refuserait « à se laisser entraîner dans une amplification inutile du débat ».

Le Gouvernement de la République ne cherchera nullement à entraîner le Gouvernement royal dans une telle voie ; il n'a nul dessein de plaider deux fois devant la Cour la question de fait : aujourd'hui et, plus tard, à propos du fond ; il compte bien au surplus n'imposer à la Cour l'audition des faits qu'une seule fois : aujourd'hui, puisqu'il a le ferme espoir que la Cour estimera ne pas avoir à connaître du fond du procès.

Mais le Gouvernement de la République n'aperçoit pas pourquoi trois faits seulement ont semblé au Gouvernement royal de nature à intéresser le présent débat. Aussi bien, le

Gouvernement royal, après avoir retenu ces trois seuls faits dans le chapitre premier de ses Nouvelles Observations, a-t-il cru utile d'en mentionner plusieurs autres dans les chapitres suivants, et de les discuter comme il l'avait fait dans ses écritures antérieures. D'autre part, dans ce même document, à plusieurs reprises il a avancé des faits nouveaux, produit des allégations de fait nouvelles qui rendent, encore de toute évidence, nécessaire l'exposé que le Gouvernement de la République croit utile de faire aujourd'hui devant la Cour. Lorsque, à la page 777 de ses Nouvelles Observations, le Gouvernement royal prétend que des interventions officielles et de « bonnes dispositions dans les milieux dirigeants » en faveur d'une solution amiable du litige ont été « obstinément neutralisées par des fonctionnaires », il y a là — et ce n'est qu'un exemple — une allégation de fait nouvelle qui rend nécessaires des explications sur les circonstances de l'affaire.

Enfin, le Gouvernement royal prétend — et il est revenu abondamment sur ce point dans ses Nouvelles Observations — que, dans le litige actuel, tous les éléments le composant étaient étroitement liés les uns aux autres. Alors qu'en réalité, comme la Cour le verra, il y a dans l'affaire actuelle deux litiges distincts, le Gouvernement royal estime qu'une multitude de faits ont concouru au même but, au but unique que, d'après lui, le Gouvernement de la République aurait poursuivi depuis l'Acte d'Algésiras : l'accaparement au profit de la France des phosphates marocains. Ces faits sont si nombreux que le Gouvernement royal reconnaît lui-même ne pas pouvoir les citer tous, parce qu'il ne les connaît pas tous. Tous les actes de la politique française au Maroc tendraient à permettre l'accaparement des mines de phosphate, et si des droits italiens ont été lésés, ce fut, pense le Gouvernement royal, pour permettre cet accaparement ; cette liaison fut effectuée en conformité de la politique qu'avait instaurée la France et qu'elle entendait poursuivre par tous les moyens possibles.

Il est donc indispensable, contrairement à la thèse soutenue par le Gouvernement royal dans ses Nouvelles Observations, que la Cour connaisse tous les faits qui peuvent avoir un rapport quelconque avec le litige dont elle est saisie. Les deux Parties ne sont pas d'accord soit sur la réalité de certains faits, soit sur leur sens. Le Gouvernement de la République exposera ce qu'il croit être la vérité. Le Gouvernement de la République indiquera donc à la Cour tous les faits du procès. Mais il est bien entendu qu'il ne les indiquera qu'en fonction des exceptions qu'il a soulevées et pour permettre à la Cour d'apprécier ces exceptions. Le Gouvernement de la République ne demande pas aujourd'hui à la Cour de juger les faits ; mais il estime devoir les lui faire connaître pour lui permettre

d'apprécier les raisons de la position de droit qu'il a prise, et de juger celle-ci avec les informations les plus complètes.

* * *

Si le Gouvernement de la République, en raison des faits de la cause, a déposé devant la Cour des exceptions préliminaires, il ne l'a fait que dans le souci d'une saine administration de la justice ; il a pensé qu'il n'avait pas le droit de méconnaître les règles essentielles émanant de la plus haute juridiction que le monde connaisse, votre Cour, Messieurs. Lorsque le Gouvernement de la République vous demande aujourd'hui de déclarer irrecevable la requête italienne, il le fait pour se conformer à votre doctrine même. Requête obscure, requête trop hâtive, puisque les procédures préalables n'ont pas été épuisées, requête qui, en raison des faits qui lui ont donné naissance, ne tombe pas sous la juridiction obligatoire que la France a reconnue : lorsqu'elle plaide devant vous pareille thèse, c'est devant votre doctrine même que la France s'incline respectueusement, et elle ne doute pas que vous ne confirmiez à nouveau aujourd'hui cette même doctrine, surtout lorsque vous aurez pu apprécier exactement les faits qui en commandent l'application.

* * *

Les faits de la cause sont fort simples. Peut-être cette affirmation va-t-elle vous paraître un peu audacieuse. En effet, j'ai eu l'honneur, il y a un instant, de vous rappeler les conclusions de la requête italienne et celles des exceptions préliminaires françaises ; ces conclusions peuvent sembler assez touffues et compliquées. Je n'ignore pas, du reste, l'abondance et l'étendue des mémoires dont vous êtes saisis ; je comprends qu'au premier abord ce procès puisse apparaître comme l'un des plus compliqués — je reprends les termes mêmes dont s'est servi le Gouvernement royal dans la procédure écrite — qui vous ait été soumis.

Mais, si le procès est touffu et compliqué, c'est à cause des innombrables surcharges qu'on lui a imposées, de tous les rameaux que l'on a fait pousser sur son tronc à l'aide d'une sorte de baguette magique. Dépouillez-le de ce dont on l'a, sans raison, affublé — je ne dis pas orné —, vous aurez, Messieurs, un litige très simple qui se présentera de la manière suivante.

Le 3 octobre 1921, un particulier italien, du nom de Tassara, achète — du moins, je le suppose et je tiens momentanément le fait pour établi — des permis miniers au Maroc ; ces permis avaient été demandés pour phosphates. Avant qu'ils ne fussent délivrés pour certains, au moment où ils étaient délivrés pour

d'autres, des réserves avaient été spécifiées par l'Administration chérifienne quant à leur valeur au point de vue de la recherche phosphatière. D'autre part, ces permis, valables trois ans, devaient expirer quinze jours plus tard pour certains, deux mois plus tard pour d'autres, six mois plus tard pour d'autres encore. Je puis donc dire, sans risquer de me tromper, et malgré la prétention contraire du Gouvernement royal, que les permis achetés par M. Tassara étaient, notamment en raison des réserves formulées, des permis en quelque sorte litigieux.

M. Tassara n'en poursuivit pas moins auprès de l'Administration chérifienne la reconnaissance des droits qu'il estimait attachés à ces permis ; selon la législation alors en vigueur dans l'Empire chérifien, il déposa une demande auprès de l'Administration à l'effet de se voir reconnaître certains droits : à l'effet, notamment, de se voir reconnaître inventeur de gisements de phosphates inclus dans les périmètres sur lesquels portaient les permis qu'il avait acquis.

L'Administration chérifienne examina sa demande et, le 8 janvier 1925, la repoussa. Sa décision était sans appel, aux termes mêmes de la législation sous laquelle M. Tassara s'était légitimement placé.

Jusqu'ici, n'est-il pas vrai, la situation est très simple et ne semble prêter à aucune discussion possible.

Mais M. Tassara crut bon d'insister. Aidé d'innombrables, successifs et changeants conseils, au moyen d'intermédiaires de tous ordres, M. Tassara ou ses divers successeurs (M. de Gennaro Musti, la Société *Miniere e Fosfati*) ont cherché dans l'arsenal des lois chérifiennes une arme dont ils pourraient se servir pour arriver à l'infirmation de la décision administrative du 8 janvier 1925, qu'ils savaient cependant souveraine. Et ils en ont trouvé une, car dans un arsenal on trouve toujours une arme, bonne ou mauvaise.

Ils ont trouvé l'arme du recours gracieux ; c'était une arme excellente, que je ne leur reproche en rien d'avoir utilisée. Conformément à une disposition réglementaire en vigueur, ils ont demandé au résident général de la République au Maroc d'examiner lui-même le dossier qui avait été clos le 8 janvier 1925 et de rapporter la décision erronée rendue à cette date. Après examen, le résident général a refusé de rapporter la décision intervenue. Le recours gracieux a donc, en fait, été écarté.

On aurait pu supposer qu'en présence de cette situation, strictement juridique et légale, M. Tassara, M. de Gennaro Musti, la Société *Miniere e Fosfati*, leurs conseils, intermédiaires, etc., etc., se seraient tenus tranquilles. Mais il n'en a rien été.

La Société *Miniere e Fosfati* ne s'est plus contentée, à un certain moment, des seuls bons offices d'intermédiaires plus ou moins puissants ; elle s'est adressée à son Gouvernement, qui tout d'abord ne s'est guère montré empressé à la seconder.

L'ambassade d'Italie à Paris a tout de même, un certain jour, transmis la requête de ses ressortissants au ministère français des Affaires étrangères. La société italienne, se plaignant de la décision du 8 janvier 1925, demandait une indemnité au Gouvernement français. Le Gouvernement français refusa.

Là-dessus, l'ambassade d'Italie précisa et renforça son attitude ; elle déclara prendre en mains la demande de la Société *Miniere e Fosfati*. Le Gouvernement français maintint sa première attitude ; il indiqua à plusieurs reprises que la société avait jusqu'ici négligé un moyen dont elle pouvait se servir ; elle prétendait avoir été lésée, avoir droit à une indemnité : qu'elle s'adresse aux tribunaux chérifiens, qui sont compétents pour prononcer sur l'indemnité éventuelle à laquelle elle disait avoir droit !...

Mais la Société *Miniere e Fosfati* ne crut pas devoir user de ce moyen et n'intenta aucune action devant les tribunaux chérifiens. Le Gouvernement royal, lui, entama une procédure ; il assigna la France devant votre juridiction.

Et le litige, jusqu'alors fort simple, se transforma de fond en comble, au point de devenir totalement méconnaissable. On va l'entourer d'un amas d'atours somptueux, qui vont en faire le plus compliqué et le plus tortueux des procès. L'affaire Tassara, Gennaro Musti et Cie est bien soumise à la Cour ; mais elle n'est soumise que dans les conclusions subsidiaires du Gouvernement royal. Ce qui, jusqu'alors, avait été, non pas seulement l'essentiel des entretiens entre les intéressés, puis entre le Gouvernement royal et le Gouvernement de la République (ce dernier en la personne du ministère des Affaires étrangères), mais *l'unique* objet de ces entretiens, va passer au second plan, au plan subsidiaire dans le débat institué devant la Cour.

J'indique tout de suite, Messieurs, que, si le Gouvernement royal avait saisi la Cour, non pas à titre subsidiaire mais à titre principal et unique de l'affaire Tassara, Gennaro Musti et Cie, il eût eu tort ; mais son tort, me semble-t-il, eût été grandement excusable. Le Gouvernement français l'avait informé que des tribunaux nationaux existaient, susceptibles d'entendre et de juger la réclamation de cette société.

Le Gouvernement royal ne se range pas à cet avis et saisit votre juridiction. Il se trompe, mais, encore une fois, sa thèse n'est pas illogique. Si la Cour avait été saisie du seul litige Tassara, le procès devant elle eût été extrêmement simple. Les faits, je l'ai montré il y a un instant, ne sont pas compliqués. La thèse de droit du Gouvernement français ne l'eût pas été davantage. Le Gouvernement français aurait soutenu devant vous l'irrecevabilité de la demande, motif pris de ce que les recours internes ouverts aux ressortissants italiens n'auraient pas été épuisés par eux.

Mais, Messieurs, ce n'est pas seulement l'affaire Tassara, Gennaro Musti et Cie qui est portée aujourd'hui devant vous. Il y a une affaire principale toute neuve, dont il n'avait jamais été question *avec précision* entre les deux Gouvernements ; une affaire qui semble surgir, comme par un artifice, soudain, d'une boîte magique et qu'on entoure de mille et une circonstances ; une affaire qui apparaît ténébreuse, pleine de mystère : c'est l'affaire de l'accaparement des phosphates marocains, accaparement qui aurait été poursuivi dans l'ombre, par étapes, de 1920 à 1934, par la France, avec le seul but de contrevenir aux obligations internationales qu'en 1906, à Algésiras, elle avait souscrites.

Par cette affaire d'accaparement, ce n'est pas seulement toute la politique minière du Protectorat français au Maroc qui est mise en cause, c'est la politique *tout entière* du Protectorat.

A lire les écritures italiennes, la France n'aurait signé l'Acte d'Algésiras que dans l'intention de le violer, et cette œuvre, elle l'aurait poursuivie avec une inlassable ténacité, habilement sans doute, mais sans un seul instant perdre de vue le but qu'elle s'était proposé.

Le Gouvernement français aura à cœur de montrer à la Cour ce qu'a été au juste, dans les faits, la politique minière du Protectorat. Il n'entrera pas dans l'examen juridique de cette politique, car ce serait aborder le fond du débat, dont la Cour n'a pas à connaître. Il exposera seulement sous leur vrai jour les faits qui ont constitué sa politique minière au Maroc dans l'espace de temps que le Gouvernement royal a lui-même indiqué.

De 1920 à 1934, le Gouvernement de la République a poursuivi au Maroc une politique minière conforme aux engagements internationaux qu'il avait souscrits. C'est seulement en déformant les faits qu'on peut parvenir à une appréciation différente.

Quels sont donc les faits invoqués par le Gouvernement royal à l'appui de sa prétention que la France aurait, de 1920 à 1934, accaparé, au profit de ses seuls intérêts, les phosphates marocains et violé ses engagements internationaux ?

Je n'entends faire dans cet exposé d'ensemble qu'une énumération, me réservant de fournir toutes explications utiles à l'occasion de développements ultérieurs.

La politique d'accaparement des phosphates aurait été caractérisée, d'après le Gouvernement royal (p. 781 de ses Nouvelles Observations), *notamment* par les faits suivants :

1° Le 27 janvier 1920, un dahir modifiait le régime minier établi au Maroc le 19 janvier 1914 et instituait le monopole des phosphates.

2° Le 7 août 1920, l'exploitation des phosphates au Maroc a été confiée à un office spécial, l'Office chérifien des Phosphates.

3° Le 21 août 1920, un dahir complétait le dahir du 27 janvier 1920 en précisant la procédure suivant laquelle devraient être réglés les droits réservés par le dahir du 27 janvier précédent.

4° En 1933, un cartel nord-africain des phosphates était constitué pour couronner l'édifice construit par la France, à son profit, depuis 1920.

D'après le Gouvernement royal, cet ensemble de mesures et d'autres encore — qu'il ne précise pas, puisque, déclare-t-il à la page 782 de ses Nouvelles Observations, il « n'est pas à même de fournir une liste complète de tous les actes d'une politique qui a évolué sous la réserve la plus absolue » (je lis à la même page des Nouvelles Observations italiennes ces lignes : « La réalisation de la mainmise illicite sur les phosphates exigeait le concours *positif* ou *négatif* de *tous* les pouvoirs du Protectorat ») ; cet ensemble de mesures, dis-je, constituerait, d'après le Gouvernement royal, la politique d'accaparement illicite des phosphates marocains par la France, et c'est en raison et en conformité de cette politique que l'Administration chérifienne aurait, en 1925, repoussé les demandes de M. Tassara.

J'aurai l'honneur, ultérieurement, de montrer à la Cour, d'une part, que la politique phosphatière de la France au Maroc a été, dans les faits, inspirée uniquement par le souci d'une saine gestion des intérêts du Protectorat, et, d'autre part, que si les décisions de l'Administration chérifienne ont été prises conformément à la législation en vigueur, elles ont été prises, en fait, avec un souci absolu d'impartialité et en aucune façon à l'effet d'évincer au profit d'intérêts français d'autres intérêts légitimes. Il n'y a aucun lien, quoi qu'en dise le Gouvernement royal, entre l'affaire Tassara, Gennaro Musti et Cie et l'affaire des phosphates ; aucun, sinon le fait que les décisions rendues dans cette dernière affaire l'ont été conformément à la législation en vigueur, légalement par conséquent. Prétendre que l'Administration chérifienne a écarté les demandes Tassara, Gennaro Musti et Cie parce que le Protectorat poursuivait une politique d'accaparement phosphatier, c'est formuler une erreur qui ne peut être assortie d'aucune preuve. L'affaire Tassara, Gennaro Musti et Cie est un fait, le prétendu accaparement des phosphates est un autre fait. Les lier n'est qu'un moyen pour brouiller un débat et faire naître la confusion dans les esprits.

Donc, Messieurs, devant vous, deux procès, et deux procès distincts qui ne peuvent être qu'artificiellement réunis. De ces deux procès, encore une fois, la Cour ne saurait, pour l'instant, connaître.

De même que la demande italienne concernant l'affaire Tassara, Gennaro Musti et Cie est irrecevable, notamment — j'insiste sur le mot — parce que les recours internes n'ont pas été épuisés et que les faits qui la motivent sont antérieurs à l'acceptation par la France de la juridiction obligatoire de la Cour, de même la demande italienne concernant le prétendu accaparement des phosphates est irrecevable, notamment —

j'insiste encore sur le mot — parce qu'elle n'a pas fait l'objet, avant d'être déférée à la Cour, d'un examen par la voie diplomatique.

Cela dit, Messieurs, bien entendu, sans préjudicier d'aucune façon aux autres moyens d'irrecevabilité que nous avons eu l'honneur de soulever dans nos écritures et qui visent à des titres différents, les uns et les autres, les deux demandes dont la Cour est saisie.

Par l'exposé sommaire que je viens d'avoir l'honneur de lui faire des deux demandes italiennes et des exceptions préliminaires que nous leur avons opposées, la Cour a, je crois, une vue d'ensemble des situations sur lesquelles elle a à se prononcer. Pour lui permettre d'apprécier exactement la valeur et la portée des exceptions du Gouvernement de la République, il est indispensable que j'entre maintenant dans le détail des faits qui sont à la base des deux demandes italiennes, et que je n'ai jusqu'ici indiqué que dans leurs lignes générales.

* * *

Je commencerai, Messieurs, par l'exposé des faits de l'affaire Tassara, Gennaro Musti et Cie, et continuerai par celui des faits de l'affaire appelée « accaparement des phosphates ».

Je ne crois pas qu'il soit indispensable à l'examen des faits de l'affaire Tassara de revenir, d'une façon détaillée et approfondie, sur deux questions préliminaires qui ont été longuement exposées dans les écritures. Je veux parler, d'une part, de la question de savoir qui a découvert le phosphate au Maroc, et d'autre part des décisions rendues à propos des phosphates d'El Boroudj.

Il paraît cependant nécessaire que j'indique à la Cour, par un résumé clair, comment a été découvert le phosphate au Maroc, et comment a été réglée la question de la découverte du phosphate dans le gisement d'El Boroudj. Je le crois nécessaire parce que les deux questions sont intimement liées à la décision du Service des Mines chérifien du 8 janvier 1925, que j'ai déjà citée et qui est l'une des bases d'une des exceptions dont vous a saisis le Gouvernement de la République. Vous le savez, le Gouvernement de la République a opposé l'irrecevabilité de la requête italienne, notamment parce que les faits de la cause, et entre autres la décision de 1925, sont antérieurs à son acceptation de votre juridiction obligatoire. Cette décision de 1925, il faut que la Cour la connaisse, non seulement dans sa teneur, mais encore et surtout dans ses motifs.

Il me paraît utile, tout d'abord, de faire passer sous les yeux de la Cour une carte générale du Maroc, qui porte la lettre A, et une carte, portant la lettre B, qui indique les divers bassins phosphatiers du Maroc. Ces cartes rendront beaucoup

plus claires les explications que je vais avoir l'honneur de fournir à la Cour.

Comme la Cour pourra le voir sur la carte B, il y a au Maroc quatre bassins phosphatiers. J'indique tout de suite comment se répartissent ces bassins.

Le premier bassin est celui des Oulad Abdoum, ou bien des Beni Meskine, ou encore d'El Boroudj — Oued Zem. C'est un seul et même bassin, que l'on peut dénommer de façon différente.

Il y a ensuite le bassin des Gantour. En troisième lieu, le bassin de Tadla. Enfin, le bassin de Chichaoua.

Le bassin d'El Boroudj — Oued Zem, situé sur la rive droite du fleuve Oum er Rebia, comprend deux régions: à l'ouest la région d'El Boroudj, et à l'est la région d'Oued Zem.

Dans la région d'El Boroudj, on trouve un ensemble de belles couches régulières de phosphate, mais dont la teneur en phosphate tricalcique — ce qui a une importance capitale au point de vue de la valeur de la tonne de minerai — n'est que de 68 %. (La Cour verra que ces différents renseignements présentent une importance particulière pour la suite de mes développements.) Cette teneur de 68 % est à peu près comparable à celles des couches phosphatières de Tebessa en Algérie et de Gafsa en Tunisie.

Dans la région de l'Oued Zem, au contraire, à l'autre extrémité du plateau, et plus spécialement sur le plateau même qui se trouve à trente kilomètres à l'ouest d'Oued Zem et où s'est installé, ces dernières années, le grand centre d'exploitation de Kourigha, les teneurs des couches de phosphate sont de 75 % de phosphate tricalcique. Cette proportion est considérable. Mais ces teneurs cessent quand on s'éloigne à l'ouest et au nord de Kourigha. On les trouve encore près d'Oued Zem, dans une bande étroite qui fait partie de l'ensemble de la formation phosphatière.

Voilà ce que je tenais à indiquer au sujet du premier bassin d'El Boroudj.

Le deuxième bassin, celui des Gantour, situé sur la rive gauche du fleuve Oum er Rebia, ne faisait sans doute jadis qu'un avec le bassin d'El Boroudj — Oued Zem ; mais aujourd'hui il en est distinct, parce que l'érosion du fleuve a établi une solution de continuité. Il renferme très probablement la réserve de phosphate la plus considérable du Maroc. Les couches de phosphate sont régulières, mais leur teneur est de 70 % environ, supérieure, par conséquent, à celle des couches d'El Boroudj et inférieure à celle des couches d'Oued Zem.

Il est probable que le bassin de Tadla, en apparence isolé, est lui aussi le prolongement de celui d'El Boroudj — Oued Zem, tout comme le bassin des Gantour. Il n'en est séparé que par des dépôts quaternaires, sur lesquels coule la Seguia Kaisser. C'est, je le rappelle, le troisième bassin phosphatier.

Un mot, enfin, sur le quatrième bassin. Le bassin de Chichaoua et les deux affluents à l'ouest de Mogador forment une région entièrement isolée.

Tels sont les quatre grands bassins phosphatiers du Maroc.

* * *

Sans prétendre imposer à la Cour — ce qui serait hors de ce procès et sans utilité pour l'intelligence du litige — un cours, même sommaire, de géologie — cours pour lequel je devrais au surplus avouer ma totale incompétence —, je crois cependant qu'à titre d'information générale, et ayant à s'occuper d'une matière où la connaissance technique de la composition et de la disposition des couches de phosphates devra être dans son ensemble envisagée par elle, la Cour pourra être intéressée par quelques aperçus généraux sur la formation probable au Maroc des quatre grands bassins phosphatiers que je viens d'indiquer.

Je ne prétends point indiquer avec précision à la Cour l'origine probable des gisements de phosphates. J'ai lu dans un livre que mes honorables contradicteurs connaissent bien, celui de M. Roger Chapus, ingénieur des mines, que les gisements de phosphates auraient pour origine les immenses charniers de certaines mers lagunaires peu profondes et peu agitées où de grands bancs de poissons, amenés par les courants chauds, seraient venus périr au contact des courants froids du littoral et auraient constitué ainsi petit à petit, par leur accumulation, les gisements de phosphates actuels, où, soit dit en passant, la proportion de phosphore est en relation très nette avec celle des organismes vivants.

Je ne sais, Messieurs, si cette explication est juste du point de vue scientifique. En tout cas, elle satisfait assez volontiers la curiosité scientifique d'esprit de quiconque n'est pas un scientifique pur.

Des dépôts de phosphate ainsi constitués se rencontrent dans des étages géologiques déterminés. Je veux éviter, à propos de ces étages géologiques, toute dissertation scientifique qui serait hors de propos. Je ne crois pas me tromper, cependant, en rappelant à la Cour que les phosphates du Maroc sont du même âge géologique, en ce sens qu'on les trouve dans l'*éocène*.

La Cour sait sans doute que les géologues reconnaissent l'existence d'un grand nombre d'étages géologiques. Le terrain sur lequel nous vivons actuellement s'appelle le terrain quaternaire. Au-dessous de lui est le terrain tertiaire; puis, au-dessous encore, le terrain secondaire. L'*éocène*, dont le nom reviendra souvent dans la suite de ces développements, est la partie inférieure du tertiaire. Il avoisine par conséquent la partie supérieure du secondaire, qu'on dénomme le *crétacé*. Nous aurons

à parler à plusieurs reprises, non seulement de l'éocène, mais aussi du crétacé. La Cour saura ainsi ce que géologiquement ces termes veulent dire. Pour être complet, et aussi parce que ce terme reviendra également au cours de mon exposé, j'indique encore à la Cour qu'on désigne sous le nom de *suessonien* la partie inférieure de l'éocène. Cela dit, je précise que les gisements phosphatés du Maroc se trouvent dans l'éocène, et particulièrement dans le suessonien. Le suessonien, en effet, comprend des marnes, des calcaires, comme des calcaires à silex, etc., qui constituent autant de zones distinctes. La zone des couches de phosphate est un niveau stratigraphique inclus dans l'éocène.

J'ajoute enfin que les gisements marocains forment la suite des gisements algériens et tunisiens, exploités, comme je le rappelais tout à l'heure, à Tebessa et à Gafsa, qui eux aussi se trouvent dans l'éocène. Les gisements algériens et tunisiens ont été découverts il y a une cinquantaine d'années.

Voilà, Messieurs, les seules explications d'ordre géologique, sommaires mais suffisantes, que je voulais présenter à la Cour pour lui permettre de suivre certaines explications techniques que je serai amené à lui présenter au cours de ces développements.

Je voudrais, en terminant, donner encore à la Cour une précision de fait sur le premier gisement phosphatier dont j'ai parlé, c'est-à-dire le gisement d'El Boroudj — Oued Zem, appelé aussi gisement des Beni Meskine (du nom d'une des populations qui l'habitent) ou des Oulad Abdoum (du nom d'une autre population). Le gisement d'El Boroudj — Oued Zem, dont la Cour a à connaître à l'occasion de ce procès, s'étend sur quatre-vingts kilomètres environ d'est en ouest, de Guisser à Oued Zem, et sur cinquante kilomètres du nord au sud, de Melgou à El Boroudj. La Cour retrouvera ces points aisément sur les cartes que j'ai eu l'honneur de lui communiquer.

* * *

Qui a découvert les phosphates au Maroc ?

Ici, une observation s'impose, que je prie la Cour de bien vouloir retenir. Il faut s'entendre, en effet, sur le mot « découverte ». Le sens de ce mot doit, évidemment, être précisé. « Découvrir » n'est pas synonyme de « trouver ». Trouver, c'est, par exemple, ramasser à terre, sans se livrer à aucune recherche, un objet quelconque. Découvrir, au contraire, suppose une recherche, un effort. En langage de technique minière, découvrir un gisement, c'est trouver un ensemble géologique en place dans le sol. Celui qui rencontre par hasard des cailloux ou des sables qui sont des produits miniers ne découvre pas. Pour qu'il y ait découverte, il faut que le gisement soit vu *en place*, c'est-à-dire dans le sol, à l'endroit même qu'il occupe ; il faut que

l'inventeur sache et puisse rattacher la vue de ce gisement en place à tout un ensemble de données scientifiques, dont la connaissance préalable est seule capable de lui permettre d'affirmer que cette partie du sol qu'il voit constitue un gisement, c'est-à-dire un ensemble géologique de fer, de phosphate, de n'importe quelle autre richesse minière. Voilà ce qu'il faut entendre par « découvrir ».

Qui donc a découvert les phosphates au Maroc ?

Si je ne craignais de donner à la Cour une réponse un peu trop simpliste, je lui dirais volontiers que ce sont certainement les indigènes qui ont trouvé, sur le territoire chérifien, le phosphate. Dans le bled, en d'innombrables endroits, l'eau manque. Les indigènes font des puits. Et, en faisant des puits, ils ont mis à jour, sans le rechercher, du phosphate. Mais ils ont toujours ignoré ce que pouvait bien être le matériau qui apparaissait ainsi mêlé aux déblais provenant des puits creusés pour chercher l'eau.

En fait, il n'est pas douteux que c'est à un savant géologue français, M. Brives, que revient l'honneur d'avoir identifié le phosphate du Maroc. M. Brives a retrouvé au Maroc — et il l'a indiqué dans son savant ouvrage, *Voyages au Maroc* (1901-1907) — l'éocène, qui est la terre à phosphate de l'Algérie et de la Tunisie. Cet éocène — et je ne m'attache ici qu'à ce qui peut intéresser directement la Cour —, il l'a identifié notamment sur les rives du fleuve Oum er Rebia. En outre, dans une note à l'Académie des Sciences de France du 21 avril 1908, M. Brives indiquait la présence de phosphate dans l'éocène.

Mais le simple particulier qui, le premier, en se promenant, sans aucune idée de recherche scientifique, a trouvé par hasard du phosphate et l'a déclaré à l'Administration chérifienne, c'est — en 1912 — un certain sieur Combelas, qui était établi aubergiste à El Boroudj. El Boroudj est une agglomération sur laquelle j'appelle l'attention de la Cour, parce qu'elle a une importance particulière dans ce débat. Elle est située sur la rive droite de l'Oum er Rebia, au sud du plateau des Beni Meskine, dont le contenu phosphatier fera l'objet des réclamations ultérieures de M. Tassara et de ses successeurs.

M. Combelas, qui est un fort brave homme, n'ignorait pas, tout aubergiste qu'il fût, ce qu'était le phosphate. Il pouvait très bien le reconnaître à terre, à simple vue, parce que, avant de s'établir aubergiste à El Boroudj, où il était venu avec les colonnes d'occupation française, il avait été pendant de longues années infirmier à la Société des Phosphates de Gafsa, en Tunisie. La Cour sait, sans que j'aie besoin d'y insister, que Gafsa est le plus gros centre phosphatier de Tunisie, comme Tebessa est le plus important de l'Algérie. L'Afrique du Nord est un pays fort riche en phosphate. On le savait depuis de longue date pour l'Algérie et la Tunisie. Les milieux scientifiques

le soupçonnaient pour le Maroc depuis les recherches de M. Brives, et le hasard qui servit M. Combelas, à El Boroudj, à la fin de 1912, ne fit que confirmer, sur le terrain du fait, les espérances qu'avaient fait naître, dans les milieux scientifiques, les beaux et nombreux travaux du géologue français Brives.

M. Combelas trouve donc, par hasard, du phosphate à El Boroudj ; il le trouve dans ces déblais de puits dont j'ai parlé tout à l'heure. Il informe immédiatement de sa chance, le 22 novembre et le 3 décembre 1912, l'Administration chérifienne, en la personne du lieutenant de Féraudy. J'ai l'honneur de verser au débat une carte dénommée carte C. La Cour y verra le périmètre, figuré par un triangle vert, qui est défini par M. Combelas dans sa déclaration de trouvaille des 22 novembre et 3 décembre 1912.

Le PRÉSIDENT. — Vous voudrez bien communiquer également cette carte à l'autre Partie.

Me LÉMONON. — Parfaitement, Monsieur le Président.

Dans ses lettres à l'Administration chérifienne, M. Combelas a pris soin de noter qu'il agissait en son nom personnel, et aussi en celui de l'Association Mallea & Combelas Frères, dont il était, d'après ses propres termes, un des membres.

Ici, Messieurs, une observation s'impose, d'autant plus importante que, dans son dernier document, le Gouvernement royal a reconnu que le fait qui la motive était de nature à intéresser spécialement la Cour. Je partage pleinement le sentiment de mes honorables contradicteurs sur ce point.

Le Gouvernement royal, pour des raisons que la Cour apercevra plus tard, a essayé de soutenir que la déclaration Combelas, dont je viens de parler, devait profiter à quelqu'un d'autre que M. Combelas ; qu'elle devait profiter, en particulier, à un sieur Busset, dont nous aurons plus tard à reparler longuement. Pour le soutenir, il a avancé que M. Busset aurait modifié et complété la déclaration de M. Combelas et qu'ainsi, tout compte fait, la trouvaille ou la découverte d'El Boroudj serait due aussi bien à M. Busset qu'à M. Combelas.

Il y a là, de la part du Gouvernement royal, une erreur. M. Busset a — le fait est exact, et les écritures ont précisé nettement dans quelles proportions — modifié et complété, fort légèrement du reste, la déclaration Combelas du 3 décembre 1912, mais il n'a d'aucune façon apporté des modifications ou des compléments *en son nom propre*. Bien au contraire, quand il a agi, il l'a fait, ainsi qu'il l'a déclaré en propres termes, en qualité de mandataire de M. Combelas.

Je verse aux débats la carte D. La Cour y verra comment M. Busset, au nom de M. Combelas, a modifié le périmètre originairement demandé par M. Combelas.

Qu'on ne parle donc plus, par conséquent, de la reconnaissance d'El Boroudj, en 1912, par M. Combelas *et* par M. Busset. Non ! El Boroudj a été reconnu par M. Combelas tout seul, et la déclaration du 3 décembre 1912 ne peut profiter qu'à M. Combelas.

Après cette déclaration Combelas, l'Administration chérifienne fut saisie de plusieurs autres déclarations, qui se rapportaient toutes à des reconnaissances effectuées dans la même région d'El Boroudj. A peu près en même temps, puisqu'elles se placent courant 1913, d'autres déclarations intervinrent afférentes à d'autres régions, notamment la région de Mohammed-Chleuh. La Cour retrouvera facilement ce nom sur les cartes que j'ai eu l'honneur de lui communiquer.

L'Administration enregistra ces déclarations, mais le Maroc n'avait encore aucun règlement minier ! Depuis longtemps l'élaboration de ce règlement était en préparation, conformément aux dispositions de l'article 112 de l'Acte d'Algésiras. Ce fut seulement le 19 janvier 1914 qu'un dahir minier fut promulgué. Le même jour était promulgué un autre dahir, qui vint régler pour le passé la situation minière du pays.

Ainsi, Messieurs, le même jour, 19 janvier 1914, deux dahirs miniers. L'un vise le régime minier pour l'avenir. L'autre institue une Commission arbitrale des litiges miniers, chargée de connaître des demandes de « toutes personnes qui croiraient avoir des droits, titres ou réclamations à présenter, pour des actes ou des faits antérieurs à la publication de la nouvelle réglementation ».

Cette Commission des litiges miniers fut saisie de très nombreux dossiers. Elle eut à connaître notamment des réclamations de déclarants autres que M. Combelas. Tous ces déclarants établirent un front commun, s'entendirent et s'associèrent par contrat le 23 mars 1914 ; ils constituèrent par ce contrat un mandataire commun, M. Busset, déjà nommé, qu'ils chargèrent de réclamer devant la Commission arbitrale un permis de recherches à El Boroudj pour un gisement de phosphate de 78.000 hectares.

Avant d'aller plus loin, je veux présenter une autre observation, dont l'importance apparaîtra à la Cour lors des développements ultérieurs de ce débat. Le Gouvernement royal, dans le dernier document produit par lui, reconnaît que la Cour doit s'arrêter au fait qui motive cette observation, parce qu'il intéresse directement le débat. Une fois encore, je partage pleinement l'opinion de mes éminents contradicteurs. Ceux-ci, au cours de la procédure écrite, ont voulu élargir la portée du contrat du 23 mars 1914, de même qu'ils ont essayé d'associer M. Busset à la reconnaissance de M. Combelas de fin 1912. Ils ont donc essayé de soutenir que le contrat du 23 mars 1914 était, en quelque sorte, sans limitation de durée ni d'objet.

MM. Combelas et Busset seraient, par ce contrat, deux associés pour toutes opérations phosphatières, passées et futures, où qu'elles se placent, à El Boroudj ou ailleurs.

C'est une erreur complète, et il suffit de lire le contrat pour s'en convaincre. Ce contrat a pour seul objet la présentation, devant la Commission des litiges miniers, des dossiers concernant El Boroudj. Il est essentiellement limité dans son objet et dans sa durée. Dans son objet, puisqu'il ne vise que les réclamations à présenter devant la Commission, et dans sa durée, puisqu'il ne s'agit que des réclamations déjà déposées. Mes honorables contradicteurs ne peuvent donc pas conclure du contrat de 1914 à une association Combelas-Busset *in infinitum*. M. Combelas a reconnu, a trouvé, tout seul El Boroudj, et, soit pour compléter sa déclaration de reconnaissance, soit pour présenter sa demande en obtention de permis de recherches devant la Commission compétente, il a pris, lui et les autres prétendus inventeurs, pour mandataire M. Busset. Tel est le rôle précis, strict, de M. Busset. Le contrat de 1914 ne lie pas MM. Combelas et Busset pour d'autres objets que celui qui est précisé, c'est-à-dire la présentation des dossiers à la commission compétente.

Tous les réclamants, M. Combelas et les autres, qui étaient représentés par M. Busset devant la Commission arbitrale des litiges miniers, ont été déboutés par cette Commission le 16 juin 1920. Convient-il, dans cet exposé de fait, de suivre le Gouvernement royal dans le débat qu'au cours des écritures il a institué sur cette décision ? Je ne le crois pas, car celle-ci n'a aucun rapport, ni direct ni indirect, avec les deux procès dont la Cour est aujourd'hui saisie.

En commentant et en critiquant la décision du 16 juin 1920, quel a été, dans la procédure écrite, le but poursuivi par le Gouvernement royal ? Je ne l'aperçois pas au juste. Je ne suppose pas que, ce faisant, il ait eu l'intention d'apporter un argument à sa thèse de l'accaparement continu et continué des phosphates. Il semblerait un peu invraisemblable de prétendre que la Commission internationale des litiges miniers, instituée en exécution du dahir du 19 janvier 1914, ait été « influencée » par le Gouvernement français et ait, en repoussant la demande de M. Combelas, cherché à favoriser le plan français tendant à mettre la main, au profit de la France, sur les phosphates marocains. L'invraisemblance a des limites, et je ne crois vraiment pas qu'il soit utile d'insister sur ce point.

Le Gouvernement royal reconnaît que la décision du 16 juin 1920 est sans appel. Il est un autre fait certain : c'est que cette décision n'a affecté en rien un intérêt italien quelconque. Enfin, il n'est pas douteux qu'elle n'a aucun rapport avec l'affaire qui vous est aujourd'hui soumise. Alors, pourquoi en discuter longuement, sinon pour compliquer le débat ?

Cela étant, je croirais vraiment abuser de l'attention bienveillante de la Cour en commentant à mon tour la décision de la Commission des litiges miniers, qui a rejeté la demande de M. Combelas. La décision est longuement motivée, et j'indiquerai ultérieurement à la Cour pourquoi elle fut une décision de rejet.

J'expose tout d'abord deux faits :

Premier fait : M. Busset, mandataire des réclamants, ne s'était même pas présenté devant la Commission arbitrale. Le Gouvernement royal a, dans la procédure, laissé entendre qu'il avait bien pu exister à ce sujet un « arrangement » avec l'Administration chérifienne. Nous entrons ici dans la voie des « suppositions », des « insinuations ». Je déclare tout de suite à mes honorables contradicteurs que je ne les suivrai pas dans cette voie.

Deuxième fait : M. Busset avait produit un rapport sur ses recherches de phosphates, essayant ainsi de faire de la « reconnaissance » d'El Boroudj par M. Combelas une véritable « découverte ». Je note que ce rapport s'appliquait au gisement réclamé de 78.000 hectares, c'est-à-dire au gisement d'El Boroudj, et à ce gisement seul. On ne voit pas M. Busset présentant un rapport sur un gisement autre que celui pour lequel il avait introduit sa demande.

La Cour voudra bien retenir ce fait, car mes honorables contradicteurs ont cherché à étendre la portée du rapport présenté par M. Busset à des terrains autres que ceux d'El Boroudj.

Je voudrais, dans l'audience de cet après-midi, apporter à la Cour quelques preuves de fait des éléments que je viens d'avoir l'honneur de lui présenter.

[*Séance publique du 2 mai* 1938, *après-midi.*]

Messieurs, j'ai terminé mon exposé ce matin en annonçant à la Cour que je lui apporterais une preuve de fait que le rapport produit par M. Busset devant la Commission des litiges miniers, en vue de l'attribution par cette Commission d'un gisement de phosphates de 78.000 hectares, ne concernait que le gisement situé à El Boroudj. Cette preuve, la Cour la trouvera aux cartes C et D elles-mêmes que j'ai eu l'honneur de verser déjà entre les mains de M. le Président. Sur ces cartes, la Cour verra clairement que le périmètre demandé confinait directement à El Boroudj, et nullement ailleurs.

Le rapport présenté par M. Busset devant la Commission ne faisait au surplus aux phosphates *à l'est d'El Boroudj* que l'allusion suivante, que je lis textuellement : « De nombreux prélèvements ont été faits également dans un rayon compris entre El Boroudj, Dar Caid Abdallah Ben Jabeur, Itoul, Touil, Boujad, Oued Zem, pour revenir sur les Moualine bel Rherraf. Ces prélèvements n'ont donné qu'une faible teneur, ceux ayant

une teneur de 50 à 72 étant compris entre El Boroudj, Sidi Mohamed Chleuch, Sidi Bou Attia, Ouallatou. »

La Cour voudra bien se reporter, pour les explications qui vont suivre, à la carte E que j'ai l'honneur de verser aux débats.

Le périmètre El Boroudj, Sidi Mohamed Chleuh, Sidi Bou Attia, Ouallatou, n'intéresse que la région d'El Boroudj. Ce périmètre est marqué en rouge sur la carte. Voilà un point acquis.

Quant au précédent périmètre indiqué dans la phrase que j'ai lue il y a un instant du rapport Busset, il comprend : Dar Caid Abdallah Ben Jabeur, qui est marqué au n° 1 de la carte que la Cour a sous les yeux ; Touil, au n° 2 ; Itoul, au n° 3 ; Oued Zem ; Boujad, vingt kilomètres au sud-est d'Oued Zem ; et les Moualine Bel Rherraf, au n° 4 de ladite carte.

Quelques renseignements de fait à ce sujet. Itoul ne figurait pas sur les premières cartes du Maroc ; ce point ne figure pas non plus sur la carte la plus récente du Maroc. Mais les croquis topographiques qui ont servi à l'établissement de la carte géologique de M. Termier, en 1932, portaient un Moualine Itoul, dont j'ai reporté la position au point 3 sur la carte dont la Cour est saisie. C'est ce qui devait être le Itoul du rapport Busset. D'autre part, Moualine bel Rherraf désignait, d'après les premières cartes, une partie de la vallée de l'Oued Rherraf. Je l'ai également approximativement reporté au n° 4 sur la carte E dont la Cour est saisie. Le mot « Moualine » signifie propriétaires.

Messieurs, que valent tous ces points où le rapport Busset prétendait que des prélèvements de phosphates avaient été faits ? Tous ces points, sauf le point 1, c'est-à-dire Dar Caid Abdallah Ben Jabeur, et le point 2, c'est-à-dire Touil, qui l'un et l'autre sont en zone phosphatée, tous ces points sont en plein crétacé, c'est-à-dire — la Cour le sait maintenant — en pleine zone stérile. Qu'on ne parle donc pas, du côté italien, de prélèvements de phosphates qui auraient été faits aux points 1, 2, 3 et 4, d'une part, et, d'autre part, qu'on ne dise pas que ces points se trouveraient à proximité d'Oued Zem ! Il n'y a là nulle part de phosphates, sauf aux points 1 et 2 ; et ces deux derniers points ne sont d'aucune façon proches d'Oued Zem.

Le rapport Busset produit devant la Commission des litiges miniers ne visait donc, en aucune façon, Oued Zem ; il ne visait qu'El Boroudj et certains points en dehors d'El Boroudj, mais qui, ou bien étaient stériles, ou bien, pour ceux qui étaient pourvus de phosphate, étaient fort éloignés d'Oued Zem.

Pourquoi la Commission des litiges miniers n'a-t-elle pas tenu compte du rapport de M. Busset, et pourquoi a-t-elle écarté la demande de M. Combelas qui portait sur l'octroi d'un périmètre phosphatier de 78.000 hectares à El Boroudj ?

Le rapport produit par M. Busset n'était pas signé ; c'était un rapport anonyme ; la Cour voit tout de suite quelle valeur il pouvait présenter ; il n'était pas daté ou, plus exactement, il portait la simple mention : avril 1914. En réalité, c'était un rapport fort vague. Qu'est-ce qu'un rapport qui est dressé plus de seize mois après une prétendue reconnaissance ? La reconnaissance était du 3 décembre 1913, le rapport est daté : avril 1914 ! Singulier moyen, en vérité, de prouver une reconnaissance que de chercher à établir celle-ci par un rapport qui ne lui est pas concomitant !

Il y a plus encore, et nous arrivons au point essentiel : ce rapport non signé, vaguement daté, que M. Busset indiquait lui-même n'être que la suite d'une prospection sommaire, ne contenait aucun détail sur les prétendus travaux effectués, on ne savait du reste par qui. Des échantillons de phosphate avaient été soi-disant prélevés et soi-disant analysés ; les prélèvements étaient manifestement erronés, puisque sur certains points le phosphate n'existait pas. D'autre part, M. Busset ne produisait aucun certificat justificatif des prétendues analyses.

La Cour, en présence de ces faits, sera-t-elle étonnée que la Commission arbitrale des litiges miniers ait repoussé la demande et, par conséquent, ait implicitement déclaré que la reconnaissance de M. Combelas à El Boroudj n'était à aucun titre une découverte ?

Notons en passant très brièvement — je reviendrai sur ce point un peu plus tard — que les analyses de M. Busset n'ont vraiment pas de chance ! Quand M. Busset aura prétendu avoir découvert des phosphates, non pas à El Boroudj, mais à Oued Zem, il fera état, dans une lettre au résident général, d'analyses faites pour Oued Zem par une certaine maison, la maison Campredon, de Paris. Le Service des Mines chérifien réclamera ces analyses ; les conseils des ayants droit de M. Busset répondront que ces analyses sont en la possession du Service depuis longtemps. Or, jamais, à aucun moment, personne n'a vu ces prétendues analyses de M. Busset, qu'il s'agisse des prélèvements soi-disant opérés à El Boroudj, ou des prélèvements soi-disant opérés à Oued Zem !

Que reste-t-il donc des critiques de fait du Gouvernement royal contre la décision de la Commission des litiges miniers de 1920 qui débouta M. Busset, en tant que mandataire de M. Combelas, de sa demande tendant à l'obtention d'un permis de recherche sur des terrains situés à El Boroudj ? En vérité, Messieurs, rien : d'abord, parce que la décision de la Commission des litiges miniers est souveraine et n'est pas susceptible d'appel ; ensuite, parce que cette décision a été légalement rendue et qu'elle est fort longuement motivée ; en troisième lieu — je l'indiquais à la Cour ce matin —, parce que cette décision n'a touché en rien un intérêt italien quelconque ; enfin

— et c'est l'essentiel —, parce que, de près ou de loin, cette décision ne concerne en rien le litige actuel.

Ce serait abuser, en vérité, de la bienveillance de la Cour que de l'entretenir plus longtemps de questions sur lesquelles elle n'a pas à juger, parce qu'elles ne rentrent pas dans le litige qui lui est déféré.

Nous allons maintenant entrer, sinon dans le vif du débat (puisque le vrai débat ne porte que sur une décision du Service minier chérifien du 8 janvier 1925), du moins dans l'exposé des faits qui ont précédé cette décision.

* * *

Nous sommes en 1914. J'ai déjà indiqué à la Cour que, le jour même où était promulgué un dahir (19 janv. 1914) instituant une Commission arbitrale chargée de connaître des demandes de « toute personne qui croirait avoir des droits, titres ou réclamations à présenter pour des actes ou des faits miniers antérieurs », un autre dahir était également promulgué, fixant pour l'avenir le régime minier du Protectorat. Un dahir liquide le passé ; un autre dahir détermine l'avenir.

Si la Cour était saisie du fond du litige qui oppose devant elle les Gouvernements français et italien, une étude détaillée du dahir minier du 19 janvier 1914 serait nécessaire ; ce dahir a été reproduit dans les écritures ; aujourd'hui il est simplement utile d'en faire connaître, schématiquement, à la Cour l'économie générale, notamment en vue des difficultés qu'a soulevées à son sujet le Gouvernement royal.

Le dahir minier du 19 janvier 1914 contient six titres. Dans le titre premier, intitulé « Dispositions générales », je relève tout de suite des indications intéressantes :

> « *Article premier.* — Le présent dahir a pour objet de déterminer les conditions de la *recherche* et de l'*exploitation* des mines dans le Protectorat *français* du Maroc.... »

La *recherche* et l'*exploitation* feront l'objet des titres II et III du dahir.

> « *Article* 2. [Définition des mines.] — Sont considérés comme mines, ... les gîtes » (ici on emploie le mot « gîtes ») « naturels de substances minérales et fossiles suivantes », etc.

A la fin de l'énumération, je lis : « phosphates ».

Aussitôt après, il est indiqué, d'une part que « le droit d'exploiter ces substances ne peut être acquis qu'en vertu d'un permis » spécial, « après institution préalable d'un permis de recherche exclusif délimitant les droits de l'explorateur », et d'autre part que « les permis de recherche et d'exploitation donnent droit, dans les limites de leur périmètre, ... à toutes

les substances classées dans les mines, sous réserve des dispositions relatives aux nitrates, phosphates, sources et eaux salées souterraines, sels gemmes et de potasse, prévues à l'article 51 ci-après ».

Donc, à un certain point de vue, il y a un régime spécial pour les phosphates. Quel est ce régime ?

Pour comprendre exactement ce régime exceptionnel, il faut connaître d'abord le régime de droit commun. Continuons donc brièvement l'examen sommaire de celui-ci.

D'abord, en ce qui concerne les recherches. D'après l'article 10 du dahir, « les recherches de mines sont libres », mais l'explorateur ne peut « disposer des substances classées dans les mines, abattues dans ses travaux, à moins d'avoir obtenu un permis exclusif de recherches ». Comment s'acquiert le droit exclusif de recherche en périmètre réservé ? Il « s'acquiert » (art. 11) à la priorité de la demande régulière en la forme qui en a été remise au Service des Mines.

Suit la définition du périmètre réservé (art. 12), qui est « un carré défini par son centre et par la longueur de ses côtés, lesquels seront toujours orientés suivant les directions nord-sud et est-ouest » et variant de un à quatre kilomètres.

Les articles 13 à 15 visent les formes de la demande de permis de recherche, qui doit être déposée au bureau du Service des Mines et dont récépissé est remis à l'intéressé.

Le Service des Mines (art. 16) répond aux demandes « soit en accordant le permis, soit en faisant connaître à l'intéressé les motifs pour lesquels il croit devoir le refuser ».

Enfin, deux indications de caractère général. Le permis est valable pour trois ans à compter de la date de sa délivrance (art. 18). Le permis constitue un droit mobilier cessible et transférable.

Le titre III s'occupe du permis d'exploitation, qui est concédé par dahir chérifien. Aucune explication spéciale de ce titre ne me paraît nécessaire, de même qu'en ce qui concerne les titres IV et V, qui n'intéressent pas le débat actuel.

Le titre VI, « Dispositions diverses », institue dans son article 51 le régime spécial pour les phosphates, nitrates, les sels gemmes, les sources et eaux souterraines salées dont j'ai parlé à la Cour il y a un instant. Je cite maintenant textuellement l'article 51 du dahir, qui est reproduit dans les Exceptions préliminaires du Gouvernement de la République[1] :

> « Par exception aux dispositions du titre III, les permis de recherche ne peuvent être suivis de permis d'exploitation pour les phosphates et nitrates, ainsi que pour les sels gemmes ou autres sels associés dans les mêmes gisements,

[1] Voir pp. 96-97.

et les sources et eaux souterraines salées. Ces substances ne pourront être exploitées qu'en vertu d'adjudications publiques dans les périmètres et pour une durée définis par le cahier des charges de chaque adjudication.

L'adjudication portera sur le taux d'une redevance spéciale à payer par tonne de produits extraits, restant entendu que cette redevance ne dispensera nullement l'adjudicataire de la redevance fixe par hectare, ni de la redevance *ad valorem*, fixées aux titres III et IV. Le cahier des charges peut astreindre l'adjudicataire à construire et à exploiter pendant la durée de son adjudication des ouvrages de viabilité ou de navigation qui pourront être affectés au service public, dans les conditions fixées audit cahier des charges.

Les explorateurs munis de permis de recherche en périmètre réservé qui auront découvert dans leur périmètre des gîtes de phosphates ou de nitrates nouveaux, et démontré leur exploitabilité, auront droit, pendant un délai de quinze ans, à dater de la décision qui leur aura reconnu la qualité d'inventeurs, à un cinquième des redevances spéciales à la tonne payées par les adjudicataires ; cette décision devra être sollicitée par eux avec toutes preuves à l'appui, avant l'expiration de leur permis de recherche ; elle sera prise par le Service des Mines et publiée au *Bulletin officiel*.

Les explorateurs n'auront aucun droit à l'indemnité, quel que soit le retard apporté à l'adjudication ; ils ne pourront élever aucune réclamation sur la rédaction du cahier des charges.

L'adjudication ne fait pas obstacle à la recherche et à l'exploitation, dans les périmètres adjugés, des substances autres que celles dénommées au présent article, par toute personne ayant acquis des droits antérieurs à l'adjudication. Mais de nouveaux droits de recherche ou d'exploitation ne pourront être reconnus postérieurement à l'adjudication qu'aux seuls adjudicataires.

Le Maghzen se réserve le droit d'exploiter les mines de sel, en se conformant aux dispositions des titres II et III du présent dahir. »

Par conséquent, pour les phosphates, voici l'ordre des opérations :

1° permis de recherche ;

2° exploitation en vertu seulement d'adjudications publiques ;

3° les explorateurs munis de permis de recherche qui auront découvert dans leur périmètre des gîtes (au début de l'article on a parlé de « gisements », alors qu'on avait dit « gîtes » dans l'article 2 du dahir) de phosphates nouveaux et démontré leur exploitabilité, auront droit, pendant quinze ans, à dater

de la décision qui leur aura reconnu la qualité d'inventeur, au cinquième des redevances spéciales à la tonne payées par l'adjudicataire ;

4° la reconnaissance de la qualité d'inventeur devra être sollicitée auprès du Service des Mines chérifien avant l'expiration du permis de recherche ; la décision sera prise par ce Service des Mines et sera publiée au *Bulletin officiel* du Protectorat ;

enfin, pas d'indemnité aux explorateurs pour tout retard apporté à l'adjudication ; aucune réclamation, non plus, fondée sur la rédaction du cahier des charges.

Telle est l'économie du dahir de 1914. Si j'ai d'une façon quelconque trahi le sens de ce dahir, soit par omission soit par addition, je prie mes honorables contradicteurs de croire que cette trahison n'aura pas été volontaire, et je leur demande de me rectifier ou de me compléter. Mais je ne suppose pas mériter un tel reproche ; je crois avoir fidèlement résumé le dahir minier de 1914.

Le dahir minier de 1914 était la charte à laquelle tous les prospecteurs miniers devaient se soumettre. Les événements de la grande guerre devaient, pendant longtemps, faire de cette importante disposition une réglementation inutile. Le résident général Lyautey, commissaire de la France au Maroc, eut dès juillet et août 1914 d'autres préoccupations que les mines...

A peine puis-je citer le voyage que firent avant la grande guerre au gisement d'El Boroudj, reconnu par M. Combelas, signalé scientifiquement auparavant par les travaux du géologue Brives, les chefs du Service des Mines du Maroc. MM. Daum et Savry constatèrent qu'effectivement on trouvait bien du phosphate à El Boroudj dans les déblais des puits indigènes et vérifièrent même l'existence d'une couche dans une dizaine de ces puits.

La guerre survient : fin 1914, 1915, 1916, on pense, au Maroc, à autre chose qu'aux mines.

Fin 1916, le général Lyautey a par hasard, au cours d'un voyage, son attention éveillée sur la question. Je renvoie la Cour à la lettre du secrétaire général du Protectorat au directeur général des Travaux publics du Maroc, qui forme l'annexe XIII des Exceptions du Gouvernement français. Cette lettre est datée du 20 novembre 1916.

Le général Lyautey charge un technicien des mines, le commandant Bursaux, d'explorer El Boroudj. Le commandant Bursaux était mobilisé au Maroc. Il était, dans le civil, si je puis ainsi parler, directeur de la Compagnie des Phosphates de Gafsa. C'était donc bien un technicien.

Mais le Service des Mines est désorganisé par la guerre. Ce n'est qu'en août 1917 que M. Savry fut mis en sursis d'appel et qu'il rentra au Maroc.

Cependant les services civils du Protectorat n'étaient pas, malgré la guerre, tout à fait inexistants. Le Service topographique, en mars 1917, publia une carte fort intéressante du Dr Russo sur la géologie du Maroc central. La Direction des Chemins de fer militaires poursuivait, de son côté, régulièrement son activité ; elle avait pour chef le commandant Bursaux.

En 1916, la Direction des Chemins de fer militaires travaillait notamment à une ligne joignant Oued Zem à Ber Rechid. Le commandant Bursaux surveillait naturellement les travaux et se rendit à plusieurs reprises à Oued Zem.

En janvier 1917, — la ligne sera ouverte à l'exploitation le 1er novembre 1917, — au cours d'un voyage à Oued Zem, le commandant Bursaux constata que le sable dont on se servait pour édifier les fondations de la gare d'Oued Zem était du sable phosphaté. Ce sable était en effet extrait d'une carrière qui était toute proche du lieu du travail, la gare d'Oued Zem, et ce sable, parce qu'il était phosphaté, se révélait impropre à la fabrication du mortier. Quelques mois plus tard, on devait, pour cette raison, arrêter l'exploitation de la carrière.

Les constatations du commandant Bursaux n'avaient rien de vague. Le commandant Bursaux était, je le répète, un technicien. C'était, j'y insiste, un ingénieur, directeur des mines de Gafsa. Il savait par conséquent ce qu'était le phosphate, et il se rendit compte immédiatement, dès que, par hasard, son attention fut appelée sur la fabrication du mortier, que le sable qu'on extrayait d'une certaine carrière était pour cet emploi inutilisable, parce que phosphaté.

Ses constatations datent de janvier 1917. Je verse aux débats la carte F, qui montrera à la Cour où se trouve la carrière où le commandant Bursaux trouva du phosphate en janvier 1917.

Je verse également aux débats, sous la lettre G, diverses photographies de cette carrière qui, inexploitée, est encore dans l'état où elle se trouvait en 1917.

M. MONTAGNA. — S'il est naturel que mon honorable confrère remette ces cartes et documents à la Cour, il ne serait pas moins nécessaire qu'il m'en fît tenir un exemplaire à moi aussi.

Me LÉMONON. — Tous ces documents vous seront remis.

Le PRÉSIDENT. — La Cour veillera, Maître Montagna, à ce que vous receviez un exemplaire de tous ces documents.

Me LÉMONON. — Dès que le Service des Mines chérifien fut réorganisé avec le retour au Maroc, en août 1917, de l'ingénieur en chef M. Savry, l'exploration phosphatière dont huit mois plus tôt, en novembre 1916, le général Lyautey avait eu l'idée, se précisa.

Le commandant Bursaux avait été — la Cour le sait — dès cette époque chargé par le général Lyautey d'explorer El Boroudj.

C'est en septembre 1917 que, d'accord avec le Service des Mines chérifien, il remplit sa mission. Il se rend à El Boroudj avec le professeur Gentil, le directeur de l'Agriculture, M. Mallet, et M. Savry.

Les uns et les autres prennent leur repas chez M. Combelas, qui était — je l'ai indiqué à la Cour ce matin — aubergiste, le seul aubergiste d'El Boroudj. Ils circulent aux alentours de ce petit centre, puis ils se divisent. Une partie de la mission, MM. Gentil et Mallet, traverse le fleuve Oum er Rebia ; l'autre partie reste sur le plateau d'El Boroudj et explore la rive droite du fleuve en direction d'Oued Zem.

Le voyage de cette mission fut court, mais utile.

Le 30 septembre 1917, le commandant Bursaux, qui était le chef de la mission, déposait son rapport. Il concluait formellement à la continuité de la formation éocène d'El Boroudj jusqu'à Oued Zem. Il indiquait, avec non moins de précision, un ordre de travaux d'exploration.

La mission avait eu pour objet une étude d'ensemble du gisement des Beni Meskine, du gisement d'El Boroudj — Oued Zem. Elle n'avait pas eu à effectuer elle-même de travaux. Composée de techniciens connaissant la carte du Dr Russo et l'existence de la carrière phosphatée d'Oued Zem, elle avait simplement reconnu et vérifié la régularité des plateaux éocènes se profilant vers l'est d'El Boroudj, vers Oued Zem. Travail, au surplus, aisé pour des spécialistes.

L'exploration méthodique, elle, c'est-à-dire notamment la position, l'étendue, la valeur des couches de phosphate, ce ne pouvait être, de toute évidence, qu'un long travail à poursuivre méthodiquement.

Le rapport du commandant Bursaux prit soin d'indiquer nettement la méthode à employer.

Je signale à la Cour que le rapport du commandant Bursaux sur les phosphates des Beni Meskine est beaucoup plus précis que le rapport anonyme, vaguement daté, présenté par M. Busset sur les phosphates d'El Boroudj — j'en ai parlé déjà à la Cour — à la Commission des litiges miniers.

Le rapport du commandant Bursaux est le premier qui ait indiqué clairement où l'on avait chance de trouver des couches phosphatées. On savait par la note Brives du 29 avril 1908, que j'ai citée ce matin, que l'éocène marocain pouvait contenir du phosphate. On savait également, par M. Combelas, qu'il y avait du phosphate à El Boroudj. Le grand mérite du commandant Bursaux est d'avoir découvert que l'éocène phosphaté se continuait d'El Boroudj à Oued Zem.

Le 30 septembre 1917, par conséquent, le phosphate est découvert sur tout le plateau d'El Boroudj — Oued Zem.

Depuis 1912 — je laisse de côté les travaux scientifiques de M. Brives —, on savait, j'y reviens volontairement, par les

déclarations de M. Combelas que le phosphate existait à El Boroudj : c'est le point de départ. Au début de 1917, on savait, grâce au sable de la carrière, que le phosphate existait à Oued Zem, à l'autre extrémité du plateau. C'est le 30 septembre 1917 qu'on constate définitivement que les plateaux éocènes se profilent bien d'El Boroudj jusqu'à Oued Zem.

Ainsi le gisement d'El Boroudj — Oued Zem est découvert. Mais, de toute évidence, il faudra de longs et nombreux travaux d'exploration pour connaître sa valeur exacte.

C'est à ce moment, Messieurs, le 27 octobre 1917 — vingt-sept jours par conséquent après le dépôt du rapport du commandant Bursaux —, que M. Busset, l'ancien mandataire de M. Combelas à la Commission des litiges miniers pour les permis relatifs à El Boroudj, fait savoir à l'Administration chérifienne, sans avoir fait aucun travail préalable, qu'il a découvert, avec un sieur Frier Deruis, du phosphate à Oued Zem.

Et tout de suite on lui dit : Non ! Le 13 novembre 1917, le général Lyautey répond à M. Busset que le commandant Bursaux — c'est le sens exact de la lettre — a découvert avant lui le phosphate d'Oued Zem.

Le Gouvernement royal a repris, dans la procédure écrite, la prétention de M. Busset. M. Busset aurait découvert le phosphate à Oued Zem.

Le Gouvernement de la République croit devoir présenter les quatre très brèves observations suivantes, qui sont indispensables, puisqu'il y a désaccord de fait entre les deux Parties en instance.

Première observation : Le Gouvernement royal place la découverte de M. Busset au 15 mars 1917. Mais la date n'est assortie d'aucune preuve. Seule la date de la lettre, 27 octobre 1917, est certaine. Or, le 27 octobre 1917, le phosphate était déjà découvert à Oued Zem.

Deuxième observation : La carrière, dit le Gouvernement royal dans ses écritures, c'est une « petite histoire » ! Le mot revient à plusieurs reprises dans les Observations du Gouvernement royal.

Une « petite histoire » ? Non. Un fait, qui est prouvé par des témoignages précis. Les preuves de l'existence de la carrière et de la reconnaissance du phosphate dans la carrière, en janvier 1917, par le commandant Bursaux, sont au dossier.

Troisième observation : Peu importe, a répliqué le Gouvernement royal dans ses écritures. Avant la « petite histoire de la carrière », M. Busset avait déposé, en 1914, devant la Commission des litiges miniers, un rapport où il mentionnait « la grande étendue du bassin phosphatier d'El Boroudj ». En découvrant El Boroudj, M. Combelas — d'après le Gouvernement royal —, auquel M. Busset était associé, a découvert Oued Zem ; donc M. Busset a droit, en ce qui concerne la découverte d'Oued Zem, à l'antériorité sur le commandant Bursaux.

Le Gouvernement de la République a déjà répondu sur ce point.

J'ai indiqué à la Cour, à la fin de l'audience de ce matin et au début de celle-ci, ce qu'il fallait penser de ce rapport de M. Busset produit à propos d'El Boroudj devant la Commission des litiges miniers. Je n'y reviens pas.

Le Gouvernement royal ne saurait utilement, à un titre quelconque, se prévaloir, pour établir la prétendue découverte d'Oued Zem, du rapport de M. Busset. Ce rapport n'établit aucune découverte de phosphate à Oued Zem en 1914, ni par M. Combelas ni par M. Busset. Il appartenait au surplus aux mandants de M. Busset, et non à M. Busset lui-même.

Pour défendre son point de vue et démontrer la tardiveté de la découverte d'Oued Zem par le commandant Bursaux en septembre 1917, le Gouvernement royal s'est rabattu sur le rapport du commandant Bursaux lui-même, que, dans la procédure écrite, il a critiqué sans ménagement.

D'abord, la date de ce rapport ne serait pas prouvée....

C'est une erreur absolue. La date du 30 septembre 1917 est matériellement prouvée par les documents qui sont au dossier.

Le contenu du rapport du commandant Bursaux serait trop bref. Ce ne serait pas un rapport sérieux.

Quelle erreur, Messieurs ! Le rapport est bref parce qu'il ne devait constituer qu'une étude d'ensemble. Mais surtout, c'est une étude géologique, la première qui ait été dressée sur le plateau des Beni Meskine, sur le plateau d'El Boroudj — Oued Zem. C'est la première où l'on parle de la continuité de l'éocène, donc de la continuité de la terre à phosphate. Jusque-là on n'avait parlé que du phosphate, donc du contenu générique, et non pas du contenant scientifique.

Le rapport du commandant Bursaux constitue vraiment la découverte du phosphate sur le plateau des Beni Meskine, d'El Boroudj — Oued Zem.

La vérité de fait est donc celle-ci : le phosphate a été découvert à Oued Zem en septembre 1917 par le commandant Bursaux. La prétendue découverte de M. Busset à Oued Zem, le 27 octobre 1917, est tardive. Avant cette date, ni M. Busset ni M. Combelas ne s'étaient souciés d'Oued Zem.

Pourquoi, le 27 octobre 1917 et, encore une fois, sans avoir fait aucun travail de quelque nature que ce soit, M. Busset a-t-il prétendu auprès de l'Administration chérifienne avoir découvert Oued Zem ? La réponse est difficile et elle pourrait, me semble-t-il, être mieux donnée par le Gouvernement royal que par moi-même.

Ce que je crois pouvoir dire, c'est qu'on peut supposer que la prétendue « découverte » de M. Busset, le 27 octobre 1917, a été sans doute due à des indications dont M. Busset a essayé fort habilement de tirer parti.

Chez M. Combelas, à l'auberge d'El Boroudj, le commandant Bursaux et ses compagnons avaient causé librement. Est-il irrationnel de penser que M. Combelas a fait profiter M. Busset de ce qu'il a pu savoir ? M. Combelas connaissait M. Busset, qui jusqu'ici ne s'intéressait pas personnellement à El Boroudj. Une sorte de partage a pu se faire. M. Combelas avait confiance, pour lui-même, en El Boroudj. Il a orienté M. Busset sur Oued Zem.

Il est d'autre part non moins probable, sinon tout à fait certain, que les indigènes ne se sont pas fait faute de parler, et que c'est de cette façon encore que M. Busset a pu connaître Oued Zem.

J'ajoute, en terminant sur ce point, que, M. Busset aurait-il connu Oued Zem en octobre 1917 par ses recherches personnelles — ce qui n'est pas —, il ne saurait aujourd'hui tirer argument de ce fait. En octobre 1917, le phosphate avait déjà été découvert à Oued Zem par l'Administration chérifienne.

* * *

M. Busset a donc écrit le 27 octobre 1917 à l'Administration chérifienne. Le 13 novembre — je l'ai déjà signalé à la Cour —, il est averti qu'Oued Zem a déjà été découvert antérieurement par l'Administration chérifienne.

Que fait M. Busset ? Rien, exactement rien. Rien du tout pendant une année. Je prie instamment la Cour de noter ce fait. Si plus tard les réclamants s'agitèrent tumultueusement, reconnaissons qu'au début, pendant une année, l'intéressé, M. Busset, n'a rien fait.

Qu'aurait-il dû faire ? Il aurait dû entreprendre des travaux, afin de prouver, d'une part, qu'il contestait en fait la prétention de l'Administration d'avoir découvert avant lui les phosphates d'Oued Zem, et d'autre part qu'il entendait matériellement prouver par des travaux l'existence et la réalité d'un gisement, qu'il s'était contenté d'affirmer sans preuve par sa déclaration de novembre 1917.

L'Administration chérifienne, elle, fut moins illogique. A partir du mois de novembre 1917, elle exécuta le plan de travaux préconisé par le rapport du commandant Bursaux : tout d'abord, vérifier la continuité des dépôts phosphatés le long des affleurements au moyen de tranchées et de puits peu profonds ; ensuite, faire des recherches sur le plateau même, à l'aide de puits et de sondages.

Les premiers travaux aux affleurements durèrent jusqu'au mois de juillet 1919. A partir de cette date, on s'attaqua au plateau lui-même.

Au sujet de ces travaux, deux objections de fait ont été présentées par le Gouvernement royal dans la procédure écrite. Il est impossible de passer sous silence ces objections, parce

qu'elles donnent de la situation de fait de ce procès un aspect erroné, et d'autre part qu'elles sont en rapport direct avec la décision du Service des Mines de 1925, qui est à la base du litige, ainsi qu'à l'origine d'une des exceptions du Gouvernement de la République.

On vous a dit, dans la procédure écrite, que l'Administration chérifienne ne pouvait s'adonner à une activité minière quelconque. Je ne comprends pas. Les recherches étaient libres (art. 10 du dahir de 1914). Je vous l'ai indiqué tout à l'heure. D'autre part, comment, je vous le demande, pourrait-on concevoir que dans un pays de protectorat, ou un pays quelconque, l'administration n'ait pas le droit de prospecter le sous-sol, en vue, non pas du tout de l'accaparer à son profit, mais au contraire de le mettre en valeur selon les dispositions législatives en vigueur, en l'espèce, selon le dahir de 1914 ?

On vous a dit que, de toute façon, l'Administration des Mines ne pouvait pas se prévaloir aujourd'hui des travaux entrepris entre le 3 novembre 1914 et le 9 juin 1918, parce que, durant cette période, l'activité minière en zone française avait été suspendue. Il est exact qu'au lendemain de la déclaration de la guerre, le 3 novembre 1914 et jusqu'au 9 juin 1918, l'application du dahir de 1914 a été suspendue en ce qui concernait la réception des demandes de permis de recherches.

La Cour se rappelle le système du dahir de 1914.

La recherche des mines est libre, mais l'explorateur ne peut disposer des substances abattues dans les travaux.

Le 3 novembre 1914, la réception des demandes de permis est suspendue, et elle restera suspendue jusqu'au 9 juin 1918. Mais en quoi cette mesure pouvait-elle empêcher l'Administration de prospecter en vue d'adjuger plus tard, quand le retour au droit commun aurait été décidé ?

J'ajoute que durant la guerre, toujours afin de mettre en valeur le sous-sol marocain, bien d'autres prospections que celle des mines de phosphate ont été opérées. On a cherché le fer à Boulhaut, le mispickel à Moulay Bou-Azza, le manganèse à Oujda, le pétrole dans le Gharb, etc.

Passons donc sur les deux objections du Gouvernement royal et retenons que, tandis que l'Administration chérifienne poursuivait ses travaux conformément au plan du commandant Bursaux, M. Busset, prétendu découvreur, ne bougeait d'aucune manière !

* * *

M. Busset se réveilla au bout d'une année. Ce serait sans doute une bien curieuse histoire que celle qui nous apprendrait qui le fit sortir et pourquoi il sortit de sa léthargie. Mais ne cherchons pas à dévoiler ce mystère.

Les 17 octobre et 3 décembre 1918, M. Busset obtenait pour la région d'Oued Zem vingt permis de recherches en périmètre réservé. Le 29 avril 1919, M. Frier Deruis, un Belge si je ne me trompe, en obtenait lui-même treize.

Je verse aux débats les cartes H et I, qui seront, comme les précédentes, communiquées à mes honorables contradicteurs.

La carte H montre l'emplacement des périmètres demandés par M. Busset et par M. Frier Deruis. La Cour verra sur cette carte que ces périmètres sont limitrophes du périmètre concernant El Boroudj, demandé à la Commission arbitrale des litiges miniers et refusé par cette Commission.

La carte I montre, en plus grand, les mêmes périmètres.

La Cour remarquera, quand elle aura l'occasion de voir ces cartes, combien sont singulièrement placés les périmètres demandés. Si M. Busset, ou M. Frier Deruis, avait eu une idée quelconque au point de vue phosphatier du gisement des Beni Meskine, ce ne sont certes pas ces périmètres qu'ils eussent demandés !

Les périmètres de M. Busset sont pour la plupart dans du crétacé, sauf notamment le périmètre 144, dans lequel se trouvait du reste la carrière où, en janvier 1917, du phosphate avait été reconnu par le commandant Bursaux : singulière coïncidence ! De même, certains des périmètres Frier Deruis ne valaient absolument rien ; dans trois autres le Service des Mines avait déjà ouvert des chantiers : autre singulière coïncidence !

Est-il exagéré de dire que M. Busset et M. Frier Deruis, qui n'avaient fait aucun travail de prospection, ont réclamé les périmètres où ils connaissaient, par l'Administration chérifienne des Mines, d'une part, ou par des indiscrétions de l'autre, l'existence de phosphates, et que, pour le surplus des périmètres qu'ils sollicitaient, ils ont procédé au hasard ?

L'Administration accorda les trente-trois permis. Cinq ont été par la suite abandonnés; vingt-huit restent donc seuls en jeu.

Mais, sur les treize permis Frier Deruis, l'Administration mentionna tout de suite qu'ils n'étaient pas valables pour le phosphate. J'indique à la Cour que cette réserve n'était que la suite logique de la réserve inscrite dans la réponse du général Lyautey à M. Busset en date du 13 novembre 1917, dont j'ai déjà parlé. Le 13 novembre 1917, en effet, M. Busset était averti que le phosphate était déjà découvert à Oued Zem. Quand il obtint des permis de recherches, les 17 octobre et 3 décembre 1918, on n'inscrivit pas à nouveau de réserves pour le phosphate sur ces permis, puisqu'il en avait été déjà officiellement informé.

Pour M. Frier Deruis, la situation était toute différente. Il n'avait jamais été en rapports avec l'Administration. Il demande des permis à Oued Zem. On l'avertit tout de suite que ses permis ne seront pas valables pour le phosphate; on l'en avertit

d'autant plus que déjà trois chantiers de prospection avaient été ouverts par l'Administration sur certains des périmètres qu'il sollicitait, à Ghar Tajer, à Bir Fenzer, et à Kaïd Tounsi.

M. Busset avait obtenu ses permis en octobre 1918. Il n'y avait pas encore de travaux sur ses périmètres. Mais la demande de M. Frier Deruis est d'avril 1919 seulement, et trois chantiers sont déjà ouverts par l'Administration, en exécution même du plan Bursaux. Comment l'Administration chérifienne des Mines n'aurait-elle pas dit à M. Frier Deruis que ses permis ne seraient pas valables pour le phosphate ?

Voilà donc MM. Busset et Frier Deruis en possession de leurs permis. A ce sujet, dans la procédure écrite, le Gouvernement royal a multiplié les critiques. Ces critiques, je vais les examiner maintenant, avec ordre et clarté si possible, et très brièvement. Il est indispensable de le faire pour avoir une connaissance exacte des faits du procès, parce que ces critiques sont à la base des réclamations formulées par le Gouvernement royal contre la décision du Service des Mines de 1925 et de l'instance dont il vous a saisis.

La critique essentielle sur laquelle le Gouvernement royal a insisté, même dans ses Nouvelles Observations, peut être formulée ainsi. L'Administration, a-t-il dit, ne devait pas délivrer de permis à M. Busset et à M. Frier Deruis pour Oued Zem si elle estimait que le phosphate d'Oued Zem était déjà découvert par elle, puisque MM. Busset et Frier Deruis demandaient des « permis phosphatiers ». Du moment qu'elle a délivré de tels permis, c'est qu'elle estimait elle-même que MM. Busset et Frier Deruis pourraient rechercher le phosphate à Oued Zem et bénéficier de tous les droits reconnus aux explorateurs par le dahir minier de 1914.

Voilà la critique essentielle dirigée par le Gouvernement royal contre la délivrance des permis à MM. Busset et Frier Deruis. A mon sens, cette critique s'effondre si l'on veut bien, non pas interpréter, mais appliquer les textes.

M. Busset et M. Frier Deruis, en effet, n'ont pas demandé de permis phosphatiers ; ils n'ont pas reçu de permis phosphatiers, parce qu'il n'en existait pas. Quand un explorateur demandait un permis de recherches en périmètre réservé, il indiquait la substance qu'il se proposait de rechercher. MM. Busset et Frier Deruis ont inscrit : « Phosphate ». Après une telle mention, pouvaient-ils ne pas rechercher le phosphate ? Oui. Pouvaient-ils chercher une autre matière ? Oui, et cela en raison de la disposition formelle de l'article 2 du dahir de 1914, d'après laquelle les permis donnaient droit à *toutes* les substances classées dans les mines. Donc, un explorateur muni d'un permis pouvait rechercher toutes substances quelconques, qu'il ait indiqué dans sa demande le phosphate ou n'importe quoi. En

résumé, la demande n'était pas une demande de permis phosphatier : c'était une demande dans laquelle le demandeur avait inscrit qu'il rechercherait le phosphate. Le permis délivré n'était pas un permis phosphatier : c'était un permis de recherche pour toutes substances quelconques.

En fait, aucun prospecteur ne s'est jamais considéré comme lié par l'indication qu'il avait donnée de la substance à rechercher par lui, parce qu'il savait être libre de rechercher ce qu'il voulait. Nous avons, dans la procédure écrite, donné de ce fait une preuve formelle concernant M. Busset lui-même. En effet, le 25 novembre 1919, M. Busset a cédé à un sieur Ferrier les phosphates dans des permis qu'il avait demandés pour plomb, cuivre et zinc, et en revanche M. Ferrier a cédé à M. Busset les minerais métalliques dans des permis qu'il avait demandés pour phosphate.

Bien d'autres preuves du même genre pourraient au surplus être fournies. Par exemple, le cuivre a été recherché dans le permis n° 430 demandé pour plomb ; le fer a été recherché dans le permis 3351, demandé pour plomb, le molybdène dans les permis 929, 1062, 2358, 2375, le manganèse dans le permis 2691, demandés pour fer, cuivre ou plomb. D'autres fois, comme pour les permis 167, 2657, 2732, 2988, 2989, etc., les demandeurs, pour une raison ou pour une autre, n'ont pas donné d'indication de la substance. Enfin, si l'indication de la substance avait été restrictive de droits, les demandeurs n'auraient pas manqué de prétendre aux substances les plus diverses ! Or, ils ne l'ont fait que très exceptionnellement. Ainsi, le demandeur du permis 1532, qui déclara avoir en vue le plomb, le cuivre, le charbon et le fer. C'est là une véritable et très rare exception.

Par tous ces exemples, la preuve est manifestement faite que l'indication de la substance à rechercher, inscrite dans la demande de permis, n'empêchait nullement que des substances autres fussent recherchées.

Donc, pas de permis phosphatier, mais des permis valables pour toutes substances. C'est du reste la raison pour laquelle le phosphate avait été exclu des permis Frier Deruis et des permis Busset.

Mais — et j'aborde ici un point de fait d'une importance capitale —, si l'Administration n'a pas délivré à M. Busset et à M. Frier Deruis de permis phosphatier, elle a par contre délivré des permis, et cela parce qu'elle était tenue de délivrer des permis quand il lui en était demandé.

En effet, — et j'insiste respectueusement auprès de la Cour sur ce point, — l'article 11 du dahir de 1914 stipulait que le droit exclusif de recherches en périmètre réservé *s'acquiert* — voilà un mot essentiel dans le débat — à la priorité de la demande. C'est la priorité de la demande qui confère le droit

de recherche. Il suffit d'être le premier à présenter une demande de permis pour que le droit à recherche vous soit acquis.

Bien entendu, l'article 11 tempérait cette règle stricte. Il fallait que la demande fût régulière en la forme et, tout naturellement, qu'elle ne portât pas sur des territoires sur lesquels des permis de recherches auraient déjà été délivrés, c'est-à-dire sur ce que j'appellerai des territoires déjà occupés.

Mais, dans les cas Busset et Frier Deruis, les demandes étaient régulières en la forme : les terrains réclamés n'avaient pas été déjà octroyés, et par suite les demandes ne pouvaient pas être rejetées par l'Administration.

De telles demandes pouvaient d'autant moins être rejetées que, si elles l'avaient été, les demandeurs se fussent trouvés privés du droit qui leur appartenait de se prévaloir de l'article 51 du dahir minier de 1914. En demandant des permis, MM. Busset et Frier Deruis avaient évidemment l'intention de demander la qualité d'inventeur. Or, ils ne pouvaient réclamer cette qualité que s'ils étaient porteurs de permis de recherches. L'Administration ne pouvait pas, sauf les cas prévus au dahir que j'ai rappelé il y a un instant, leur refuser des permis de recherches, parce que, du même coup, elle les aurait empêchés de demander la reconnaissance de la qualité d'inventeur.

Ainsi, l'Administration était dans l'obligation absolue de délivrer les permis demandés par M. Busset et par M. Frier Deruis, puisque leurs demandes étaient régulières dans la forme et que les périmètres réclamés n'avaient pas déjà été octroyés.

Peu importait l'appréciation personnelle de l'Administration quant à la prétention de rechercher le phosphate. Elle avait averti M. Busset de son point de vue. Elle avertirait de même M. Frier Deruis en lui délivrant ses permis. Mais c'était là un point de vue tout personnel à l'Administration. M. Busset entendait passer outre, M. Frier Deruis aussi. Les deux demandeurs, malgré les objections de l'Administration, maintiennent leurs prétentions : ils demandent des permis en inscrivant le mot « Phosphate ». L'Administration n'avait aucun droit de leur refuser ces permis, parce qu'il ne lui appartenait pas de trancher le litige qui la séparait d'eux. Si, porteurs de permis de recherches, ils invoquaient ultérieurement l'article 51 du dahir minier, s'ils entendaient se faire reconnaître inventeurs, c'était au Service des Mines de trancher le litige en les reconnaissant inventeurs, si lui, Service des Mines, n'adoptait pas le point de vue de l'Administration, ou en leur refusant cette qualité, s'il se rangeait aux vues de l'Administration.

Tout ce que l'Administration chérifienne pouvait faire, — et c'est ce qu'elle a fait loyalement et honnêtement, — c'était d'avertir les demandeurs de son point de vue, c'est-à-dire de les avertir que, d'après elle, les permis ne seraient pas valables pour le phosphate. L'Administration a rempli son devoir strict,

d'une part en délivrant les permis, d'autre part en avertissant les demandeurs de son propre point de vue.

Dans la procédure écrite, le Gouvernement royal a répliqué. A supposer, a-t-il dit, que l'Administration dût délivrer les permis selon la thèse française, elle n'avait pas le droit d'y inscrire des réserves.

C'est là, Messieurs, une erreur. Ce droit était en quelque sorte un droit unilatéral, mais c'était un droit. Les réserves n'engageaient nullement M. Busset et M. Frier Deruis, qui pouvaient ne pas les approuver et avaient le droit de les critiquer. Elles sont au surplus de même nature que celles que M. Frier Deruis et M. Busset ont eux-mêmes inscrites sur les accusés de réception des demandes de permis, ou dans leurs protestations auprès de l'Administration, réserves que la procédure écrite a mentionnées. Quand M. Busset a protesté, le 6 décembre 1917, contre la réponse du général Lyautey du 13 novembre, ce sont des réserves personnelles que lui, M. Busset, a formulées contre le point de vue de l'Administration. De même quand M. Frier Deruis a inscrit des réserves sur les accusés de réception de ses demandes de permis.

Ces réserves des demandeurs étaient aussi légales, aussi valables que celles de l'Administration. Les unes et les autres exprimaient unilatéralement deux points de vue contraires.

Je tiens à relever ici en passant une erreur du Gouvernement royal quand il a prétendu, dans la procédure écrite, que les réserves de M. Frier Deruis, à peine apposées, avaient disparu.

Il n'en a rien été, bien au contraire. Les réserves sur les permis Frier Deruis ont toujours subsisté, et M. Frier Deruis, contrairement aux allégations du Gouvernement royal, n'a nullement retourné à l'Administration les permis qu'il avait obtenus. Ces permis, avec les réserves, sont demeurés entre ses mains à lui, Frier Deruis. Ce qui a été retourné par lui à l'Administration chérifienne des Mines, ce sont les accusés de réception des permis sur lesquels M. Frier Deruis avait porté ses propres réserves.

Encore une fois, l'Administration d'une part, les demandeurs MM. Busset et Frier Deruis de l'autre, ont formulé, chacun par écrit, leurs points de vue contraires.

Le Gouvernement royal ne se trompe pas moins quand il prétend que l'Administration a finalement cédé et a reconnu le bien-fondé des prétentions de M. Frier Deruis. L'Administration n'a pas modifié d'une façon quelconque son point de vue, et quand M. Frier Deruis s'est adressé à l'un des experts techniques de celle-ci, l'honorable M. Lantenois, inspecteur général des mines, M. Lantenois a confirmé purement et simplement le point de vue de l'Administration chérifienne, tel qu'elle l'avait fait connaître elle-même dans ses propres réserves.

Enfin — et c'est par là que je termine sur ce point —, le Gouvernement royal a fait, dans les écritures, une troisième

critique de fait. Si, a-t-il dit, l'Administration devait délivrer des permis, à supposer la thèse française admise, il fallait bien qu'à ces permis fussent attachés des droits ; il serait absurde de délivrer des permis, s'ils ne valaient rien. Donc, du fait même de la délivrance des permis, l'Administration a reconnu le droit, pour les demandeurs, d'être déclarés inventeurs de phosphate, conformément à l'article 51 du dahir minier de 1914.

Il faut s'entendre sur le mot « droits » des demandeurs en vertu des permis. Est-ce que les permis, du fait de leur délivrance, du fait que le périmètre concédé était libre, garantissaient avec une absolue certitude aux demandeurs la reconnaissance de la qualité d'inventeurs de gisements de phosphate ? En aucune façon.

Le Gouvernement royal a consacré de longs développements aux prétendus droits découlant des permis. Mais où a-t-il trouvé, écrits dans la législation chérifienne en vigueur, tous les droits qu'il invoque ? Les permis ne donnaient que deux droits : article 17, droit de faire des installations et des travaux ; article 51, droit de demander la reconnaissance de la qualité d'inventeur. Mais, parce qu'ils avaient en mains des permis portant sur des périmètres libres, est-ce que les demandeurs, en l'espèce M. Busset et M. Frier Deruis, étaient *certains* d'être reconnus un jour quelconque inventeurs de gisements de phosphate ? En aucune façon. Les demandeurs avaient le droit de réclamer cette qualité, mais cette qualité pouvait leur être refusée. L'Administration avait dit aux demandeurs : J'estime que cette qualité d'inventeurs de gisements de phosphate à Oued Zem devra vous être refusée. Et les demandeurs avaient répondu : Non ! Nous aurons droit à cette qualité. C'est le Service des Mines qui a tranché le litige.

Qu'on ne vienne pas dire, dès lors, que l'Administration a délivré des permis vides de droits. Nullement. Les demandeurs pouvaient, tout d'abord, rechercher toutes substances quelconques. Ils pouvaient aussi, s'ils le voulaient, tenter leur chance en matière phosphatière. L'Administration les avait prévenus du risque qu'ils couraient. Ils ont passé outre, ils ont demandé des permis. Ensuite, ils ont exercé leurs droits en matière de phosphate. Ces droits leur ont été refusés : quel reproche pourraient-ils faire à l'Administration ?

Le Gouvernement royal m'a semblé fonder constamment dans la procédure écrite ses raisonnements sur des prémisses involontairement erronées. Il estime que l'Administration pouvait refuser les permis à M. Busset et à M. Frier Deruis. C'est une erreur.

Il estime qu'ayant délivré ces permis, M. Busset et M. Frier Deruis avaient la certitude d'être reconnus inventeurs. C'est une autre erreur.

L'Administration ne pouvait pas refuser les permis. Elle les a délivrés, et, en les délivrant, elle a fait connaître son point de

vue quant aux phosphates. Les ayant en mains, MM. Busset et Frier Deruis n'avaient pas la certitude d'être reconnus inventeurs. Ils pouvaient se voir ou ne pas se voir attribuer cette qualité. Les permis de recherches ne leur donnaient aucune garantie à cet égard.

Voilà ce que je tenais à dire à la Cour en ce qui concerne les permis obtenus par M. Busset et M. Frier Deruis les 17 octobre, 3 décembre 1918 et 29 avril 1919, permis qui ont été accordés par l'Administration chérifienne des Mines.

* * *

Nous allons voir maintenant la suite des événements. Tout d'abord, qu'ont fait MM. Busset et Frier Deruis quand ils ont eu en mains les permis ? A cette question la réponse est tout à fait simple.

Commençons par M. Frier Deruis. Il n'a rien fait du tout sur les périmètres qui lui avaient été concédés ! Voilà un homme qui demande des permis de recherche en périmètre réservé. Il prétend y chercher du phosphate. Il sait que le dahir de 1914 prévoit que les substances qu'il trouvera ne pourront être exploitées qu'en vertu d'une adjudication. Il sait que, s'il n'est pas adjudicataire, il aura droit à certains avantages, à condition d'avoir été reconnu inventeur par le Service des Mines et d'avoir demandé cette reconnaissance avant l'expiration des permis de recherches valables trois ans. Il sait que, pour être reconnu inventeur, il devra avoir découvert des gîtes de phosphate nouveaux, et avoir démontré leur exploitabilité. Il sait tout cela. Et que fait-il ? Rien, trois fois rien. Singulier explorateur que M. Frier Deruis !...

Je me trompe : M. Frier Deruis a fait quelque chose ; il a même fait deux choses.

D'abord, il a vendu — je le suppose du moins — ses permis, le 3 octobre 1921, à un industriel de Gênes, M. Tassara. Ensuite, il donnera à M. Tassara une déclaration concernant les travaux qu'il prétendra avoir faits sur ses périmètres !

Ici, la Cour me permettra de sourire. La déclaration de M. Frier Deruis est un véritable chef-d'œuvre. Tous les travaux indiqués par lui avaient été faits entièrement par le Service des Mines ! Je trouve, pour ma part, admirable l'inconscience — je ne dis pas plus — de M. Frier Deruis !...

Je tiens à prouver l'exactitude absolue de cette affirmation. La Cour trouvera la preuve que M. Frier Deruis n'a rien fait, pas la moindre fouille, dans les lettres successives qu'il a écrites à l'Administration et desquelles il résulte avec évidence qu'il n'a jamais formé que des « projets ».

Quant à l'Administration, voici ses travaux :

Permis 595, 65 mètres de tranchées, 18,60 mètres de puits, 7,50 mètres de galeries.

Permis 589, 45 mètres de tranchées, 16,50 mètres de puits, 18,50 mètres de descenderies.

Permis 587, 94 mètres de galeries.

Permis 591, 32,50 mètres de descenderies.

Voilà pour M. Frier Deruis. Passons maintenant à M. Busset.

M. Busset n'a pas été plus actif. Ce grand prospecteur, cet homme de génie, auquel le Maroc devrait le phosphate, n'a rien fait du tout en cette matière ! Je trouve, pour ma part, ces grands pionniers un peu indolents ! Si les États-Unis d'Amérique ou les États de l'Afrique du Sud avaient eu de pareils explorateurs, leur sous-sol n'aurait jamais reçu un seul coup de pioche ! Quand il s'est agi de chercher du phosphate, M. Busset s'est croisé les bras comme M. Frier Deruis...

Il a eu tout de même une velléité, mais elle a été sans lendemain.

En janvier 1919, il s'est adressé à un groupe français, le groupe Hersent-Tellière, à moins que ce ne soit ce dernier qui se soit adressé à lui. Pendant trois mois, de février à avril 1919, on a fait quelques travaux sur un périmètre de la concession Busset, le périmètre 144 ; — et rien de plus.

La Cour verra ces travaux indiqués sur le plan J que j'ai l'honneur de remettre entre les mains de M. le Président, et qui sera également communiqué à mes honorables contradicteurs.

Le PRÉSIDENT. — Je voudrais attirer l'attention des deux représentations française et italienne sur la procédure de la Cour en ce qui concerne la présentation des documents. J'attire l'attention des deux représentations parce que, ce matin, la représentation italienne nous a remis également des documents et que, au cours de la procédure orale, plusieurs documents ont été remis par Me Lémonon.

Les documents doivent être présentés pendant la procédure écrite. Toutefois, de nouveaux documents peuvent être présentés pendant la procédure orale, mais avec l'assentiment de la partie adverse ; si cet assentiment n'est pas donné, c'est la Cour qui décide sur l'acceptation ou la non-acceptation des documents, après avoir entendu les parties.

Les documents qui ont été remis ce matin au Greffe par M. Montagna seront distribués à la Partie adverse, qui fera connaître si elle entend donner ou non son assentiment ; les documents que Me Lémonon a bien voulu me présenter directement, je les considère comme présentés au Greffe ; ils seront communiqués à la représentation italienne, laquelle donnera son assentiment ou opposera un refus.

Me LÉMONON. — Je viens d'indiquer à la Cour que les travaux effectués de février à avril 1919 par le groupe français

Hersent-Tellière n'ont porté que sur le périmètre 144. D'abord, ce périmètre comprenait la carrière de sable dont j'ai déjà parlé à la Cour. Chercher du phosphate à l'endroit même où quelqu'un d'autre l'a déjà mis à jour me paraît un peu fantaisiste et un peu simple !...

Seconde observation : La première tranchée creusée par le groupe Hersent-Tellière dans le périmètre 144 — la Cour le verra sur le plan que je viens de lui communiquer — est à côté même de la carrière.

Je précise. Tous les travaux Hersent-Tellière sont situés sur le périmètre 144 à l'exception des puits A, F, G, H et I qui sont sur les périmètres 142, 458 et 459, et de la tranchée 11 qui est sur le périmètre 137. Les puits n'ont pas été décrits par M. Busset dans son rapport ; ils sont du reste insignifiants. Quant à la tranchée 11, elle est à peine ébauchée.

Je tiens à préciser très nettement ces points pour une raison que j'indiquerai dans un instant à la Cour.

Dans son rapport, M. Busset avait signalé avoir fait onze tranchées dans le périmètre 144, quatre dans le périmètre 137 et une dans le périmètre 140. Des quatre tranchées prétendument faites dans le périmètre 137, la tranchée 10 — qui est marquée sur le plan en ce moment sous les yeux de la Cour par la mention T 10 — se trouve en réalité dans le périmètre 144. Une autre, la tranchée 13, est en dehors de tout périmètre ; la tranchée 12 n'a pas été retrouvée. Reste donc la tranchée 11 qui est à peine ébauchée. Le seul travail sur le périmètre 140, la tranchée 15, se confond avec un travail du Service des Mines chérifien se composant d'une tranchée, d'une galerie de quinze mètres et d'une descenderie de seize mètres.

Des travaux cités par M. Busset, il ne reste donc, en dehors des travaux sur le périmètre 144, que l'amorce de la tranchée 11 sur le périmètre 137.

Toutefois, le Service des Mines chérifien, ayant, au cours de ses explorations, remarqué sur les périmètres 142, 458 et 459, cinq petits puits de deux à trois mètres de profondeur, dont honnêtement il ne s'expliquait pas la présence, les a bénévolement attribués, et sans aucune espèce de preuve, à M. Busset ; ils ne doivent pas être l'œuvre de M. Busset, du groupe Hersent-Tellière, ou bien M. Busset les a trouvés si insignifiants qu'il n'en a même pas fait état dans son propre rapport !...

Tels sont donc les travaux de M. Busset : onze tranchées sur le périmètre 144, et une tranchée à peine ébauchée sur le périmètre 137.

Le Gouvernement royal a tort, dans ses Nouvelles Observations, de prétendre que le Gouvernement de la République aurait, dans ses écritures, entièrement déformé la vérité en soutenant que M. Busset n'avait travaillé que sur le périmètre 144. Le Gouvernement de la République n'a jamais eu la pensée de

nier ce qui est. Lorsqu'il a dit que M. Busset n'avait travaillé que sur le périmètre 144, il a voulu dire que seuls des travaux méritant ce nom avaient été effectués sur ce périmètre : le reste, je le répète, était si peu important que M. Busset ne l'avait même pas indiqué dans son rapport !

Cependant, comme M. Frier Deruis, M. Busset a fait un travail complémentaire : il a vendu — du moins je le suppose — ses permis le 3 octobre 1931 à M. Tassara. J'aurais voulu être plus précis et plus abondant au sujet de l'activité de M. Busset et de M. Frier Deruis ; mais je ne le puis pas : devant le néant, le mieux intentionné des avocats perd ses droits !

Sur la carte J, la Cour verra tous les travaux que je viens de mentionner, indiqués par la mention T. S., ce qui veut dire « tranchées ». Elle verra que tous ces travaux, sauf la tranchée n° 11 et les puits non décrits par M. Busset, sont sur le périmètre 144 ; elle verra également que la tranchée n° 1 est aux côtés immédiats de la carrière de sable où le phosphate avait été trouvé en janvier 1917 par le commandant Bursaux.

Pendant que M. Busset et M. Frier Deruis se contentaient de se croiser les bras, l'Administration continuait, sur les périmètres non concédés, à exécuter le plan que M. Bursaux avait tracé dans son rapport. A partir de juillet 1919, les prospections aux affleurements étant terminées, on commença à creuser des puits sur le plateau même, afin de recouper l'ensemble de la formation phosphatière.

Le 7 août 1920, un dahir créait l'Office chérifien des Phosphates, chargé d'exploiter les phosphates dont un dahir du 27 janvier précédent avait réservé l'exploitation au Maghzen.

* * *

Nous voici donc en présence du premier successeur de MM. Busset et Frier Deruis, un certain M. Tassara, ressortissant italien, industriel, demeurant à Gênes. Est-ce que M. Tassara va être plus actif que ses prédécesseurs ? Oui et non ; la Cour me permettra cette réponse ambiguë, mais exacte.

Non, M. Tassara n'a pas été plus actif que ses prédécesseurs ; sur aucun des périmètres de ceux-ci il n'a fait un travail quelconque ; de la part de M. Tassara, même attitude que de la part de MM. Busset et Frier Deruis : M. Tassara se croise les bras.

Je verse aux débats la carte K où la Cour verra, sur l'ensemble des périmètres, les travaux de l'Administration chérifienne des Mines, et où elle verra, comme sur la carte précédente que j'ai eu l'honneur de lui remettre, les quelques travaux exécutés sur le périmètre 144 par le groupe Hersent-Tellière, sous les ordres de son ingénieur, M. Lacroix.

M. Tassara, qui n'avait fait aucun travail sur les périmètres qu'il avait achetés, agit cependant auprès de l'Administration chérifienne des Mines.

Onze jours après l'acquisition des permis, le 14 octobre 1921, M. Tassara demandait au Service des Mines la reconnaissance de la qualité d'inventeur prévue par l'article 51 du dahir minier de 1914. Il demandait encore quelque chose, qui du reste était tout à fait invraisemblable : une autorisation d'exploitation sur une surface de 15.000 hectares en compensation de ses droits d'inventeur.

Je ne sache pas que M. Tassara ait jamais insisté là-dessus ; cela était, en tout cas, entièrement contraire à la législation en vigueur.

Nous arrivons ainsi, peu à peu, au cœur même du litige actuel. La demande de M. Tassara auprès de l'Administration des Mines souleva entre M. Tassara et l'Administration une difficulté qui fut aisément aplanie, et dont je ne dirai qu'un mot pour mémoire.

La demande avait été envoyée par la poste. Or, aux termes de l'article 51 du dahir de 1914 (confirmé par l'art. 25 du dahir du 21 août 1920), la demande — la Cour s'en souvient — devait être déposée au bureau du Service des Mines. L'Administration renvoya la demande à un certain M. Bossu à Casablanca, chez qui M. Tassara avait fait élection de domicile. M. Tassara, mécontent, fit sommation au Service des Mines d'avoir à lui délivrer un récépissé de sa demande. L'Administration refusa. M. Tassara réfléchit... un temps de carême : quarante jours ! Finalement, il s'inclina et déposa une nouvelle demande le 2 décembre 1921.

« Vexation inutile », a dit le Gouvernement royal dans la procédure écrite. « L'Administration des Mines a cédé », a-t-il encore ajouté.

Double erreur. Toute loi doit être respectée dans ses termes, surtout quand ceux-ci ont une raison d'être. Le dépôt était exigé d'une manière générale et nécessaire afin de marquer la priorité d'une demande. De deux demandes arrivant ensemble par la poste, comment déterminer celle qui a droit à la priorité ? Donc, aucune vexation inutile de la part de l'Administration chérifienne. Aucune capitulation non plus de sa part ; elle aurait pu se tromper et, dans ce cas, elle aurait dû le reconnaître ; mais elle n'a pas cédé, parce qu'elle ne s'était pas trompée. C'est M. Tassara — et je l'en félicite — qui a cédé, puisqu'il a déposé une nouvelle demande le 2 décembre ; il a reconnu son erreur primitive.

Que se passe-t-il ensuite ? La parole va être au Service des Mines, qui doit instruire la demande de M. Tassara et statuer à son égard.

Le Service des Mines a fait une instruction très complète, et du reste une instruction double. Il a d'abord étudié le dossier lui-même ; le 29 décembre 1921, il a demandé à M. Bossu, chez qui M. Tassara avait fait élection de domicile le 14 octobre

précédent, et à M. Jacob Levy, constitué mandataire par M. Tassara le même jour, de lui remettre les bulletins des analyses de phosphates que M. Busset prétendait avoir opérées. Le 13 février 1922, nouvelle demande adressée aux mêmes personnes. Le 27 février 1922, M. Jacob Levy répond que ces documents se trouvent au Service des Mines ; ce qui était erroné.

Le Service des Mines dut alors se contenter de ses propres informations. Mais, jugeant l'affaire trop importante pour la trancher sous sa propre responsabilité, l'Administration des Mines du Maroc décida de demander l'avis du Conseil général des Mines de France, qui est la plus haute autorité de France en matière minière. Le dossier Tassara, incomplet peut-être, et cela du fait même de M. Tassara ou de ses mandataires, quitte donc le Maroc et s'en va à Paris. Nous sommes fin février 1922.

Le Conseil général des Mines étudie à son tour le dossier ; le 17 mars 1922, il le renvoie à Rabat en demandant : d'une part, la production de certains documents, notamment le rapport Bursaux ; et, d'autre part, des renseignements complémentaires et — veuillez retenir ceci — les observations de l'intéressé, de M. Tassara. On ne pouvait être plus soucieux des intérêts de M. Tassara.

Le Service des Mines déféra au désir du Conseil général des Mines de France. Le 18 mars, le Service des Mines demandait à M. Bossu et à M. Jacob Levy les renseignements désirés par le Conseil général des Mines. Le 31 mai, il renouvelait sa demande. Il informait M. Bossu et M. Jacob Levy que le dossier était à leur disposition ; il les invitait à en prendre connaissance et à formuler leurs observations entre le 5 juin et le 6 août. M. Bossu répondit qu'il n'était plus mandataire. M. Jacob Levy prit connaissance du dossier le 11 juillet. Le 5 août au matin, il vint au Service des Mines et demanda un délai supplémentaire ; dans l'après-midi, il amena une sténographe et prit des notes sur le dossier. Le 7 août, M. Jacob Levy annonça que M. Tassara ferait tenir ses propres observations, et, le 16 août, le Service des Mines prorogeait le délai — qui avait expiré le 6 août — jusqu'au 15 septembre.

Le 15 septembre, aucune réponse de M. Tassara.

Mes honorables contradicteurs, pour excuser M. Tassara, ont prétendu qu'il s'était fâché avec ses mandataires. Belle excuse en vérité ! En tout cas, l'Administration des Mines chérifienne s'est adressée à ceux qui lui avaient été indiqués et qui n'avaient pas été révoqués auprès d'elle ; aucun reproche ne peut donc lui être adressé.

En présence de l'inertie définitive et prolongée de M. Tassara, le Service des Mines se dessaisit à nouveau du dossier et le renvoya au Conseil général des Mines, le 18 janvier 1923. Le Conseil général des Mines étudia l'affaire et formula son avis le 22 juin 1923. Ce fut un avis de rejet.

Si la Cour me le permet, j'examinerai très sommairement cet avis de rejet. Cet examen est indispensable pour comprendre la décision du Service des Mines de 1925 et pour comprendre l'exception d'irrecevabilité basée sur la date des faits litigieux opposée par le Gouvernement de la République.

La décision de 1925, dont je reparlerai plus tard à la Cour, ne forme pas un tout à elle seule ; elle a été précédée et suivie de faits qui la conditionnent et qui la commentent. Ne plaidant pas le fond, je n'ai pas à la justifier ; mais j'ai à l'expliquer et à lui donner son véritable sens.

Deux griefs ont été, dans la procédure écrite, formulés par le Gouvernement royal contre l'avis du Conseil général des Mines du 22 juin 1923 : un grief de forme et un grief de fond.

Le grief de forme, qui du reste s'applique aussi à l'Administration, c'est que l'Administration d'abord, le Conseil général des Mines ensuite, ont perdu du temps et ont manqué de diligence.

Messieurs, l'admirable grief ! Ainsi, voilà des gens qui ont passé leur temps à ne rien faire ; depuis M. Busset et M. Frier Deruis — qui n'ont pas donné un coup de pioche dans leur terrain — jusqu'à M. Tassara, leur acheteur, qui n'a pas bougé davantage et qui n'a répondu à aucune des demandes qui lui étaient adressées, semblant se désintéresser totalement de sa requête au Service des Mines, — et on reproche aujourd'hui au Service des Mines d'avoir manqué de diligence ! Je m'en voudrais d'insister.

Le grief de fond n'est pas plus solide ; au moins me semble-t-il plus sérieux. Le Conseil général des Mines, nous dit-on en substance, s'est trompé. Le Gouvernement royal prétend que le Conseil général des Mines aurait statué sur un dossier incomplet. Si cela est vrai, à qui la faute, si ce n'est à M. Tassara qui n'a jamais répondu à toutes les demandes, répétées et multiples, qu'on lui a adressées ? De toute façon, le Conseil général des Mines s'est entouré des renseignements les plus complets et les plus précis.

Quant à moi, exposant honnêtement mon sentiment personnel, je dis que le Conseil général des Mines a statué selon sa conscience, et que sa conscience ne l'a pas trompé.

En effet, qu'a-t-il dit ? Il s'est placé sur le terrain le plus sûr, le moins discutable qui soit ; il n'a pas échafaudé une théorie de droit avec ses pour et ses contre ; il a statué uniquement *en fait*. Ou bien les faits qu'il a avancés sont exacts et sa décision est juste ; ou bien les faits sont faux et le Conseil général s'est trompé.

Or, sur quels faits le Conseil général des Mines s'est-il fondé ? Il a dit : M. Tassara n'est pas inventeur parce que, à Oued Zem, le phosphate était déjà connu lors de la déclaration de découverte Busset du 27 octobre 1917 ; il était connu parce

que, d'abord, en septembre 1917, la mission Bursaux avait constaté et découvert que le gisement d'El Boroudj, déjà connu par la reconnaissance Combelas, se poursuivait jusqu'à Oued Zem ; deuxièmement, antérieurement à la mission Bursaux, une carrière avait été ouverte par le Génie militaire à Oued Zem ; dans cette carrière, le Génie avait trouvé du phosphate. « Dès cette époque, » a dit le Conseil général des Mines de France, « la connaissance de l'existence du phosphate de chaux à Oued Zem était en quelque sorte tombée dans le domaine public. »

Ces faits sont-ils vrais ? En 1916, a-t-on ouvert une carrière à Oued Zem et y a-t-on trouvé en janvier 1917 du phosphate ? En septembre 1917, la mission Bursaux a-t-elle constaté et découvert la continuité du gisement d'El Boroudj à Oued Zem ? Si cela est exact, les critiques italiennes s'effondrent.

J'attends que le Gouvernement royal fasse la preuve de la fausseté des faits que je viens de relater et sur lesquels le Conseil général des Mines a fondé son avis.

Mes honorables contradicteurs, dans la procédure écrite, ont répliqué : « Mais si ! le Conseil général des Mines s'est trompé. Il s'est trompé, parce que le commandant Bursaux s'est trompé lui-même et qu'Oued Zem n'est pas le même gisement qu'El Boroudj. »

Je soutiens, et je vais, en quelques mots, prouver que le commandant Bursaux et le Conseil général des Mines ne se sont pas trompés, et qu'Oued Zem et El Boroudj forment bien un même gisement, un même ensemble géologique.

Pourquoi ? Parce que les couches de phosphate à Oued Zem et à El Boroudj sont, dans leur constitution et dans leur faune fossile, semblables, identiques en tous points. Ce sont les mêmes couches qui se continuent.

Il y a seulement des différences de teneur. La Cour se rappelle ce que je lui ai dit ce matin à ce sujet. Le phosphate d'Oued Zem, à l'est, est un peu plus riche que celui d'El Boroudj à l'ouest.

Qui dit cela ? Les géologues d'abord. Je renvoie respectueusement la Cour, en appelant sa bienveillante attention sur ce point, à une étude très courte mais fort complète de M. Arambourg, professeur au Muséum de France, qui a paru en 1935 dans le *Bulletin de la Société géologique de France* sous le titre : « Note préliminaire sur les vertébrés fossiles des phosphates du Maroc ». Les pages 414 à 417 de cette étude traitent de la région d'El Boroudj — Oued Zem.

Le professeur Arambourg indique les restes de vertébrés fossiles qu'il a trouvés dans les couches phosphatées du plateau, et il ajoute à la page 417 ceci : « Vers le sud-ouest, les mêmes niveaux phosphatés, 1, 2 et 3, avec ou sans couche 0, se poursuivent avec leur faune respective, caractéristique, sous le plateau d'El Boroudj. »

Au surplus, est-il besoin, pour établir que les couches phosphatées de ce plateau ont partout les mêmes caractéristiques, de s'adresser à des géologues ? Je fais appel, Messieurs, à une autorité que mes honorables contradicteurs ne démentiront pas : à l'ingénieur M. Roger Chapus, qu'ils connaissent bien. Dans son livre *L'Exploitation des phosphates au Maroc*, il écrit, à la page 65, qu'il y a au Maroc trois gisements : le gisement nord d'El Boroudj — Oued Zem, le gisement du centre, sur la rive gauche d'Oum er Rebia, et le gisement du sud, à Chichaoua. M. Chapus indique également que les deux premiers — je l'ai signalé au début de mes observations ce matin — ne devaient faire jadis qu'un seul et même gisement, et il constate que la formation phosphatée se retrouve à peu près semblable dans les trois gisements.

Mais ce ne sont pas seulement un géologue et un ingénieur qui déclarent cette vérité évidente qu'Oued Zem et El Boroudj ne font qu'un seul gisement ; c'est M. Combelas lui-même. Un simple particulier, pourvu qu'il soit un peu au courant des phosphates, ne peut pas en effet s'y tromper.

M. Combelas le dit dans une lettre adressée le 3 décembre 1912 au lieutenant de Féraudy.

Cette lettre, le Protectorat ne l'a pas retrouvée, de même qu'il n'a pas retrouvé la demande du lieutenant de Féraudy. Je me demande du reste comment mes honorables contradicteurs peuvent bien avoir ces lettres en leur possession ; mais passons !

M. Combelas, qui n'était pas allé à Oued Zem, a écrit lui-même, dans cette lettre qui est citée par mes honorables contradicteurs, que le gisement d'El Boroudj devait s'étendre jusqu'à Oued Zem. Il parle *du* gisement. N'importe qui, au surplus, pourvu qu'il ait quelque expérience en la matière, ne peut pas faire d'erreur sur ce point. Il suffit de se promener sur le plateau ou le long des falaises. Oued Zem et El Boroudj sont le prolongement l'un de l'autre. C'est ce qu'avait constaté le commandant Bursaux, et ce qu'a retenu avec raison dans son avis le Conseil général des Mines.

La Cour pourra se rendre compte de l'exactitude des affirmations de M. Combelas en se reportant à la carte C que j'ai eu l'honneur de verser aux débats ce matin.

Si l'on se dirige d'Oued Zem vers Ben Ahmed en suivant l'ancienne voie ferrée de 60 cm., on suit une ligne de falaises, ou plus exactement une bordure de plateaux, jusqu'à Sidi Ouazzane. Il en est de même quand on suit la piste d'Oued Zem en direction de Termast. Ces deux lignes sont figurées en rouge sur la carte C. Comme l'avait dit M. Combelas, Oued Zem est bien le point de convergence des deux lignes de falaises qui, de Termast et de Ben Ahmed, limitent le gisement Oued Zem — El Boroudj.

L'avis du Conseil général des Mines, fondé sur des raisons de pur fait, est à mon sens inattaquable. Il exprime des vérités de fait.

La première vérité de fait, c'est que le gisement d'Oued Zem — El Boroudj était connu avant les demandes de permis et même avant la déclaration des prétendues découvertes de M. Busset.

L'autre vérité de fait, qui n'est pas exprimée dans l'avis du Conseil général des Mines, mais sur laquelle celui-ci eût pu aussi bien fonder sa décision, c'est que le gisement d'Oued Zem n'était pas nouveau, parce qu'il n'était pas distinct du gisement d'El Boroudj, reconnu en 1912 par M. Combelas, et scientifiquement découvert en septembre 1917 par le commandant Bursaux.

Voilà deux vérités inattaquables sur le terrain du fait.

Le Conseil général des Mines a fondé son jugement sur l'une de ces vérités ; il aurait pu tout aussi bien l'établir sur l'autre, comme il aurait pu le fonder sur les deux.

Telle est la considération sur laquelle je demande à la Cour de clore son audience d'aujourd'hui.

[*Séance publique du* 3 *mai* 1938, *matin.*]

Messieurs, j'ai terminé hier soir mes observations par l'examen de l'avis défavorable donné par le Conseil général des Mines de France sur la demande du ressortissant italien Tassara en reconnaissance de la qualité d'inventeur du gisement de phosphate d'Oued Zem.

Pour contester, en fait, l'exactitude de cet avis, le Gouvernement royal, dans la procédure écrite, a invoqué les termes de l'article 51 du dahir minier de 1914, que la Cour connaît.

Cet article parle des explorateurs qui auraient découvert dans leur périmètre (au singulier) des gîtes (au pluriel) de phosphate nouveaux. Donc, a dit le Gouvernement royal dans la procédure écrite, pour pouvoir être déclaré inventeur, il suffit d'avoir découvert dans un périmètre des gîtes. Peu importe par conséquent, a-t-il continué, en réalité, que le gisement d'Oued Zem ait été découvert par M. Busset ou par telle autre personne. Peu importe que ce gisement ne fasse qu'un avec celui d'El Boroudj. Du moment qu'un explorateur, sur un périmètre, découvre un gîte ou plusieurs de phosphate, il peut, il doit être déclaré inventeur.

Avant de répondre à cette remarque du Gouvernement royal, qui touche directement la connaissance des éléments de fait du litige dont vous êtes saisis, je voudrais répondre à une autre observation qui se rattache de fort près à celle-là et qui portait, elle, sur le mot « gîte » et sur le mot « gisement ».

Le Gouvernement royal a dit, dans ses premières écritures, que « gîte » et « gisement » ne pouvaient pas avoir le même sens, et que l'article 51 du dahir minier de 1914 exigeait de l'explorateur qu'il ait découvert « un ou des gîtes » et non pas « un gisement ». Le gisement, a continué le Gouvernement royal, c'est le contenant des gîtes. Il est fort possible que le contenant ait été découvert par telle ou telle autre personne. L'article 51 ne demande pas de découvrir un gisement, un bassin, un ensemble géologique. Il exige simplement qu'on découvre un ou des gîtes, c'est-à-dire le contenu d'un gisement, ce qui est tout différent. M. Busset et M. Frier Deruis ont découvert des gîtes, même s'ils n'ont pas découvert de gisement.

L'erreur du Gouvernement royal — erreur de fait ; je ne me place, encore une fois, que sur le terrain du fait —, l'erreur est manifeste, car « gîte », « gisement » ou « bassin » sont, en langage technique, synonymes. Les dahirs miniers du Maroc ont été rédigés par des techniciens miniers, et c'est évidemment au langage technique qu'il faut se référer.

Tous les traités d'exploitation des mines ou de géologie appliquée indiquent avec précision que « gîte » et « gisement » sont synonymes. Je voudrais citer à la Cour, très sommairement, quelques références à ce sujet.

Voici d'abord, parmi les traités pratiques d'exploitation des mines, *La Technique du mineur*, par M. Martel, deuxième édition, tome I (« Notions générales » ; abatage, soutènement »), page 15, chapitre premier : « Gisements ». Au paragraphe 8, « Classification des gîtes d'après leur nature », je lis ceci : « Les *gîtes* ou *gisements* des richesses minérales, solides ou liquides, exploitées pour leur utilisation directe ou indirecte dans l'industrie.... »

Selon M. Martel, « gîte » et « gisement » sont donc bien synonymes.

Cours d'exploitation des mines de Gruner, ingénieur civil des mines, livre premier, « Préliminaires — Recherches et sondages — Abatage », page 22, chapitre premier, paragraphe 2 : « Gisements ». Au paragrahe 12, je lis : « Divers types de gisements », et les phrases qui suivent : « Nous venons de voir quelles étaient les différentes sortes de terrains et, en énumérant quelques minerais métalliques, nous avons laissé prévoir la variété des types de *gisements* que l'ingénieur des mines avait à étudier et à exploiter. »

Plus loin : « D'une manière générale, on peut cependant distinguer les divers types suivants : amas et *gîtes* massifs, *gîtes* filoniens, *gîtes* sédimentaires. »

Ainsi, l'honorable M. Gruner, dont le nom fait autorité en matière minière, montrant la variété des types de *gisements* qu'il faut distinguer, parle indifféremment « d'amas et de *gîtes* massifs, de *gîtes* filoniens ou de *gîtes* sédimentaires ». Voici donc établie

une seconde fois la synonymie des deux termes « gîtes » et « gisements ».

Cours d'exploitation des mines, par M. Haton de la Goupillère, troisième édition, tome premier, première partie : « Recherches de mines », chapitre premier : « Découverte des gîtes minéraux — Indications géologiques », page 4 : « Les *gisements* minéraux se présentent sous forme de couches, d'amas ou de filons. On désigne sous le nom de couches les *gîtes* dont la masse, compacte et régulière dans son ensemble, se trouve comprise entre deux plans parallèles, ou entre deux surfaces se rapprochant de cette forme géométrique ; ces *gîtes* sont en général d'origine sédimentaire. »

Et j'attire l'attention de la Cour sur la suite que voici : « On appelle amas les *gisements* de forme quelconque, généralement lenticulaire ou sphéroïdale, qu'on peut caractériser en disant que leurs trois dimensions sont de grandeurs comparables entre elles. On nomme filons des *gîtes*, d'origine ignée ou hydrothermale, constitués par le remplissage, en général irrégulier et discontinu, de fentes préexistantes de l'écorce terrestre, à l'aide de minerais divers. On nomme toit la surface géométrique séparant le *gisement* des terrains supérieurs ; mur, la surface qui le sépare des masses inférieures. Par extension, on désigne aussi sous le nom de toit les roches surmontant le *gîte*, de mur les roches sur lesquelles il repose. »

Dans toute la citation que je viens de lire, les mots « gisements » et « gîtes » sont pris indifféremment l'un pour l'autre et sont en général alternés, uniquement pour éviter les répétitions de mots.

Parmi les traités de géologie appliquée et de prospection, j'indiquerai à la Cour simplement trois références.

Études et notes de géologie appliquée, par Léopold Michel ; deuxième partie : « Gîtes métallifères, gîtes primaires, gisements pyriteux » ; je lis : « Les *gisements* pyriteux ne peuvent être confondus ni avec les *gisements* de ségrégation, ni avec les *gîtes* filoniens proprement dits : c'est un cas intermédiaire entre la ségrégation périphérique et les filons hydrothermaux. »

La phrase est on ne peut plus claire. Elle montre que, pour M. Léopold Michel comme pour les précédents auteurs, « gîtes » et « gisements » sont bien synonymes.

Guide pratique de prospection et de reconnaissance des gisements, à l'usage des ingénieurs et des propriétaires de mines, par M. Félix Colomer, ingénieur civil des mines ; chapitre premier, « Étude géologique des terrains », page 16 : « C'est ainsi que les *gîtes* d'étain sont presque toujours en relation avec la venue des granulites. Les *gisements* d'or se trouvent assez souvent dans les mêmes terrains. La magnétite est devenue très ancienne, tandis que l'oligiste et le fer spathique sont d'âge plus récent.

Les porphyres sont voisins de minerais complexes, de cuivre, de plomb et de zinc. »

« Gîte » et « gisement » sont considérés comme synonymes par l'auteur, qui emploie indifféremment l'un ou l'autre mot pour éviter les répétitions.

Voici ma dernière citation ; elle est de M. L. de Launay et extraite de son livre *Gîtes minéraux et métallifères*, tome premier, préface, page 7 :

1° Constitution primitive des *gisements*. — « On établissait autrefois des cloisons étanches ; d'une part, entre les manifestations ignées de la pétrographie et les *gîtes* métallifères, où l'on voyait à peu près exclusivement des produits filoniens de dépôts hydrothermaux ; d'autre part, entre les *gisements* des divers métaux que, sous l'influence de considérations industrielles, on envisageait comme totalement distincts les uns des autres, ou du moins comme répartis par petits groupes absolument indépendants. Nous avons montré, au contraire, qu'il y avait là une série continue, dans laquelle nous nous sommes attachés à mettre en évidence et à étudier le rôle des associations.

« Tout d'abord, pour passer des roches ignées aux *gîtes* métallifères, nous avons, depuis 1890, introduit dans notre enseignement la notion des inclusions et ségrégations métallifères, appliquant ainsi aux métaux les résultats antérieurement acquis par les pétrographes. Nous avons montré depuis comment certains *gîtes* de contact igné et certains types de *gisements*, pour lesquels nous avons proposé le nom d'imprégnations diffuses, formaient le passage des ségrégations magmatiques aux filons. »

Ainsi et une fois de plus, gîte et gisement apparaissent bien comme synonymes. J'ajoute que « bassin » est synonyme de gîte ou gisement, avec cette simple particularité qu'on n'appellerait pas bassin un gîte ou un gisement peu important. « Bassin » s'applique à un gîte ou à un gisement étendu.

Cela dit, peu importe que l'article 51 du dahir de 1914 ait parlé de « gîte » ou de « gisement » et qu'il ait inscrit « gîtes » au pluriel. Il aurait pu tout aussi bien parler d'un gîte que de plusieurs gîtes. Mais je prends le texte tel qu'il est : gîtes est au pluriel. L'explorateur doit découvrir des gîtes. Rien ne l'oblige, bien évidemment, à découvrir des gîtes étendus (donc un bassin, un ensemble géologique), mais cela pourrait être aussi bien. Car, en découvrant, sur son périmètre, des gîtes, il pourrait se faire que ces gîtes soient étendus et constituent un bassin. Ce qu'on demande à l'explorateur, c'est de découvrir des gîtes (découvrir et non pas trouver, avec le sens que j'ai déjà donné au mot découvrir), et d'autre part — c'est le deuxième point essentiel — de découvrir des gîtes *nouveaux*. Mais, je vous le demande, comment cet explorateur pourrait-il

découvrir des gîtes *nouveaux*, si ceux qu'il découvre prétendument font partie intégrante d'un gîte découvert ailleurs, antérieurement, par une autre personne que lui ? C'est toute la question. C'est, en même temps, la réponse précise aux deux observations du Gouvernement royal, qui en réalité n'en font qu'une.

Quand le Gouvernement royal dit qu'il importe peu de savoir par qui a été découvert le gisement d'Oued Zem, il se trompe complètement. La question est au contraire essentielle. M. Busset n'a pas découvert le gisement d'Oued Zem. C'est le commandant Bursaux qui, scientifiquement, l'a découvert.

Quand le Gouvernement royal ajoute que l'inventeur d'un gisement de phosphate doit découvrir le contenu et non pas le contenant, il se trompe encore, car il ne tient pas compte d'un des mots essentiels de l'article 51 du dahir de 1914 : le mot « nouveau ». L'explorateur doit découvrir sur son périmètre des gîtes « *nouveaux* ». Que veut dire « nouveaux » ? Des gîtes qui ne fassent pas partie d'un gîte découvert ailleurs par un tiers.

Si M. Busset avait découvert El Boroudj, ou si, El Boroudj n'ayant pas été découvert, il avait découvert Oued Zem, M. Busset aurait incontestablement, sur son périmètre, découvert des gîtes nouveaux. Mais M. Busset — je le dis une fois de plus — n'a pas découvert Oued Zem. Il n'a pas découvert non plus El Boroudj, où M. Combelas, tout seul, n'avait fait que des reconnaissances jugées sans valeur par une sentence définitive. Il n'a fait aucun travail sur les périmètres qui lui avaient été octroyés. Il n'a rien découvert du tout. Mais même s'il avait exécuté des travaux et trouvé des gîtes de phosphate, ces gîtes n'eussent pas été *nouveaux*, parce qu'ils auraient fait partie intégrante d'autres gîtes découverts ailleurs par un autre que lui : le commandant Bursaux.

Les gîtes des périmètres de M. Busset et M. Frier Deruis font partie des gîtes (ou du gisement) découvert par le commandant Bursaux sur les premières données recueillies par M. Combelas au sujet d'El Boroudj.

Cette affirmation n'est pas seulement une vérité de fait qui tient à la continuité du gisement El Boroudj — Oued Zem, c'est aussi une vérité de bon sens.

Voilà un plateau, comme celui dont nous parlons, le plateau des Oulad Abdoum, qui contient un ensemble géologique d'un seul tenant : est-il possible de concevoir pratiquement qu'on découpera ce plateau, cet ensemble en morceaux de x milliers d'hectares, juxtaposés et indépendants ? Autant de périmètres, autant de gîtes nouveaux ? Poser la question, c'est y répondre.

Il eût été absurde d'envisager en 1914, lors du premier règlement minier, un tel découpage. Ce qu'on a voulu dire dans ce règlement, et ce qu'on a voulu répéter en 1920, c'est

que, pour pouvoir être déclaré inventeur de phosphate ou de nitrate, il fallait avoir, sur son périmètre, découvert quelque chose de *nouveau*.

Or, on ne peut pas dire qu'on a découvert quelque chose de nouveau, si ce qu'on découvre fait partie *intégrante* d'une chose de même nature, découverte ailleurs, par autrui.

Aussi l'Administration chérifienne des Mines avait-elle initialement prévenu, comme elle le devait, M. Busset et M. Frier Deruis qu'ils ne pourraient pas, à son point de vue, à elle Administration, prétendre découvrir du phosphate sur leurs territoires.

J'ajoute, et brièvement, que le mot « périmètre » au singulier n'a pas plus de signification spéciale que le mot « gîtes » au pluriel. On aurait pu, dans le dahir de 1914, écrire aussi bien « périmètres » au pluriel. « Périmètre » au singulier signifie, ou bien périmètre, ou bien — ce qui est aussi tout à fait possible — l'ensemble des territoires couverts par des permis.

Dans les deux cas, que l'explorateur découvre des gîtes sur un périmètre ou des gîtes sur l'ensemble de son territoire, il faut que ses découvertes soient nouvelles. Or, elles ne pouvaient pas être nouvelles, celles faites par M. Busset et M. Frier Deruis, du moment que le gîte, le gisement, le bassin El Boroudj — Oued Zem, dont dépendait le phosphate, avait été découvert par d'autres qu'eux-mêmes, dans une partie différente de celle où étaient situés les périmètres, du moment que cette partie était incluse dans l'ensemble géologique antérieurement découvert.

* * *

Quand le Service des Mines chérifien eut en mains l'avis du Conseil général des Mines du 22 juin 1923, il attendit pour rendre sa décision. Pourquoi ? La réponse est fort simple. Il attendit M. Tassara. Peut-être M. Tassara se serait-il décidé, un certain jour, à lui communiquer les informations et avis qu'on lui avait demandés à plusieurs reprises. Mais M. Tassara continua à ne pas bouger.

Alors, le 8 janvier 1925, le Service des Mines statua sur la demande. Il statua dans les termes suivants, qui sont très courts, mais suffisants. Je les relis, à la page 114 :

> « Considérant que l'étude technique à laquelle il a été procédé montre que dans aucun des permis le demandeur ne remplit à la fois les conditions d'avoir découvert un gîte nouveau et d'en avoir démontré l'exploitabilité,
>
> Décide :
>
> La demande présentée par M. Tassara est rejetée.
>
> Rabat, le 8 janvier 1925. »

Cette décision est le point de départ du procès actuel. Elle a donc, pour la solution des exceptions présentées par le Gouvernement de la République, une importance décisive.

Je ne demande pas à la Cour de dire si la décision a été bien ou mal rendue ; mais je tiens à la lui expliquer en fait, et, puisqu'elle a été critiquée par le Gouvernement royal, à exposer à la Cour pourquoi, en fait, ces critiques ne sont pas justes.

Je voudrais m'arrêter quelques instants sur cette décision, sans cependant répondre dès maintenant aux observations qu'elle a motivées. Ces observations, nous les examinerons plus tard, quand nous aurons vu et suivi les voies diverses qui ont été empruntées avant qu'elles soient formulées. Pour le moment, je voudrais soumettre à la Cour un examen sommaire de la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925.

Que dit cette décision ?

Elle dit, d'abord, qu'une étude technique a été poursuivie sur la demande Tassara. Étude technique ; c'est l'enquête personnelle du Service des Mines, d'une part, et d'autre part l'enquête du Conseil général des Mines dont j'ai parlé hier à la Cour.

Cette décision dit ensuite que dans aucun de ses périmètres le demandeur, M. Tassara, « ne remplit *à la fois* les conditions d'avoir *découvert* un *gîte nouveau* et d'en avoir *démontré l'exploitabilité* ». Tous les mots de ce texte ont leur importance.

J'insiste tout d'abord sur ces mots : « à la fois » et « les conditions », qui sont bien l'expression de l'article 51 du dahir de 1914.

La Cour, en effet, se rappelle certainement que pour être reconnu inventeur, aux termes du paragraphe 3 de l'article 51 du dahir de 1914, il faut *d'une part* que l'explorateur ait découvert des gîtes de phosphate nouveaux, et *d'autre part* démontré leur exploitabilité.

Il faut donc bien deux conditions. C'est ce que rappelle exactement la décision du Service des Mines.

Le Service des Mines répond négativement en ce qui concerne M. Tassara. Il décide que le demandeur n'a rempli ni *l'une* ni *l'autre* des deux conditions.

Première condition : avoir découvert des gîtes de phosphate nouveaux. Cette condition avait été examinée et réglée par l'avis du Conseil général des Mines. Pour rendre son avis, le Conseil s'était appuyé uniquement sur le fait que, d'après lui, M. Tassara n'aurait pas découvert le phosphate à Oued Zem. Donc, selon les termes du dahir de 1914, M. Tassara n'aurait pas découvert de gîtes de phosphate nouveaux, parce que le phosphate avait été découvert à Oued Zem avant la prétendue découverte de M. Busset.

Sur la première condition, il n'est pas douteux que le Service des Mines chérifien, pour rendre sa décision du 8 janvier 1925, s'est directement inspiré de l'avis du Conseil général des Mines.

Mais le Service des Mines ne pouvait pas oublier que, d'après le dahir de 1914, deux conditions devaient être remplies *à la fois* par l'explorateur. Dans un souci d'exactitude et afin d'être complet, il a donc indiqué que, d'après son étude technique, M. Tassara n'avait pas rempli, non seulement la première mais la seconde condition, qui était de démontrer l'exploitabilité des gîtes prétendument découverts.

Bien évidemment, la première condition — et le Conseil général des Mines l'avait pensé — suffisait. Pas de découverte de phosphate. Par conséquent, impossibilité de démontrer l'exploitabilité de celui-ci. Cependant, le Service des Mines a poussé à l'extrême le scrupule, et l'on comprend sans grand effort ce à quoi il a voulu répondre en précisant que M. Tassara n'avait pas démontré l'exploitabilité du gisement de phosphate.

Que la Cour se rappelle en effet les rapports de MM. Busset et Frier Deruis, qu'elle se rappelle les prétendues analyses de phosphate de M. Busset et les prétentions, non fondées certes, mais existantes tout de même, de M. Busset et de M. Frier Deruis, et elle comprendra sans peine la déclaration du Service des Mines.

M. Tassara n'a même pas cherché à démontrer l'exploitabilité du phosphate prétendument découvert par M. Busset et par M. Frier Deruis, parce qu'en fait — et il était facile de le constater — lui, Tassara, n'avait fait aucun travail quelconque, pas plus qu'avant lui M. Frier Deruis ou M. Busset n'avait fait aucun travail quelconque, sauf des travaux insignifiants que, sur un seul périmètre, le périmètre 144, il avait fait faire pendant trois mois par le groupe Hersent-Tellière, aux alentours immédiats de la carrière où le phosphate avait été primitivement découvert.

Donc, ni découverte de phosphate ni démonstration par des travaux (travaux des requérants — bien entendu, la démonstration ne pouvait pas être faite par les travaux de l'Administration —) de l'exploitabilité d'un phosphate antérieurement découvert.

Voilà les deux motifs de la décision du 8 janvier 1925.

C'est cette décision qui est aujourd'hui en cause devant la Cour, non pas, je le répète, dans son bien-fondé ou dans son mal-fondé — la Cour n'a pas à le dire —, mais dans son fait, parce qu'elle est à la base de l'une des exceptions du Gouvernement de la République, celle qui est tirée de la date des faits, comme elle était à la base de la demande même du Gouvernement royal.

Voyons maintenant par quel processus la décision de 1925 est aujourd'hui soumise à la Cour, et pourquoi elle lui est soumise par quelqu'un d'autre que M. Tassara, c'est-à-dire par le Gouvernement royal d'Italie.

La Cour va voir quelles transformations successives a subies le différend Tassara — Administration chérifienne, et ce qu'il est devenu avant de revêtir aujourd'hui le caractère d'un procès.

* * *

Je commence ici l'exposé de l'affaire Tassara.

Je rappelle d'abord à la Cour que le Service des Mines a rendu, le 8 janvier 1925, une décision définitive. On peut regretter que la décision ait eu ce caractère ; on peut estimer qu'il eût été préférable qu'elle eût été rendue en premier ressort et par suite susceptible d'un ou de plusieurs appels. On peut avoir cette opinion, mais celle-ci n'est d'aucune façon intéressante. C'est, comment dirais-je ? une vue de l'esprit, une simple appréciation personnelle. Je m'en tiens, pour ma part, à la situation de fait et à la situation de droit. MM. Busset, Frier Deruis et Tassara connaissaient, ou devaient connaître, le dahir minier de 1914. En invoquant ce dahir, ils ne peuvent choisir parmi ses dispositions celles qui leur conviennent et rejeter les autres. Or, le dahir minier de 1914 stipulait que le Service des Mines était souverain quant à l'appréciation de la qualité d'inventeur d'un gisement de phosphate. M. Tassara, débouté par le Service des Mines, eût dû s'incliner.

La décision du 8 janvier 1925 lui fut immédiatement notifiée. M. Tassara ne s'inclina pas.

Je vais, pour le moment, laisser volontairement de côté tous les personnages de conditions dissemblables qui sont intervenus dans l'affaire. Je vais suivre d'abord, si la Cour m'y autorise, l'action personnelle et directe de M. Tassara lui-même.

Deux mois et demi après la décision, le 28 mars 1925, M. Tassara écrit au Service des Mines pour lui demander communication de son étude technique, « afin d'être en situation d'en réfuter les conclusions en temps opportun et par les voies de droit si c'est nécessaire ».

J'avoue ne pas bien comprendre. La décision du 8 janvier 1925 est définitive, et M. Tassara le sait. Il prétend cependant en réfuter les conclusions « par les voies de droit ». Lesquelles ? Il n'y en a pas, puisqu'il n'y a pas d'appel possible.

Le Service des Mines, le 6 avril, refuse la communication, et son refus est pleinement logique. D'abord, il n'y a pas de voies de droit de recours possibles ; ensuite et surtout, le dossier a été laissé longtemps — la Cour le sait — à la disposition de M. Tassara, et le mandataire de celui-ci en a pris connaissance. Quand l'Administration lui a demandé à plusieurs reprises ses observations, il n'a pas répondu. Que signifie, dans ces conditions, la demande du 28 mars ?

Les 20 mai et 12 septembre 1925, M. Tassara revient à la charge.

Trois ans et demi vont se passer, sans que reparaisse personnellement M. Tassara. Nous verrons plus tard que beaucoup d'autres personnages ont apparu en ses lieu et place pendant ce temps. Le 16 février 1929, un autre personnage italien, M. de Gennaro Musti, apparaît en remplacement direct de M. Tassara. Voici comment.

Le 16 février 1929, M. de Gennaro Musti, demeurant à Paris, 1, rue de Villaret-Joyeuse, écrivait au résident général de France à Rabat qu'« en sa qualité de seul représentant autorisé » — il y avait donc d'autres représentants non autorisés ? — « du groupe italien. Tassara, de l'Association *Italo-Marocchina* et de tous ses ayants droit, par acte reçu par M. Bonini, notaire à Gênes, le 10 août 1928, il a l'honneur de l'informer qu'il recevra incessamment une requête par laquelle il fait appel à sa haute autorité ».

Et la lettre ajoute que la requête a pour objet « la réformation de la décision de 1925 en s'appuyant sur l'article 8 du dahir du 12 août 1913, relatif à l'organisation judiciaire du Protectorat ».

Arrêtons-nous un instant à cette lettre.

Pour ma part, je la comprends très bien dans certaines de ses parties et nullement dans d'autres.

Ce que je comprends, c'est le recours à l'article 8 du dahir du 12 août 1913. Cela est clair et précis. Voici ce que dit cet article 8, que vous trouverez à la page 140 :

> « *Article* 8. — En matière administrative, les juridictions françaises instituées dans notre Empire connaissent, dans les limites de la compétence attribuée à chacune d'elles, de toutes les instances tendant à faire déclarer débitrices les administrations publiques, soit à raison de l'exécution des marchés conclus par elles, soit à raison des travaux qu'elles ont ordonnés, soit à raison de tous actes de leur part ayant porté préjudice à autrui.
>
> Doivent être portées devant les mêmes juridictions les actions intentées par les administrations publiques contre les particuliers.
>
> Les administrations publiques sont valablement représentées en justice par un de leurs fonctionnaires.
>
> Il est interdit aux juridictions civiles d'ordonner, accessoirement à l'une des demandes ci-dessus ou principalement, toutes mesures dont l'effet serait d'entraver l'action des administrations publiques, soit en portant obstacle à l'exécution des règlements pris par elles, soit en enjoignant l'exécution ou la discontinuation de travaux publics, soit en modifiant l'étendue et le mode d'exécution desdits travaux.
>
> Il est également interdit aux juridictions civiles de connaître de toutes demandes tendant à faire annuler un

acte d'une administration publique, sauf le droit, pour la partie intéressée, de poursuivre, par la voie gracieuse, la réformation de l'acte qui lui fait grief.

Les décisions rendues en matières administratives sont toujours susceptibles d'appel.

Aucun recours en cassation ne peut avoir lieu, si ce n'est pour excès de pouvoir résultant de la violation des paragraphes 4 et 5 ci-dessus. Dans ce cas, le recours peut être formé directement contre toute décision en premier ou dernier ressort, par le ministère public. Ce recours est suspensif. L'annulation prononcée par la Cour de cassation est opposable à toutes les parties en cause. »

Sur laquelle de ces nombreuses dispositions s'appuyait M. de Gennaro Musti ? Je ne crois pas me tromper en indiquant que c'est sur la fin du cinquième paragraphe. Je le crois à cause du mot « réformation », qui est inscrit dans la lettre même de M. de Gennaro Musti.

Celui-ci reconnaissait implicitement, par le recours à cette disposition : 1° que la décision de 1925 était définitive ; 2° que l'annulation par la juridiction civile de cette décision était impossible ; 3° mais qu'il avait le droit de poursuivre, par la voie gracieuse, la réformation de cette décision qui, d'après lui, lui faisait grief.

Tout cela, je le comprends fort bien.

J'ai dit tout à l'heure qu'il n'y avait aucune voie de droit de recours possible contre la décision de 1925. C'est la vérité même. Mais il existait une voie de recours gracieuse pour obtenir la réformation de cette décision. C'est celle à laquelle M. Tassara n'avait sans doute pas pensé et qu'au bout de trois ans et demi M. de Gennaro Musti avait découverte. Certes, il a été longtemps à la découvrir, mais enfin il l'a trouvée. Et je ne désapprouve nullement, bien au contraire, son attitude.

Par contre, ce que je ne comprends pas, c'est le début de la lettre du 16 février 1929 et l'apparition même de son auteur, M. de Gennaro Musti. Qui était ce M. de Gennaro Musti et que venait-il faire ?

Comment ? Premièrement, il se dit « seul représentant autorisé du groupe italien Tassara ». Mais en quoi consistait ce groupe ? Nous connaissions M. Tassara. Nous ne connaissions pas de « groupe Tassara ».

Deuxièmement, M. de Gennaro Musti est « représentant de l'Association *Italo-Marocchina* et de tous ses ayants droit ». Qu'est-ce que cette association, et quels sont les ayants droit dont il parle ainsi ?

Troisièmement, qu'est-ce que cet acte Bonini du 10 août 1928 ?

Je ne veux pas anticiper ici sur les observations que présentera à la Cour mon éminent collègue M. Basdevant ; je veux

simplement marquer quelques inquiétudes afin de fixer la physionomie de l'affaire.

Aux questions qui viennent à l'esprit quand on lit la lettre du 16 février 1929, le Gouvernement royal a répondu dans ses écritures devant la Cour. Je suis tout de même obligé de dire : pauvres permis, et de quelles singulières tractations ils ont été l'objet !

Nous les avions laissés, ces permis, en 1925 entre les mains de M. Tassara. Il paraît que, le 10 août 1928, celui-ci prenait un mandataire, et que ce représentant autorisé était M. de Gennaro Musti. Voilà donc ce dernier constitué mandataire par M. Tassara. Quand il écrit, le 16 février 1929, sa lettre au résident général, il l'écrit donc comme mandataire de M. Tassara.

Mais cette même lettre et les renseignements fournis dans la procédure écrite par le Gouvernement royal nous apprennent bien d'autres choses encore, quelque peu surprenantes ! Ces choses-là, elles intéressent directement le procès d'aujourd'hui, et spécialement l'une des exceptions du Gouvernement de la République, celle fondée sur le caractère italien douteux de la réclamation présentée par le Gouvernement royal devant la Cour.

Jusqu'aux nouvelles et dernières Observations du Gouvernement royal et à la lecture des premières écritures du procès, voici comment je m'étais personnellement imaginé que les permis étaient sortis des mains de M. Busset et de M. Frier Deruis pour arriver entre celles de M. Tassara.

Il semblait ressortir des écritures italiennes que, le 18 juillet 1921, un sieur Jacob Levy, de nationalité française, et un sieur Colle-Deudon, de nationalité belge je crois, avaient fondé une association en participation en vue d'acquérir les permis Busset et Frier Deruis.

De fait, le 6 août 1921, les permis semblaient avoir passé entre les mains de cette association. Dans quelles conditions ? Pour quel prix ? Je ne le savais pas, car le Gouvernement royal avait déclaré, à la page 416 de ses Observations, qu'il ne voulait pas fournir les contrats des 18 juillet et 6 août 1921.

Les écritures italiennes semblaient indiquer encore que, le 12 août 1921 (c'est-à-dire six jours après l'achat par l'association Colle-Deudon — Levy), M. Levy avait cédé sa part à une autre association, l'Association *Italo-Marocchina*, qui du reste, si j'ai bien compris, ne devait se constituer que le 24 septembre 1921, donc un mois et demi plus tard seulement.

Dans quelles conditions ? Pour quel prix avait eu lieu cette cession ? Je l'ignorais, car le Gouvernement royal n'avait pas produit le contrat du 12 août 1921, pas plus que ceux des 18 juillet et 6 août précédents.

Par contre, le contrat du 24 septembre 1921 m'était connu, ayant été produit par le Gouvernement royal. Que disait ce contrat ?

Ce contrat précisait que le capital de l'Association *Italo-Marocchina*, constituée le 24 septembre 1921, était de 1.700.000 lires, divisées en trente-quatre quotes-parts de 50.000 lires chacune. M. Jacob Levy avait reçu quatre parts, soit 200.000 lires ; M. Colle-Deudon, quatre parts également, soit 200.000 lires. Il était indiqué que ces 400.000 lires étaient comprises dans le capital de l'association. Si ces 400.000 lires avaient été versées aux intéressés, le capital de l'association s'était trouvé réduit de 1.700.000 lires à 1.300.000 lires.

Ce capital, d'après l'acte qui nous avait été produit, avait un but bien déterminé. Il était dit, en effet, dans le contrat que l'association « se proposait d'exploiter d'une manière très avantageuse le contrat du 6 août 1921 » !...

Voilà donc, le 24 septembre 1921, l'Association *Italo-Marocchina* qui semblait être devenue propriétaire des permis Busset et Frier Deruis, par suite de la cession à elle faite par une association Jacob Levy — Colle-Deudon.

Ce n'est pas tout.

Des écritures italiennes, il semblait résulter encore que, le 28 septembre 1921 (donc quatre jours après la constitution de l'Association *Italo-Marocchina*), les permis avaient passé entre les mains de M. Tassara. En effet, à cette date, celui-ci se disait titulaire desdits permis.

Mais était-ce bien exact ? Car il semblait établi également que, le 3 octobre 1921, M. Tassara était, à cette date *seulement*, devenu propriétaire des permis, du fait d'une cession que lui auraient faite à cette date, *directement*, MM. Busset et Frier Deruis.

Dans quelles conditions et à quel prix avait été faite cette cession ? Mystère. Le Gouvernement royal n'avait pas plus produit le contrat du 3 octobre 1921 que les contrats précédents.

Tel était, semblait-il, l'enchaînement des circonstances et des contrats qui avaient fait passer, des mains de MM. Busset et Frier Deruis en celles de M. Tassara, les permis de ces derniers.

Il y avait dans tous ces faits de multiples obscurités et de non moins multiples contradictions :

Premièrement, le 6 août 1921, à qui MM. Busset et Frier Deruis avaient-ils vendu leurs permis ? A MM. Jacob Levy et Colle-Deudon personnellement ? Ou à l'association en participation Levy — Colle-Deudon ?

Deuxièmement, si, le 6 août 1921, la cession avait été faite à l'association Levy — Colle-Deudon, comment se faisait-il que, le 8 août 1921, M. Levy eût cédé sa part à l'association ? Or, ce fait semblait résulter également des écritures italiennes. La chose n'était évidemment possible que si l'achat du 6 août 1921 avait été fait par M. Colle-Deudon et par M. Levy *personnellement*, et non par leur association en participation.

Troisièmement, si, le 6 août 1921, MM. Busset et Frier Deruis avaient vendu leurs permis à M. Jacob Levy et à M. Colle-Deudon, ou à l'association Levy — Colle-Deudon, comment pouvaient-ils revendre ces mêmes permis, qui ne leur appartenaient plus, le 3 octobre 1921, à M. Tassara directement ?

Quatrièmement, comment, le 12 août 1921, M. Jacob Levy pouvait-il céder ses droits à l'Association *Italo-Marocchina*, qui ne devait se constituer que le 24 septembre 1921 ?

Cinquièmement, si, le 6 août 1921, MM. Busset et Frier Deruis avaient vendu leurs permis à l'association Levy — Colle-Deudon, et non pas à M. Colle-Deudon et à M. Levy personnellement, comment se faisait-il que le contrat du 24 septembre 1921, portant constitution de l'Association *Italo-Marocchina*, indiquât que M. Jacob Levy et que M. Colle-Deudon avaient reçu chacun un certain nombre de parts ? Ce serait l'association en participation, si elle existait encore, et non ses membres, qui eût dû recevoir ces parts.

Sixièmement, si c'était l'association Levy — Colle-Deudon qui, le 6 août 1921, avait traité avec MM. Busset et Frier Deruis, comment se faisait-il qu'elle ne se fût pas dissoute après cette opération pour laquelle elle avait été spécialement constituée ? D'après les écritures italiennes, elle ne se serait dissoute que le 24 septembre 1921, lors de la constitution de l'Association *Italo-Marocchina*.

Septièmement, si, le 8 août 1921, M. Levy avait cédé sa part d'achat à l'association Levy — Colle-Deudon, comment se faisait-il que, le 12 août de la même année, il cédât également sa part à l'Association *Italo-Marocchina*, qui ne devait se constituer que le 24 septembre seulement ? Il ne pouvait plus céder sa part, puisqu'il l'avait déjà cédée à l'association Levy — Colle-Deudon.

Comme on le voit, les incertitudes ne manquaient pas. De toutes, la plus grave était incontestablement celle-ci : oui ou non, les permis avaient-ils été vendus le 3 octobre 1921 par MM. Busset et Frier Deruis à M. Tassara ? Si oui, que le Gouvernement royal produise le contrat. D'autre part, qu'il veuille bien expliquer comment ces mêmes permis avaient pu passer successivement de M. Busset et de M. Frier Deruis, le 6 août, à M. Levy et à M. Colle-Deudon, de ces derniers à l'association Levy — Colle-Deudon, de cette association à l'Association *Italo-Marocchina*, et de l'Association *Italo-Marocchina*, le 28 septembre ou le 3 octobre 1921, à M. Tassara. Il apparaissait indispensable que le Gouvernement royal fît la lumière.

Dans ses nouvelles et dernières Observations, le Gouvernement royal a essayé d'apporter de la clarté sur les tractations Busset-Tassara. Je ne sais si la Cour sera pleinement éclairée, mais j'avoue, pour ma part, ne pas comprendre beaucoup mieux que précédemment la situation successive des permis.

Dans ses Nouvelles Observations, le Gouvernement royal prétend que les permis Busset et Frier Deruis sont passés *directement* par vente de MM. Busset et Frier Deruis à M. Tassara, le 3 octobre 1921.

S'il en est ainsi, tout ce que j'ai indiqué à la Cour il y a un instant comme semblant résulter des premières écritures italiennes sur les propriétaires successifs échelonnés entre MM. Busset et Frier Deruis, d'une part, et M. Tassara, de l'autre, serait faux.

J'avoue cependant continuer à ne pas comprendre exactement la situation qu'indique dans ses nouvelles et dernières Observations le Gouvernement royal.

Celui-ci prétend qu'aucun acte n'a été passé entre MM. Busset et Frier Deruis, d'une part, et M. Tassara, de l'autre, le 3 octobre 1921. Je pose alors au Gouvernement royal quatre questions.

Première question : Comment se fait-il que, pour une négociation aussi importante, aucun acte écrit ne soit intervenu ?

Deuxième question : Comment se fait-il qu'aucun acte écrit ne soit intervenu, alors qu'un prix a été payé et que ce prix a été payé en plusieurs fois, donc par acomptes ? Le Gouvernement royal a indiqué, en effet, que le *solde* du prix avait été payé le 3 octobre. Quand et comment ont été payés le premier ou les premiers acomptes, et comment se fait-il qu'aucun acte écrit n'ait constaté ces versements successifs ?

Troisième question : Comment se fait-il, puisqu'il n'y a pas eu d'écrit, que, le 14 octobre 1921, M. Bossu, mandataire des parties, ait parlé au Service des Mines chérifien de « deux contrats » ? Le Service des Mines a répondu tout de suite à M. Bossu que ce que celui-ci lui signifiait, ce n'étaient nullement des contrats, mais de simples notifications... Deux contrats ? Dans une matière aussi importante, qui dit « contrat » dit vraisemblablement « contrat écrit ». Pourquoi cette contradiction, dans les écritures italiennes, entre le mandataire Bossu et le Gouvernement royal ?

Quatrième question : Comment se fait-il que le Gouvernement royal parle (Nouvelles Observations, p. 800) du « contrat » du 3 octobre 1921 ?

Autre observation non moins importante. Le Gouvernement royal prétend que les opérations Levy — Colle-Deudon, association Colle, Association *Italo-Marocchina* — Tassara, n'ont été que des actes *préparatoires* de la cession directe, sans écrit, Busset-Tassara.

Le 18 juillet 1921, M. Colle-Deudon, d'après le Gouvernement royal, fonde avec M. Levy une association en participation. Le 6 août, M. Colle-Deudon achète avec M. Levy les permis Busset et Frier Deruis. Le 8 août, M. Levy cède (donc il vend) sa part à l'association Colle — Levy. Le 24 septembre, l'association Colle — Levy est dissoute et remplacée par l'Association *Italo-Marocchina* avec, comme gérant, M. Tassara. M. Colle-Deudon

et M. Levy renoncent à tous leurs droits contre certains avantages pécuniaires. M. Levy avait abandonné ses droits le 12 août, un mois et demi avant que l'*Italo-Marocchina* ne fût constituée. Enfin, le 3 octobre, d'après le Gouvernement royal, le solde du prix de vente est payé par M. Tassara à M. Busset et à M. Frier Deruis.

Je pose encore quatre questions au Gouvernement royal.

Première question : Comment peut-on concevoir un achat Busset — Frier Deruis d'une part, Colle — Levy de l'autre, le 6 août 1921, qui ne transfère pas la propriété ? Comment peut-il se faire que M. Colle-Deudon et M. Levy — ou l'association en participation Colle — Levy — aient acheté des permis à M. Busset et à M. Frier Deruis sans en devenir propriétaires ?

Deuxième question : Le Gouvernement royal a prétendu, à propos de l'association Combelas — Busset, devant la Commission des litiges miniers en 1920, que le gérant de l'association M. Busset devait profiter des avantages que M. Combelas pouvait acquérir. Comment se fait-il qu'il défende aujourd'hui une théorie tout à fait contraire à propos de l'association Colle-Deudon — Levy ? M. Colle-Deudon était, nous dit le Gouvernement royal, le gérant de cette association. Si l'association — et non pas M. Colle-Deudon et M. Levy personnellement — a acheté les permis, comment se fait-il que cet achat n'ait pas bénéficié à M. Colle-Deudon, gérant de l'association ?

Troisième question : Comment se fait-il, si M. Jacob Levy n'était qu'un intermédiaire, qu'il ait, le 8 août 1921, cédé sa part du contrat d'achat du 6 août à l'association Colle-Deudon — Levy ? S'il avait une part à céder, cette part n'était donc pas une part de propriétaire ?

Dernière question : Après la dissolution de l'association Colle — Levy et la constitution de l'Association *Italo-Marocchina*, si l'*Italo-Marocchina* n'a pas acheté à l'association Colle — Levy, qui elle-même n'aurait acheté ni à M. Colle-Deudon ni à M. Levy, qui eux-mêmes n'auraient pas acheté à M. Busset et à M. Frier Deruis, comment se fait-il que le Gouvernement dise (Nouvelles Observations, p. 800) que « le contrat du 23 septembre [1921] constituant l'*Associazione Italo-Marocchina* » a donné lieu, avec le contrat du 3 octobre, « aux rapports de droit définitifs ayant trait à la controverse actuelle » ? Puisque l'*Italo-Marocchina* ne serait qu'un intermédiaire, en quoi le contrat du 24 septembre 1921 importerait-il ? Seul, n'est-il pas vrai, importerait le contrat non écrit du 3 octobre 1921 portant, d'après le Gouvernement royal, vente directe de M. Busset et de M. Frier Deruis à M. Tassara.

Sans doute, il y aurait encore beaucoup d'autres questions à poser au Gouvernement royal, ne serait-ce que celle de savoir pourquoi, le 28 septembre 1921, M. Tassara se disait « propriétaire » des permis qui ne devaient lui être vendus que le

3 octobre. Mais, de toutes façons, cet ensemble d'interrogations ne manquera certainement pas d'éveiller la légitime curiosité de la Cour, qui remarquera que le Gouvernement royal s'efforce aujourd'hui de jeter par-dessus bord, comme non-participants définitifs à l'affaire, MM. Colle-Deudon et Levy, qui sont précisément deux personnalités non italiennes. Mon éminent collègue le professeur Basdevant aura au surplus l'occasion de revenir sur tous ces points et demandera à la Cour d'inviter le Gouvernement royal à projeter, par des productions nécessaires, une lumière complète sur les divers propriétaires successifs des permis Busset et Frier Deruis.

* * *

Revenons à la lettre du 16 février 1929 de M. de Gennaro Musti au résident général de la République française au Maroc.

Dans cette lettre, M. de Gennaro Musti se disait représentant du « groupe » Tassara. Or, si je ne me trompe, il est le représentant de M. Tassara, et non pas le représentant du groupe Tassara. Il se dit, d'autre part, représentant de l'Association *Italo-Marocchina* et de ses ayants droit ; or, cela est inadmissible, puisque l'Association *Italo-Marocchina,* ou bien a cédé à M. Tassara, ou bien n'a été qu'intermédiaire sans titre juridique.

La lettre du 16 février 1929 est donc, comme tout le reste de ce débat, singulièrement confuse, vague et partiellement inexacte. Personnellement, je ne puis en retenir que ceci : M. Tassara a un mandataire depuis le 10 août 1928 en la personne de M. de Gennaro Musti ; ce mandataire déclare qu'il va déposer un recours gracieux contre la décision du 8 janvier 1925 en vertu de l'article 8 du dahir du 12 août 1913.

En fait, que se passe-t-il ?

Le 2 mai 1929, deux mois et demi après sa lettre du 16 février, M. de Gennaro Musti, qui a comme conseil un avocat de Rabat, Me Sombsthay, fait, avec son mandant M. Tassara, sommation au Service des Mines chérifien d'avoir à communiquer le dossier Tassara à un certain M. Chapus, sur lequel je reviendrai dans un instant.

Cet acte, ce n'est pas le recours gracieux qui avait été annoncé le 16 février 1929. M. Tassara persiste au contraire dans son attitude de 1925 ; il demande communication du dossier Tassara. C'était vraiment bien singulier et bien illogique ! On lui avait, en 1925, refusé cette communication ; on lui avait donné les raisons de ce refus ; s'entêter, c'était se vouer à un échec ! L'échec se produisit sous la forme d'un refus renouvelé du Service des Mines.

La sommation du 2 mai 1929 étonna l'Administration chérifienne ; mais ce ne fut pas un coup de tonnerre, car on commençait à connaître quelque peu M. Tassara après ces quatre années. Mais quelle n'aurait pas été la stupeur de l'Administration si elle avait connu aussi la véritable situation des requérants !

M. Tassara — nous l'avons appris au cours de la procédure écrite — n'était plus le mandant de M. de Gennaro Musti ; ce dernier n'était plus le mandataire de M. Tassara. Non. Savez-vous ce qu'était M. de Gennaro Musti ? Il était le titulaire, le propriétaire des malheureux permis depuis le 10 avril précédent (1929). Une fois de plus, les permis avaient voltigé... et ils voltigeront du reste encore beaucoup. Le 10 avril 1929, les permis avaient été achetés à M. Tassara par M. de Gennaro Musti.

Messieurs, il y a là un fait grave, un fait qui éclaire cette affaire d'un jour plus singulier encore que les faits précédents... Le fait est grave parce que, le 10 avril 1929, M. Tassara, qui, lui, avait acheté les permis avant qu'ils ne fussent expirés, a cédé quelque chose *qui n'existait plus*.

En effet, les permis Busset et Frier Deruis avaient une validité de trois ans ; ils avaient expiré les 18 octobre et 4 décembre 1921 pour les permis Busset ; le 30 avril 1922 pour les permis Frier Deruis. A ces permis, des droits étaient attachés : faire des travaux sur les périmètres concédés ; on n'avait rien fait ; demander la reconnaissance de la qualité d'inventeur : on l'avait demandée, elle avait été refusée : la décision était sans recours, sauf le recours gracieux au résident général. Et c'étaient de tels papiers sans valeur, caducs, pourvus de droits refusés, que l'on va se permettre de vendre ! Ce sont de tels papiers qui, le 10 avril 1929, sont passés de M. Tassara à M. de Gennaro Musti, qui plus tard passeront en bien d'autres mains, et pour lesquels le Gouvernement royal, manifestant de l'intérêt, va attraire la France devant vous !...

Messieurs, l'affaire est éclairée d'un jour plus singulier encore si on note que le Gouvernement royal n'a pas cru devoir, jusqu'ici, faire connaître le prix auquel les permis avaient été originairement achetés par M. Tassara à M. Busset et à M. Frier Deruis. La Cour verra plus tard que, le 6 février 1930, M. de Gennaro Musti apportera ces permis à la Société *Miniere e Fosfati* en couverture de 2.400 actions de 1.000 lires chacune, soit 2.400.000 lires. Et elle verra enfin — je tire ces renseignements des écritures italiennes — que, le 24 février 1933, la Société *Miniere e Fosfati* cédera ses droits découlant de dix-neuf permis (dix-neuf sur vingt-sept) à l'*American and Moroccan Phosphate Corporation*, société américaine, pour deux millions de dollars !...

Repoussé dans sa demande de communication de dossier par le Service des Mines en mai 1929, M. Tassara (et pour cause,

puisqu'il n'est plus rien dans l'affaire) va disparaître ; M. de Gennaro Musti paraîtra seul.

Le 18 octobre 1930, M. de Gennaro Musti, qui pour le moment ne paraît plus penser au recours gracieux devant le résident général, écrit au ministre français des Affaires étrangères pour lui demander une *indemnité*.

Je laisse de côté le fait que M. de Gennaro Musti, qui, depuis le 10 avril 1929, était propriétaire des permis, agit simplement comme mandataire de M. Tassara. (Pourquoi cette... — je cherche un mot — erreur ? Et pourquoi renouvellera-t-on cette... erreur le 20 août 1931 ?) Je laisse de côté cet autre fait que M. de Gennaro Musti parle dans sa lettre de « notre » requête, de l'indemnité à laquelle « nous » avons droit. « Nous », c'est-à-dire M. Tassara et lui, alors que M. Tassara n'a plus aucun droit ?

Je laisse tout cela de côté et je ne retiens que le fond de la lettre. Dans cette lettre, on demande une indemnité en argent parce que « le Service des Mines s'est trompé ».

La demande est puérile et illogique. Comment supposer que le ministre français des Affaires étrangères, de sa propre autorité, va casser une décision du Service des Mines du Protectorat et donner de l'argent pour faire plaisir à son aimable correspondant ? Je ne crois pas que M. de Gennaro Musti ait eu grande confiance dans sa propre lettre... C'est pour cela qu'un mois et demi plus tard, le 28 novembre 1930, il se faisait appuyer auprès du ministère français des Affaires étrangères par son ambassade à Paris.

* * *

Avant d'examiner les faits qui se déroulèrent pendant les deux années et demie — novembre 1930/juin 1933 — où l'ambassade d'Italie à Paris appuiera auprès du Quai d'Orsay la demande de M. de Gennaro Musti, je crois utile d'indiquer à la Cour les curieux à-côté de l'affaire pendant les cinq années que nous venons d'étudier, c'est-à-dire entre la décision du Service des Mines de 1925 et l'intervention de l'ambassade d'Italie en 1930.

La Cour apercevra ainsi tout ce qui a été tenté en marge de l'action officielle. Ce ne sont pas seulement les intéressés directs, M. Tassara et M. de Gennaro Musti, qui ont agi personnellement ; ce sont également de nombreux intermédiaires dont nous ne savons pas au juste s'ils étaient qualifiés ou non pour tenter leurs démarches, bien souvent singulières...

Je laisse de côté un certain sieur Cahuc qui, en 1924, cherchait à négocier les permis Busset et Frier Deruis qu'il avait, disait-on, achetés lui-même à un sieur Aubadia. Cahuc semblait

un triste sire, et je ne prétends nullement attacher une foi quelconque à ses dires.

Mais il n'en est pas de même de M. Colle-Deudon, qui s'attacha désespérément à toutes les plus hautes autorités du Protectorat et de la République, et qui saisit même de ses réclamations, après le président de la Chambre des Députés française, le président de la République lui-même. Il faut croire que cela ne lui a pas paru suffisant encore, car il s'est adressé finalement à la Société des Nations !

Pour qui travaillait ce tenace personnage, que mes honorables contradicteurs semblent à présent chercher à jeter pardessus bord ? Pour lui-même ? Pour d'autres ? Je n'en sais rien. Je sais seulement qu'il a été longtemps « mêlé » à l'affaire, puisque, en 1921, il paraît avoir acheté avec M. Jacob Levy les permis et les avoir — permettez-moi cette expression triviale — « repassés » à l'Association *Italo-Marocchina*.

En février 1925, tout de suite après la décision de rejet du Service des Mines, M. Colle-Deudon se montre à Paris et à Rabat et sollicite un arrangement ; il se présente comme « fondateur et possédant de forts intérêts dans l'Association *Italo-Marocchina*, représentée par son président M. Tassara, et comme copropriétaire des droits de découverte et des vingt-huit permis Busset et Frier Deruis ». C'était beaucoup de titres. Je ne suis pas très sûr qu'en 1925 M. Colle-Deudon en possédât encore un seul. Sa demande amiable d'indemnité fut naturellement repoussée.

M. Colle-Deudon ne se tint pas pour battu ; pendant cinq années, de 1925 à 1930, il est véritablement inlassable ; il agit pour lui ; il agit pour tout le monde ; et veut de l'argent. Ses « droits » varient autant que le prix auquel il les chiffre. Ce maniaque de l'indemnité intéresse à son sort et à celui de tous ses prétendus associés ou mandants d'honorables, de très honorables parlementaires d'abord, et ensuite son Gouvernement lui-même.

Le 3 avril 1925, c'est l'honorable avocat et sénateur belge Vinck, qui réclamait trente millions. Mais hélas ! une erreur de dactylographie s'était, paraît-il, glissée dans la lettre ! Me Vinck rectifia : c'est trois cents millions qu'il faut lire ! Pourquoi pas trois milliards ou trois cents milliards ? Du reste, Me Vinck se trompait encore. Le 9 juin 1925, M. Colle-Deudon, qui reparaîtra inlassablement, réclamera cinq cents millions au lieu de trois cents. Quatre ans plus tard, le 20 juin 1929, oh ! il est prêt à traiter pour 1.330.000 francs français. Cela, quant à moi, me semble bien modeste !... Pourquoi ?

Après Me Vinck, le Gouvernement belge, en la personne de son consul à Casablanca, sollicite, le 27 juin 1927, pour M. Colle-Deudon un nouvel examen de l'affaire. En 1927, M. Colle-Deudon avait donc encore un intérêt dans l'affaire ? Mystère...

et discrétion ! Nous n'en saurons sans doute jamais rien... Tout ce que nous savons, c'est que les demandes réitérées de M. Colle-Deudon, de Me Vinck et du Gouvernement belge ont toutes reçu réponse. La même du reste : la décision de 1925 est définitive. Que de temps, que de papiers, que de timbres perdus pour répondre à de pareilles élucubrations !

Deuxième personnage, officieux celui-là, certainement lié avec M. de Gennaro Musti et que l'on ne peut pas désavouer : c'est un certain M. Francis Mazelie, ancien consul d'Italie à Toulouse.

L'intervention Mazelie se place le 8 janvier 1929, c'est-à-dire avant l'intervention officielle de M. de Gennaro Musti qui, elle, est du 16 février 1929. M. Mazelie remet une note au résident général de France à Rabat au nom de M. de Gennaro Musti, « mandaté par une association en participation »... Qu'est-ce que cela veut dire ? Je croyais que, depuis le 10 août 1928, M. de Gennaro Musti était mandataire de M. Tassara. Or, le 8 janvier 1929, le voilà qui est mandataire d'une association en participation. Laquelle ? L'Association *Italo-Marocchina ?* L'association Levy — Colle-Deudon ? Mystère... Mystère...

Trois fois, le 8 janvier, le 11 février, le 13 mai, M. Mazelie reviendra à la charge. Il demandait quoi ?... Comme M. Colle-Deudon, de l'argent : « les redevances, écrit-il, qui lui [à M. de Gennaro Musti] sont dues en sa qualité d'inventeur de gisements de phosphates ».

Troisième personnage officieux, non moins lié à M. Tassara et à M. de Gennaro Musti : M. Roger Chapus. Singulier personnage, du reste ! Ancien ingénieur à l'Office des Phosphates — où il n'a pas laissé que d'excellents souvenirs — de 1922 à 1926, démissionnaire en 1926, auteur d'une thèse tendancieuse sur les phosphates marocains, M. Roger Chapus, ancien fonctionnaire de l'Office des Phosphates à Rabat, devient en 1929 le conseiller de ses adversaires.

Il débute dans sa mission par une demande singulière auprès de l'Office du Maroc à Paris, où il essaie, par de bizarres moyens, d'avoir communication d'un certain dossier confidentiel sur les origines de l'Office des Phosphates. La tentative échoue.

Le 2 mai 1929, il fait délivrer, au nom de M. Tassara et de M. de Gennaro Musti, la sommation au Service des Mines dont j'ai déjà parlé d'avoir à lui communiquer, à lui Chapus, le dossier Tassara. Le 3 mai, il insiste personnellement auprès du résident général.

A toutes ces démarches officieuses, il faut encore ajouter des consultations d'avocats, dont M. de Gennaro Musti croira devoir faire état. De ces dernières je ne dirai rien, parce qu'elles émanent de juristes fort distingués et fort honorables, mais surtout parce que, à mon sens, elles ne prouvent rien, n'étant que la reproduction des prétentions de M. Tassara et de M. de Gennaro Musti. Ces consultations sont exactes si on tient

compte du dossier qui a été fourni ; mais elles sont erronées parce que le dossier fourni ne pouvait être lui-même qu'incomplet.

Mais ce que je puis et veux dire des démarches officieuses de M. Colle-Deudon, de M. Mazelie et de M. Chapus, c'est qu'elles n'avaient aucune raison d'être si le dossier était normal.

* * *

Du 28 novembre 1930 au 16 juin 1933, l'ambassade d'Italie à Paris a joué un rôle extrêmement discret. On ne peut que la féliciter de la modération et de la mesure avec lesquelles elle a signalé au Gouvernement de la République les demandes de ses ressortissants.

Tout au plus peut-on s'étonner que, connaissant la situation de M. Tassara et de M. de Gennaro Musti, elle soit intervenue pour l'un et pour l'autre, alors que M. Tassara n'avait plus qualité pour agir.

Tout au plus encore peut-on s'étonner que, connaissant les intermédiaires qui avaient apparu dans l'affaire, l'ambassade ait accepté de s'intéresser à celle-ci.

Tout au plus, enfin, peut-on s'étonner encore que, sachant que M. de Gennaro Musti avait acheté des papiers sans valeur, elle ait recommandé au Gouvernement français de s'intéresser à ces papiers.

Cela étant dit, on ne peut qu'admirer la modération de l'ambassade d'Italie.

Donc, à côté de M. de Gennaro Musti, nous allons pendant trois ans, de 1930 à 1933, trouver l'ambassade d'Italie à Paris. Voyons successivement l'action de l'ambassade d'Italie à Paris et l'action indépendante de M. de Gennaro Musti.

Le 28 novembre 1930, première note de l'ambassade d'Italie ; elle transmet le résumé d'une plainte en déni de justice de M. Tassara et de M. de Gennaro Musti, et elle appuie leur demande tendant à obtenir les *indemnités* prévues par l'application de l'article 3 du dahir chérifien du 27 janvier 1920 et du dahir du 21 août 1920 ; elle souhaite une solution équitable et amiable du litige.

Quelques mots d'explication s'imposent. L'article 3 du dahir du 27 janvier 1920, — d'autre part le dahir du 21 août 1920. Qu'est-ce à dire ?

Nous en sommes restés, pour l'appréciation des droits de M. Busset, de M. Frier Deruis et de M. Tassara, au dahir minier de 1914. J'ai indiqué en passant que, le 27 janvier 1920, le Protectorat avait réservé au Maghzen la recherche et l'exploitation des phosphates, et que, le 7 août 1920, un Office chérifien des Phosphates avait été constitué.

Le dahir du 27 janvier 1920 portait un article 3 où il était dit (Exceptions préliminaires du Gouvernement de la République, p. 240) : « *Article* 3. — Il sera tenu compte des droits des explorateurs qui auraient été acquis avant la mise en vigueur du présent dahir, en application des dispositions de l'article 51 du dahir du 19 janvier 1914. »

Donc, malgré le dahir du 27 janvier 1920, qui réservait au Maghzen l'exploitation des phosphates au Maroc, les droits *acquis* par les explorateurs avant cette date devaient être respectés.

Comment ? C'est le dahir du 21 août 1920 qui va le dire. Je le lis, aux pages 107-108 :

> « *Article premier.* — Le dahir du 27 janvier 1920, modifiant le dahir du 19 janvier 1914 portant réglementation pour la recherche et l'exploitation des mines dans la zone française de l'Empire chérifien, est complété par les dispositions suivantes.
>
> *Article* 2. — Tout explorateur muni d'un permis de recherche en périmètre réservé, qui estime pouvoir bénéficier d'une décision du Service des Mines lui reconnaissant la qualité d'inventeur prévue par l'article 51 du dahir du 19 janvier 1914, doit présenter sa demande, dans les conditions et le délai prévus par ledit article 51.
>
> Cette demande doit être déposée au bureau du Service des Mines et sera enregistrée immédiatement avec l'indication de la date du dépôt, qui sera reproduite sur le récépissé remis à l'intéressé.
>
> *Article* 3. — L'explorateur doit joindre à sa pétition toutes preuves à l'appui destinées à établir :
>
> 1) qu'il a découvert dans son périmètre un gîte de phosphate nouveau ;
>
> 2) qu'il a exécuté des travaux démontrant l'exploitabilité du gîte.
>
> *Article* 4. — L'explorateur devra fournir au chef du Service des Mines tous renseignements complémentaires qui lui seront demandés et qui sont de nature à éclairer le fait de la découverte d'un gisement nouveau ainsi que le fait des travaux probatoires de l'exploitabilité du gîte.
>
> *Article* 5. — Les explorateurs munis de permis de recherches conservent jusqu'à l'expiration de leur permis le bénéfice de l'article 17 du dahir du 19 janvier 1914, sans préjudice des droits du Maghzen et notamment de celui de faire toutes recherches qu'il juge utiles et de déterminer les emplacements et les développements des exploitations.
>
> *Article* 6. — Le règlement des indemnités auxquelles l'explorateur pourrait prétendre en application du paragraphe 3 de l'article 51 du dahir du 19 janvier 1914, fera,

s'il y a lieu, et en temps utile, l'objet de dispositions ultérieures. »

Ainsi, le dahir du 21 août 1920 a déterminé comment, malgré le dahir du 27 janvier 1920, devraient être acquis les droits d'inventeur prévus par l'article 51 du dahir de 1914.

En bref, ce dahir confirme la procédure instituée par l'article 51 du dahir de 1914. Malgré le dahir du 27 janvier 1920, et parce que ce dahir a décidé que les droits acquis seraient respectés, les explorateurs doivent procéder selon la procédure de l'article 51 du dahir de 1914. Ce n'est que sur des points de détail sur lesquels nous reviendrons plus tard que le dahir de janvier 1920 a précisé celui de 1914.

Donc, l'ambassade d'Italie, dans sa note du 28 novembre 1930, invoque avec raison les deux dahirs de 1920.

Sur le fond, la note emploie un terme au premier abord surprenant : déni de justice. Mais ce terme s'expliquait aisément. L'ambassade voulait évidemment dire que le Service des Mines, dans sa décision de 1925, s'était trompé. Finalement, la note demandait toujours la même chose : une indemnisation en argent.

Le 25 novembre 1931, deuxième note (note de rappel) de l'ambassade d'Italie.

Le 15 juillet 1932, troisième note, par laquelle l'ambassade transmettait copie d'un document du 12 juillet qu'un sieur Olinto della Luccia, « agissant tant en son nom personnel qu'en sa qualité de président du Conseil d'administration de la Société *Miniere e Fosfati* », avait fait signifier à l'Office national chérifien des Phosphates.

Cette troisième note — simple note de transmission — de l'ambassade d'Italie était cependant bien singulière, non pas en soi, mais à raison du document qu'elle contenait.

En soi, elle ne disait rien de bien nouveau et confirmait l'attitude précédente, très modérée, prise par l'ambassade d'Italie. Elle mentionnait bien l'existence, dans l'affaire, « d'un intérêt national, en plus de l'intérêt privé des plaignants italiens », sans du reste préciser en quoi que ce fût comment l'intérêt national italien pouvait être en cause ; mais elle indiquait qu'elle souhaitait que le litige pût être réglé « directement entre les parties intéressées », montrant par là, d'une part, qu'elle ne modifiait d'aucune façon son point de vue antérieur, et que d'autre part l'intérêt national invoqué n'existait pas ; car, je vous le demande, comment des parties privées eussent-elles pu transiger sur des intérêts d'État ?

Donc, en soi, la note n'offrait rien de bien particulier. Mais le document qui y était inclus était, lui, surprenant : surprenant dans la forme et surprenant dans son fond.

Sa forme : une signification à l'Office chérifien des Phosphates à la requête d'un sieur Olinto della Luccia, « agissant tant en

son nom personnel qu'en sa qualité de président du Conseil d'administration de la Société *Miniere e Fosfati* »... Qu'était-ce donc que tout cela ? C'était la première fois qu'apparaissaient ce sieur Olinto della Luccia et cette Société *Miniere e Fosfati*. Bien plus, ce sieur Olinto della Luccia n'agissait pas — il le disait lui-même — seulement au nom de la Société *Miniere e Fosfati*, mais aussi en son nom personnel. Ainsi, il y avait deux personnes nouvelles : une personne physique et une personne morale, qui se substituaient à M. Tassara et à M. de Gennaro Musti, qu'avait jusqu'à ce jour épaulés l'ambassade d'Italie, à moins que, au lieu de les remplacer, elles ne s'adjoignissent à eux !

Le mystère a été dévoilé par le Gouvernement royal dans les écritures du procès. Mais, avant l'introduction de l'instance, le ministère français des Affaires étrangères avait reçu certains éclaircissements. J'indique tout de suite que ces éclaircissements ne cadrent pas exactement avec ceux qui ont été fournis par le Gouvernement royal dans les écritures et qu'ainsi il semble, pour une fois, y avoir trop de lumière, sans que pour cela — curieux paradoxe ! — l'affaire devienne plus claire !...

D'après tous ces renseignements, il semble bien que les vingt-huit malheureux permis de M. Busset et M. Frier Deruis aient une fois de plus, au début de 1930, voltigé. Nous les croyions entre les mains de M. de Gennaro Musti depuis le 10 avril 1929. Ils y étaient, sans y être tout à fait, puisque l'ambassade d'Italie intervient au nom de M. de Gennaro Musti *et* de M. Tassara. Mais sans doute les permis n'étaient pas en de bonnes mains, puisque, le 6 février 1930, par acte reçu par Mélis, notaire, ils passent en toute propriété aux mains d'une Société *Miniere e Fosfati*, constituée ce même jour ! Les voilà donc la propriété de la Société *Miniere e Fosfati*. Celle-ci donne pouvoir, les 6 et 25 mars, à M. de Gennaro Musti, qui devient son mandataire, de la représenter.

Mais le mystère, loin de là, n'est pas pour cela éclairci.

Si on lit l'acte du 25 mars 1930, par lequel M. de Gennaro Musti a été constitué mandataire de la société, on y voit que les permis de M. Tassara ont été transférés à la Société *Miniere e Fosfati* par acte notarié de Pastore, notaire, en date du 10 avril 1929, et par un acte Mélis du 6 février 1930.

L'acte Mélis du 6 février 1930 ? D'accord.

Mais l'acte du 10 avril 1929 est le contrat de vente de M. Tassara à M. de Gennaro Musti. Ce n'est pas le contrat de vente de M. de Gennaro Musti à la Société *Miniere e Fosfati !* Que signifie la mention d'après laquelle, le 10 avril 1929, la Société *Miniere e Fosfati*, constituée seulement le 6 février 1930, serait devenue propriétaire des permis Gennaro Musti ?

C'est incompréhensible.

Le mystère est non moins dense autour du sieur Olinto della Luccia !

Il agit, le 12 juillet 1932, en son nom personnel. Alors, il est propriétaire des permis ? Comment ?

Il agit au nom de la Société *Miniere e Fosfati*. Le 6 février 1930, il avait été nommé président de la société, fonction qu'il devait transmettre le 21 juin 1933 à M. de Gennaro Musti. Alors, que devient le pouvoir donné par la société à M. de Gennaro Musti les 6 et 25 mars 1930 ?

On dirait vraiment un puzzle.

Cette cascade de propriétaires ou de mandataires, qui ont des droits tout en n'en ayant pas, est à mes yeux ahurissante ! Je souhaite bien vivement, pour la suite de ce procès, que mon étonnement s'évanouisse et que le Gouvernement royal apporte à cette barre les justifications qui s'imposent.

Quelles que soient les preuves qu'il apporte, il y aura toujours deux points qui resteront invraisemblables et inexplicables.

Premier point : l'objet de la signification du sieur Olinto della Luccia. L'Office des Phosphates devait remettre immédiatement à l'exploitation du sieur Olinto della Luccia « les territoires couverts par les vingt-huit permis »... Ainsi, l'Administration devait remettre au sieur Olinto della Luccia, sur sa bonne mine, sans preuve de sa qualité, immédiatement, sans délai, *l'exploitation* des périmètres de M. Busset et de M. Frier Deruis ! L'exploitation, alors qu'à aucun moment M. Busset et M. Frier Deruis, même s'ils avaient été reconnus inventeurs, n'eussent pu prétendre avoir droit à l'exploitation de leurs périmètres !

Nous continuons à être en pleine tempête !

Mais il y a autre chose.

M. de Gennaro Musti — si j'en crois les actes — a vendu les permis à une société ! Et il les a vendus en couverture de 2.400 actions de 1.000 lires chacune, soit 2.400.000 lires ! C'est la répétition de l'opération Tassara — de Gennaro Musti... Et la Cour verra que l'opération se renouvellera une fois de plus... Ainsi, on passe de mains en mains — et à quel prix ! — des permis depuis longtemps expirés et dont les droits ont été déclarés inexistants par une décision définitive, sans recours possible, sauf un recours gracieux auprès du résident général. Je dis et je répète que de telles opérations ne sont pas, fort heureusement, fréquentes...

L'ambassade d'Italie s'est encore manifestée le 22 novembre 1932, en appuyant une lettre adressée par M. de Gennaro Musti au directeur des Affaires politiques du ministère français des Affaires étrangères, où celui-ci sollicitait la désignation, d'un commun accord, de juges extraordinaires chargés d'examiner la décision administrative du 8 janvier 1925, avec pleins pouvoirs pour prononcer, par les voies de procédure, son annulation et sa réforme.

Voilà quelle a été l'action de l'ambassade d'Italie auprès du ministère français des Affaires étrangères entre le 28 novembre 1930, date à laquelle elle a apparu dans l'affaire, et le 16 juin 1933, date à laquelle — nous le verrons — elle s'est substituée aux plaignants italiens.

Aux demandes de l'ambassade d'Italie, le Gouvernement de la République a répondu en invoquant, d'une part le caractère définitif de la décision du Service des Mines, de l'autre le fait que les tribunaux du Protectorat demeuraient ouverts aux ressortissants italiens, s'ils estimaient qu'une faute avait été commise à l'occasion de la décision par ledit Service. Dans ces conditions, la désignation de juges extraordinaires apparaissait inutile.

Pourquoi, en même temps que l'ambassade d'Italie agissait, et plusieurs fois indépendamment d'elle, MM. Tassara et de Gennaro Musti sont-ils intervenus *directement ?* Je ne sais et je ne peux le comprendre, ou, au contraire, je le comprends trop bien.

Je comprends que M. Tassara et M. de Gennaro Musti fissent appuyer, le 28 novembre 1930 et le 22 novembre 1932, leurs réclamations par leur ambassade à Paris. Mais je ne comprends pas du tout :

d'abord, la lettre personnelle de M. de Gennaro Musti au ministre français des Affaires étrangères le 30 juin 1931,

ensuite, la lettre de celui-ci du 20 août 1931 au directeur général des Travaux publics du Protectorat (lettre, du reste, singulièrement significative, où M. de Gennaro Musti réclamait, comme l'avait fait en son nom l'ambassade de Paris, le 28 novembre 1930, une *indemnité*, indemnité qui, d'après lui, eût pu consister en l'attribution à son profit, pendant quinze ans, d'un tonnage de 250 à 300 mille tonnes de phosphate livrées au prix de revient f. o. b. Casablanca) — mais lettre extraordinaire à un autre point de vue, puisque M. de Gennaro Musti s'y qualifiait de mandataire de M. Tassara !

Je ne comprends pas non plus la lettre personnelle que M. de Gennaro Musti écrivit, le 7 septembre 1932, au directeur des Affaires politiques et commerciales du ministère français des Affaires étrangères ; non plus, encore, la lettre personnelle qu'il écrivit le 6 février 1933 à ce même agent ; non plus, enfin, la lettre du 19 février 1933 qu'il adressa au ministre lui-même.

Je dis que je ne comprends pas ces lettres. A moins, au contraire, que je ne les comprenne trop bien !

De deux choses l'une, en effet :

Ou bien le plaignant véritable, c'est l'ambassade d'Italie, et alors l'action personnelle de M. de Gennaro Musti est incompréhensible ! S'il a chargé son ambassade d'agir et si celle-ci a accepté, ses cinq lettres personnelles n'ont aucun sens.

Ou bien, au contraire, — et c'est en ce sens que je les comprends fort bien, — le plaignant véritable, c'est lui, de Gennaro Musti, et son ambassade à Paris ne lui a donné que de ci de là à deux ou trois reprises seulement son appui, appui discret et timide, comme celui qu'une ambassade ne peut pas refuser à un de ses ressortissants qui a une difficulté avec une administration étrangère.

Et je crois bien, et je suis même sûr que c'est là la vérité. En tout cas, c'est là la vérité qui ressort des faits. Jusqu'en 1933, le plaignant a été M. de Gennaro Musti et l'ambassade d'Italie, peu sûre du dossier, a agi avec la plus extrême prudence.

A ce plaignant, le Gouvernement français a répondu comme il répondait à l'ambassade : Je ne puis accueillir votre réclamation, parce que votre demande a été l'objet d'une décision administrative définitive, régulièrement rendue. Mais je vous indique de moi-même que, si vous estimez que cette décision n'a pas été régulièrement rendue, qu'une faute a été commise, les tribunaux du Protectorat ont compétence pour connaître de votre réclamation. Et c'est pour ce motif que je ne puis consentir à la désignation de ces juges extraordinaires que vous sollicitez.

Réponses plusieurs fois renouvelées, précisées, fondées sur une raison de droit et aussi (ce qui n'est pas négligeable) sur le bon sens.

Il n'y eut pas que l'ambassade d'Italie, avec discrétion, et M. de Gennaro Musti, avec turbulence et impatience, qui s'agitèrent auprès du ministère des Affaires étrangères français. Il y eut aussi une nuée de mouches du coche, bénévoles ou sollicitées, qui à l'époque que nous envisageons ici s'abattit avec fracas.

Et voici tous les personnages, dont certains infiniment respectables, mais induits en erreur par le dossier incomplet qu'on leur soumettait, qui vont s'efforcer de faire pression sur le Gouvernement de la République.

Tout d'abord, cet excellent et tenace Colle-Deudon, qui, le 5 mars 1931, n'ayant plus confiance ni dans M. le président de la République française ni dans la Société des Nations, en revient à de moins hauts personnages et informe le résident général de la République française au Maroc qu'« il est propriétaire des quatre trente-deuxièmes de l'ensemble des droits reconnus à la Société *Italo-Marocchina*.... ».

Je demeure quelque peu ébloui de cette lettre !... Voilà donc M. Colle-Deudon qui avait, je le supposais, tout vendu à l'*Italo-Marocchina* et qui est resté propriétaire des quatre trente-deuxièmes des droits de celle-ci à une époque, 5 mars 1931, où l'*Italo-Marocchina* n'existe plus depuis longtemps et a été remplacée par Tassara, de Gennaro Musti et la Société

Miniere e Fosfati ! L'évaluation de ces quatre trente-deuxièmes exige de difficiles calculs !

Cependant, avec un peu de bonne volonté et de compétence mathématique, on doit parvenir à savoir ce que représentent ces quatre trente-deuxièmes. Car, un peu plus tard, en juin 1931, M. Colle-Deudon a obtenu le résultat de 500.000 francs. « Donnez-moi 500.000 francs... » — peut-être même aurait-il réduit sa demande à 500 francs — « ... et je vous laisse en paix », a dit en substance M. Colle-Deudon. 500.000 francs ? Du même coup, il indiquait que les vingt-huit trente-deuxièmes autres représentaient pour les membres de la Société *Italo-Marocchina* cinq millions de francs, cinq malheureux et bien petits millions de francs français ! Comme nous sommes loin des 300 millions ou plus du sénateur et avocat Vinck, et des 500 millions du 9 juin 1925 de M. Colle-Deudon lui-même.

Le Gouvernement français n'a pu prendre en considération ces bien modestes et timides demandes, de même que les demandes antérieures de M. le sénateur Vinck. Mais je les trouve cependant fort intéressantes, car si nous ne savons pas combien ont été successivement vendus les permis sans valeur Busset et Frier Deruis, nous savons que leur valeur a été bien élastique et qu'elle a varié suivant les fantaisies des intermédiaires et l'influence plus ou moins grande qu'ils croyaient avoir auprès de leurs interlocuteurs français.

Autre intervention également à Rabat, concomitante de celle de M. Colle-Deudon, celle d'un sieur de Henseler. Nous avons précédemment vu auprès du résident général M. Francis Mozelie et M. Chapus. Voici un nouveau venu : M. de Henseler, qui cependant manque totalement d'imagination. Car il demande, lui aussi, communication pour Me Sombsthay, avocat à Rabat, du dossier Tassara. Même réponse lui fut faite qu'à M. Chapus.

En mai 1931, autre intervention, celle-ci à Paris, et plus sérieuse. Elle est faite par le conseil d'alors des requérants, le très honorable avocat et sénateur Scialoja, jurisconsulte éminent et respecté, à la mémoire duquel — car je l'ai bien connu — je m'en voudrais de ne pas adresser ici un hommage respectueux. M. Scialoja entretint de l'affaire directement M. Briand, alors ministre des Affaires étrangères. M. Briand demanda à ses services un nouvel examen du dossier. L'avis des services ne se modifia point.

On sent la cause si difficile, si précaire, qu'on prend un nouveau conseil en France et qu'on s'adresse, après Me Lémery, avocat et sénateur français, et Me Prudhomme, avocat à la Cour de Paris, à Me Maurice Viollette, avocat et sénateur, dont la haute autorité et la parfaite honorabilité sont, comme celles des précédents conseils, universellement connues. A Me Maurice Viollette on communique l'habituel dossier, et celui-ci s'efforce de faire prévaloir l'idée de l'indemnisation en nature sous forme

de livraisons de phosphate à prix réduit, que M. de Gennaro Musti avait lui-même lancée et précisera le 20 avril 1931. En novembre 1931, on communiquera sans doute le même dossier à M. Tissier, vice-président du Conseil d'État de France, alors conseil juridique du Quai d'Orsay, en vue de signaler au Gouvernement de la République des faits qu'on juge contraires au droit. Ces interventions ne modifient pas l'attitude du Gouvernement de la République.

Mais ces échecs successifs ne devaient pas — la Cour le verra plus tard — décourager M. de Gennaro Musti, mandataire de la Société *Miniere e Fosfati*.

Voilà donc la liste longue et diverse des interventions qui se sont produites à Paris et à Rabat en marge des démarches officielles de l'ambassade d'Italie et des démarches des intéressés eux-mêmes.

De ces interventions, une surtout mérite de retenir l'attention: celle de M. de Henseler, car elle prouve manifestement un fait particulièrement intéressant.

Le 3 juin 1921, M. de Henseler avait demandé communication du dossier Tassara. Mais la Cour ne doit pas oublier quelle était la raison de cette demande. Le 28 mars 1925, au lendemain de la décision du Service des Mines (M. Tassara l'avait indiqué expressément), M. Tassara demandait la communication du dossier « afin d'être en situation de réfuter les conclusions de la décision du 8 janvier en temps opportun et par les voies de droit, si c'était nécessaire ».

On refusa à M. Tassara la communication. On la refusa à M. Chapus en mai 1929. M. de Henseler récidiva, le 3 juin 1931. La demande est la même et son but évidemment le même aussi. C'est au surplus ainsi que l'a compris le résident général de France, qui, le 26 juin 1931, répond à M. de Henseler — que le délégué général à la Résidence avait du reste reçu — non seulement à sa demande de consulter le dossier, mais aussi au recours gracieux qui était la raison même du désir qu'on avait manifesté de consulter le dossier.

« Vous m'avez adressé », écrit le résident général, « une requête tendant à être autorisé à consulter le dossier existant relatif aux permis Frier Deruis, Busset et consorts, et demandant un nouvel examen des droits de M. de Gennaro Musti sur les gisements de phosphate du Maroc en vue d'une tractation sur la base d'une redevance en phosphate ou en espèces.... »

Et le résident général de déclarer que la question est définitivement réglée par la décision de 1925, et qu'en conséquence il ne peut donner suite à la requête présentée.

Quand le Gouvernement royal viendra dire dans ses écritures devant la Cour que les ressortissants italiens ont été victimes d'un véritable déni de justice, notamment parce qu'ils

n'ont pu utiliser le recours gracieux au résident général, mis par la loi à leur disposition, la Cour aura par avance la preuve que l'allégation est contraire aux faits, d'une part, parce qu'aucun obstacle ou retard n'a été apporté par les autorités du Protectorat dans l'exercice du recours gracieux, d'autre part, parce qu'un recours gracieux a été, en fait, exercé.

[*Séance publique du* 3 *mai* 1938, *après-midi.*]

Messieurs, j'ai indiqué déjà à la Cour les différents exercices de voltige auxquels on s'était livré avec les malheureux permis Busset et Frier Deruis. Je vais maintenant en conter encore un à la Cour qui cependant n'a pas pleinement réussi, ou tout au moins sur lequel beaucoup d'obscurités planent encore.

Il se place dans la période même que j'envisage ici, c'est-à-dire au cours de cette période où M. de Gennaro Musti exerçait tant de pressions sur le Gouvernement français, secondé très modérément par son ambassade de Paris.

Nous avons laissé M. de Gennaro Musti en train de demander, fin 1932, au Gouvernement français de nommer des juges extraordinaires pour trancher le différend qui le séparait de lui. Le ministre des Affaires étrangères n'avait pas encore fait connaître sa réponse, ni à l'ambassade ni à M. de Gennaro Musti, qu'un avocat anglais, ou américain, de Paris, M. Manley, informait le ministère, le 18 janvier 1933, qu'une société américaine envisageait l'achat de permis phosphatiers au Maroc, et lui demandait auprès de qui devait être enregistrée l'opération.

Bien entendu, il ne pouvait s'agir — « permis phosphatiers » — que des fameux permis Busset et Frier Deruis. Du reste, le doute n'était plus permis le 6 février, où M. de Gennaro Musti indiquait qu'à moins d'une réponse favorable à ses demandes, dix-neuf des vingt-huit permis passeraient en d'autres mains.

L'opération se précisa avec, le 21 février, un aide-mémoire de l'ambassade américaine à Paris demandant des renseignements précis sur les permis Busset et Frier Deruis, « à l'achat desquels s'intéressait une société américaine ».

Finalement, le 28 mars 1933, un autre avocat, anglais ou américain, de Paris, M. Chambers, informait l'Office chérifien des Phosphates qu'« une société relevant de la législation de l'État de Delaware, l'*American and Moroccan Phosphate Corporation*, avait acquis, le 24 février, dix-neuf permis dont il donnait les numéros, et se considérait comme propriétaire de tous les droits et avantages dérivant de ces permis ». Les dix-neuf permis avaient été achetés deux millions de dollars, alors que trois ans plus tôt ils ne valaient que 2.400.000 lires, et un an encore plus tôt, c'est-à-dire en 1929, quand M. Tassara les avait cédés à M. de Gennaro Musti, un prix inconnu de moi.

Par conséquent, si je ne me trompe — il faut toujours être prudent dans ses affirmations au milieu d'un dossier aussi touffu —, le 24 février 1933, dix-neuf permis ont voltigé des mains de M. de Gennaro Musti en celles d'une société américaine. La voltige n'aurait pris une forme légale définitive que les 25 et 28 mars 1933, dates auxquelles le contrat du 24 février aurait été ratifié.

Tour à tour, M. Manley et M. Chambers, en octobre, en novembre, en décembre 1933 et en février 1934, emploient à l'égard du ministère français des Affaires étrangères les mêmes méthodes que M. de Gennaro Musti, resté probablement mandataire de la Société *Miniere e Fosfati*, propriétaire des neuf permis restants. Ces méthodes, c'est l'intimidation. Un jour, on formule des défenses expresses auprès de l'Office chérifien des Phosphates, dont on conteste la légalité. Un autre jour, on réclame un arbitrage, l'arbitre devant être l'honorable ministre des États-Unis à Tanger. Un autre jour, on informe de son intention de faire connaître le différend au Gouvernement américain lui-même. Un autre jour enfin, le 16 février 1934, M. Chambers injurie copieusement le résident général de France à Rabat ! Charmantes méthodes, n'est-il pas vrai ?

Ces méthodes ne réussissent pas mieux, à Paris ou à Rabat, que celles de M. de Gennaro Musti ou de ses acolytes. Le Protectorat resta sur ses positions et confirma ses précédentes déclarations à M. de Gennaro Musti.

La Cour pourrait croire qu'elle va trouver à sa barre aujourd'hui, aux côtés de la Société *Miniere e Fosfati*, sous une forme ou sous une autre, l'*American and Moroccan Phosphate Corporation*. Ce devrait être, puisque cette société, les 24 février, 25 et 28 mars 1933, a acheté dix-neuf permis. Mais ce n'est pas, au moins en fait. Car en droit une bien délicate situation paraît exister que mon éminent collègue le professeur Basdevant exposera à la Cour.

Qu'il me suffise de dire que, les 5 avril et 25 mai 1935, la vente à la société américaine a été soi-disant résiliée. La résiliation aurait été d'autant plus facile que le prix convenu n'aurait pas été soi-disant versé par la société américaine, — ce qui ne permet guère, cependant, de comprendre l'affirmation, plusieurs fois répétée, que cette société était devenue, le 24 février 1933, propriétaire de dix-neuf permis... En tout cas, je ne me trompais pas en indiquant à la Cour que, pour une fois, l'opération consistant à faire voltiger les permis n'avait pas réussi, ou plus exactement qu'elle n'avait réussi qu'un temps. Les 5 avril et 25 mai 1935, la Société *Miniere e Fosfati* rentra — je le suppose du moins, et toutes réserves étant faites ici sur le problème juridique posé par les effets de ces prétendues résiliations — en possession des dix-neuf permis qu'elle avait vendus deux ans plus tôt à l'*American and*

Moroccan Phosphate Corporation, sans avoir, paraît-il, touché dans l'intervalle le moindre cent...

* * *

La résiliation de l'opération américaine, due sans aucun doute au fait que le Gouvernement de Washington n'a pas voulu suivre l'exemple du Gouvernement de Rome et se mêler d'une pareille affaire, est intervenue à une époque où le Gouvernement royal avait officiellement, par l'entremise de son ambassade à Paris, pris la place de ses nationaux vis-à-vis du Gouvernement de la République.

Le ministère des Affaires étrangères, à partir du 16 juin 1933 jusqu'au 30 mars 1936, aura pour interlocuteur, non plus la Société *Miniere e Fosfati*, représentée par M. de Gennaro Musti, mais le Gouvernement royal en la personne de son ambassade à Paris.

Cependant, si les personnes ont changé, les buts seront les mêmes. L'objet des entretiens ne se modifiera pas non plus. De même, des pressions continueront de s'exercer en dehors des conversations officielles.

Par sa première note du 16 juin 1933, l'ambassade d'Italie reprenait et affirmait ses positions précédentes. Elle demandait, se substituant à la Société *Miniere e Fosfati*, et prenant en mains ses intérêts, désireuse de trouver, par la voie diplomatique, une solution au différend, que ce différend fût soumis à des arbitres ou à votre haute juridiction.

L'idée était la même que celle précédemment exprimée. Aussi bien, la réponse française du 12 août 1933 fut identique aux réponses précédentes : Il y a, en vertu du dahir de 1913, complété par le dahir du 1er septembre 1928, des tribunaux nationaux pour juger de la demande d'indemnisation éventuelle que peut présenter, si elle le veut, la Société *Miniere e Fosfati*. Le recours à l'arbitrage ou à la justice internationale n'est donc pas juridiquement ouvert.

Le 2 janvier 1934, le Gouvernement royal insiste. Le 10 mars, le Gouvernement français reste sur ses positions. L'Italie lance l'idée du déni de justice, basé cette fois, non plus sur le fait de l'impossibilité d'avoir pu exercer le recours gracieux prévu par la loi, mais sur le fait qu'il n'y a pas d'autorité administrative qui puisse annuler au Maroc la décision du Service des Mines. La France lui répond que, si l'annulation n'est pas possible, du moins l'indemnisation est-elle possible si une faute de l'Administration chérifienne à l'occasion de la décision est prouvée, et qu'au surplus c'est toujours une indemnisation qu'ont demandée les ressortissants italiens successifs.

Le litige, Messieurs, est ainsi arrivé au point mort. C'est alors qu'on essaie une fois de plus de tourner la résistance des services du ministère français des Affaires étrangères.

Déjà l'ambassade de France à Rome avait été alertée, et notamment, en octobre 1933, S. Exc. le baron Aloisi remettait à titre personnel un aide-mémoire à l'ambassadeur de la République à Rome, M. de Jouvenel.

Mais, en janvier 1935, dix mois après la dernière note française du 10 mars 1934, une note est remise à M. Laval, alors ministre des Affaires étrangères, lors de son voyage à Rome. M. Laval n'eut pas l'occasion de s'entretenir de l'affaire avec S. Exc. M. Mussolini. Mais la note est intéressante, parce qu'une fois de plus elle demande au Gouvernement français, s'il ne veut pas que votre haute juridiction soit saisie, de s'engager à verser au moins à la Société *Miniere e Fosfati* « la juste indemnité d'expropriation ».

La même idée était encore exprimée dans un aide-mémoire que S. Exc. l'ambassadeur d'Italie à Paris remettait, le 14 juin 1935, au ministère des Affaires étrangères. La même idée, encore une fois, revenait au cours des entretiens que mon éminent adversaire à cette barre, M. Montagna, eut avec le ministère des Affaires étrangères au cours de divers voyages qu'il fit à Paris.

Ainsi, le Gouvernement royal prétendait que ses ressortissants avaient été lésés par la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925 et qu'à tout le moins — je reprends les termes mêmes de l'aide-mémoire de l'ambassade d'Italie — « une indemnité proportionnée à la valeur des biens saisis » leur était due.

Le litige étant définitivement arrivé au point mort, que pouvait faire le Gouvernement royal ? Il avait, m'apparaît-il, le choix entre deux voies : une, où la logique le conduisait, et une autre.

La première voie consistait à se retirer de la scène — il n'y était entré que le 16 juin 1933, alors que M. Tassara avait été soi-disant lésé le 8 janvier 1925 — et à laisser reparaître ceux auxquels il s'était substitué, c'est-à-dire la Société *Miniere e Fosfati*.

Cette société, pour poursuivre l'indemnisation à laquelle elle avait toujours prétendu avoir droit, n'avait qu'à assigner l'Empire chérifien devant les tribunaux du Protectorat en vertu des textes légaux, à raison de la faute (partialité, non-examen du dossier, etc.) que d'après elle le Service des Mines avait commise en rendant sa décision de 1925.

Les tribunaux eussent été compétents. Si la faute était prouvée et admise par le tribunal, l'indemnité pouvait être, selon la formule même de l'honorable M. Montagna, « proportionnée à la valeur des biens saisis ». Le Tribunal de Rabat d'abord, la Cour de Rabat ensuite, pouvaient connaître de l'affaire.

Le Gouvernement italien a préféré un autre moyen : saisir du litige votre haute juridiction. Mais il l'a saisie dans des conditions qui ne peuvent pas ne pas être relevées.

Le 27 mars 1936, l'ambassade d'Italie à Paris faisait connaître au ministère des Affaires étrangères de France que le Gouvernement royal avait décidé de vous soumettre le différend « concernant la concession de vingt-huit permis de recherches de phosphate délivrés en 1921 par l'État chérifien à des sujets italiens » (elle voulait dire : à des sujets français ayant vendu leurs droits à des sujets italiens).

Le 30 mars 1936, requête était déposée devant votre Cour. Mais cette requête présentait et présente de bien singulières conclusions !

D'une part, — et nous reviendrons plus tard sur ce point, — elle ne demandait plus à titre principal ce qui avait été l'unique objet du litige entre les ressortissants italiens et la France. A titre principal, l'Italie demandait l'annulation de l'accaparement par la France des phosphates marocains.

D'autre part, elle demandait, à titre subsidiaire seulement, ce qui avait jusqu'alors fait le seul objet de ses conversations avec le Gouvernement de la République, et elle le demandait en s'appuyant sur une idée nouvelle qu'elle n'avait pas jusqu'alors invoquée.

En effet, elle prétendait que la décision du Service des Mines et le déni de justice qui l'avait suivie étaient incompatibles avec l'obligation, pour la France et le Maroc, de respecter les droits acquis par la Société *Miniere e Fosfati*. Idée nouvelle et surprenante, puisque le Maroc avait, par sa législation même, reconnu son obligation de respecter les droits acquis, et que la décision du Service des Mines chérifien avait été rendue précisément pour respecter, s'ils avaient existé, les droits acquis. Ainsi, la formule des conclusions du Gouvernement royal apparaissait pleine d'équivoques. En fait, ce dont se plaignait le Gouvernement royal, c'est que le Service des Mines eût rejeté la demande Tassara. Il enveloppait son idée sous une forme trouble et confuse.

En second lieu, le Gouvernement royal a fait passer au rang plus subsidiaire ce qui jusque-là avait été en fait son souci dominant — que dis-je, son unique souci — : l'indemnisation de ses ressortissants pour une décision soi-disant erronée. C'est l'éternelle histoire des plaideurs déboutés ! Mécontents, ils maudissent leurs juges et cherchent le moyen d'obtenir une compensation. La décision du Service des Mines était souveraine ; le recours gracieux au résident général, seul moyen de quasi-appel, avait été exercé et n'avait pas abouti. Les plaignants cherchent une juridiction pour obtenir une indemnisation du fait que la décision aurait été, d'après eux, rendue fautivement. Mais, au lieu de s'adresser aux tribunaux du Protectorat

qui leur sont ouverts, ils s'adressent à votre haute juridiction, et ils le font dans les conditions les plus singulières, puisqu'ils font passer au rang *très* subsidiaire de leurs conclusions ce qui jusqu'alors avait été l'objet *unique* de leurs désirs.

Tel est l'état où se trouve aujourd'hui, en fait, la réclamation des ressortissants italiens contre la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925, ressortissants qui s'appellent M. Tassara d'abord, M. de Gennaro Musti ensuite, la Société *Miniere e Fosfati* enfin. Je laisse de côté les probables, et de moindre importance, propriétaires intermédiaires... La Cour est maintenant, je crois, éclairée pleinement sur les circonstances de fait dans lesquelles s'est produite la réclamation italienne et sur les conditions de fait dans lesquelles cette réclamation se présente devant elle.

J'aborde maintenant, ainsi que je l'avais annoncé à la Cour au début même de ma plaidoirie, l'exposé de fait des circonstances qui ont donné lieu à ce qui est à présent l'objet principal de l'instance dont la Cour est saisie : l'accaparement par la France des phosphates marocains, de 1920 à 1934, au profit d'intérêts français.

Les conclusions de la requête italienne indiquent elles-mêmes que l'accaparement est effectué par étapes.

Cet accaparement est donc la résultante d'une politique continue et continuée.

Cette politique se caractérise de toute nécessité par des faits et des circonstances.

Quels sont les faits d'où le Gouvernement royal croit pouvoir tirer la preuve que le Gouvernement de la République aurait, de 1920 à 1934, eu en vue d'une part, réalisé de l'autre, au profit d'intérêts français, l'accaparement des phosphates marocains ? Comment, d'après le Gouvernement royal, s'est effectué — je reprends les termes mêmes des conclusions de la requête — cet accaparement ?

Cet examen — cet exposé plutôt — formera l'objet des explications qui vont suivre. Il me restera après cet exposé à rechercher, dans une dernière partie, si les sujets des deux premières parties de ma plaidoirie (affaire de Gennaro Musti d'abord, accaparement des phosphates ensuite) ont, comme le soutient le Gouvernement royal, un lien quelconque l'un avec l'autre, et si ces deux questions peuvent être mêlées, comme le Gouvernement royal l'a fait, en les soumettant à la Cour, celle-ci à titre principal, celle-là à titre subsidiaire.

J'aborde donc la question des faits d'où résulterait, d'après le Gouvernement royal, l'accaparement par la France au profit de ses intérêts.

Je vais essayer de mettre un peu de clarté, ce qui, je crois, ne déplaira pas à la Cour. Pour juger, il faut, n'est-il pas vrai, d'abord comprendre. Et on ne peut comprendre dans l'obscurité.

J'indique tout de suite à la Cour que, pas plus que le Gouvernement royal, je ne pourrai citer *tous* les faits d'où résulterait, d'après ce Gouvernement, l'accaparement par la France des phosphates marocains. En effet, le Gouvernement royal a prétendu que *toute* la politique minière du Protectorat aurait tendu vers l'accaparement des phosphates *et* même que, pour réaliser cet accaparement, *tous* les organes du Protectorat seraient intervenus *activement* ou *passivement*. Par conséquent, une énumération totale et complète des faits ou des actes ayant eu pour but l'accaparement des phosphates marocains par la France est impossible.

Je crois bien que le premier fait important — j'insiste sur ce mot — où le Gouvernement royal croit trouver la préméditation française d'accaparer les phosphates marocains, c'est un arrêté viziriel du 22 juillet 1919.

Avant d'examiner cet arrêté, ce premier fait d'où le Gouvernement royal prétend tirer la preuve de l'accaparement des phosphates, je voudrais indiquer à la Cour, d'un mot — mais la Cour voudra bien retenir l'importance de ce que je vais lui signaler —, que la politique minière du Protectorat a été connue de l'Italie, et que jamais, à aucun moment, l'Italie n'a protesté.

Cela dit, je ne crois pas me tromper en indiquant que, d'après le Gouvernement royal, c'est avec un certain arrêté viziriel du 22 juillet 1919 que la politique d'accaparement de la France quant aux phosphates marocains a pris vraiment corps et s'est précisée. Voyons comment.

L'arrêté viziriel du 22 juillet 1919 fixait, d'après son titre même, « les conditions dans lesquelles devaient être entrepris et poursuivis les travaux de recherches, susceptibles d'aboutir à la mise en adjudication des gisements de phosphates ».

Et voici l'exposé des motifs qui précédait cet arrêté (p. 98):

> « Considérant qu'il est conforme à la lettre et à l'esprit du dahir que le Protectorat s'attache à mettre en évidence, aux yeux des personnes qualifiées, la valeur industrielle des gisements de phosphates, afin d'en tirer le meilleur parti possible au point de vue de l'*intérêt général* aussi bien que de l'intérêt financier du Protectorat, qu'il importe en conséquence de préciser les conditions dans lesquelles doivent être entrepris et poursuivis sur ces gisements les travaux de recherches susceptibles d'aboutir à la mise en adjudication des gisements et de déterminer les conditions dans lesquelles peuvent être autorisées, au moment que l'Administration juge opportun, les visites de ces travaux faites par

des personnes désireuses de prendre part, le cas échéant, à l'adjudication des gisements »....

Suivent douze articles où sont indiquées en détail les conditions et les modalités de la surveillance, du droit de regard de l'Administration chérifienne sur les travaux des explorateurs de gisements de phosphates, en vue de la mise en évidence de la valeur industrielle des gisements.

Eh bien, qu'est-ce que ce droit de regard institué au profit de l'Administration chérifienne par l'arrêté viziriel de 1919 ?

C'est bien simple : pour le Gouvernement royal, cette surveillance aurait eu simplement pour objet de tracasser, de gêner les explorateurs, et cela serait bien — dit le Gouvernement royal dans ses écritures — la preuve que, le moment venu, on voulait évincer ces explorateurs.

Cela est une erreur absolue. Autant dire que, sous le ciel de la Hollande, le soleil brille à minuit !...

Avec l'arrêté de 1919, on ne chercha pas du tout à évincer les explorateurs ; au contraire, d'une part on les encourageait, de l'autre on s'efforçait de faciliter les adjudications prévues par le dahir de 1914.

Pour le prouver, je prends le texte même :

1° Encourager les explorateurs. En effet, si vous lisez les articles 10 et 11 de l'arrêté, vous verrez qu'il y est prévu que « l'Administration pourra prêter son concours » aux travaux à effectuer par les explorateurs, que les travaux exécutés sur l'ordre de l'Administration pourront être remboursés à l'explorateur, que tous travaux utilement faits par l'explorateur pourront être remboursés par l'adjudicataire. Donc, l'arrêté de 1919 a pour premier but de faciliter la tâche des explorateurs.

2° Mais cet arrêté veut aussi faciliter les adjudications. Dans les articles 7 et 9, vous verrez que l'Administration, en vue de l'adjudication, « peut prescrire tous travaux » à l'explorateur, et que, d'autre part, le droit de visite et de prélèvement d'échantillons est prévu pour toute personne autorisée par la Direction des Travaux publics, c'est-à-dire pour toute personne que la Direction croira susceptible de se porter un jour adjudicataire.

Donc, il ne faut pas déformer le sens de l'arrêté du 22 juillet 1919. Il confirme expressément les intentions de l'Administration chérifienne de respecter scrupuleusement le dahir minier de 1914 et d'adjuger les gisements de phosphates.

Mais ici une question de fait se pose : quel résultat a eu cet arrêté viziriel ?

La réponse est nette : aucun. Aucun explorateur, MM. Busset et Frier Deruis en tête, n'a fait un travail quelconque. La preuve de cette situation négative est fournie par les faits

eux-mêmes, ou plutôt par l'absence — si la Cour me permet cette formule un peu singulière — de tout travail quelconque.

Alors, pourrait-on répliquer, pourquoi l'Administration, qui était armée de l'arrêté viziriel, n'a-t-elle pas agi ?

L'Administration a agi par le moyen d'une note, émanant de la Direction générale des Travaux publics, qu'elle a insérée au *Bulletin officiel* du Protectorat, le 4 août 1919.

Cette note est précisément, si je ne me trompe, le deuxième élément important qu'invoque le Gouvernement royal à l'appui de sa prétention que la France aurait sournoisement accaparé les phosphates du Maroc.

Qu'est-ce qu'est cette note du 4 août 1919 ?

Un simple rappel de l'arrêté viziriel du 22 juillet précédent. La note a un but d'information ; elle a pour objet d'appeler l'attention du public, des explorateurs possibles, sur l'arrêté du 22 juillet ; elle commente cet arrêté à l'usage du public, elle l'explique ; elle invite le public à en profiter en appelant son attention sur l'importance de la recherche phosphatière au Maroc.

Halte-là ! a répliqué le Gouvernement royal dans la procédure écrite ; il est très possible que la note dise tout cela, mais elle dit autre chose qui a sans doute échappé à l'attention de ses rédacteurs qui, pour un moment, ont oublié que la France ne songeait qu'à mettre la main sur les phosphates marocains ! La note dit que « des gisements de phosphates d'une étendue considérable et d'une teneur exceptionnelle ont été reconnus dans les régions d'El Boroudj et d'Oued Zem », et que « leur exploitation fera l'objet d'une adjudication dont l'Administration compte fixer très prochainement la date ». Eh bien, continue le Gouvernement royal, qui a reconnu le phosphate à El Boroudj et à Oued Zem ? A El Boroudj, M. Combelas et M. Busset ; à Oued Zem, M. Busset et M. Frier Deruis. Il n'y a pas d'autres explorateurs. La note du 4 août 1919 prouve donc qu'à l'époque l'Administration a bien reconnu en fait à M. Busset et à M. Frier Deruis la qualité d'inventeurs de phosphates ; elle prouve aussi que le 4 août 1919, pour l'Administration chérifienne, il y avait deux régions distinctes sur le plateau des Beni Meskine ; on parle d'El Boroudj et d'Oued Zem. Enfin, — et c'est la fin du raisonnement italien, — la note constitue un engagement par l'Administration chérifienne d'adjuger les gisements de phosphates. Et ce triple raisonnement a fait l'objet de la part du Gouvernement royal, dans ses écritures, d'abondants développements.

Je ne peux répondre qu'une chose à ces développements : c'est qu'ils résolvent la question par la question. Je m'explique.

Dans sa note du 4 août 1919, la Direction des Travaux publics déclare — ce qui est la vérité — que de très importants gisements de phosphates ont été reconnus à El Boroudj et à Oued Zem. Par qui ? La note le dit-elle ? En aucune façon.

Le Gouvernement royal prétend que c'est par M. Busset et par M. Frier Deruis. Je prétends que c'est par l'Administration chérifienne en la personne du commandant Bursaux. Est-ce que la note peut nous départager ? En aucune façon. « Des gisements de phosphates .... ont été *reconnus* », c'est la vérité.

Reconnus « à El Boroudj et à Oued Zem » ? Oui, à El Boroudj et à Oued Zem. El Boroudj et Oued Zem sont deux points géographiques éloignés l'un de l'autre. M. Combelas a trouvé par hasard du phosphate à El Boroudj ; l'Administration a découvert l'ensemble du gisement El Boroudj — Oued Zem. Géographiquement, El Boroudj et Oued Zem restent deux points séparés ; géologiquement, c'est un seul et même gisement.

L'Administration a pris l'engagement d'adjuger ? Nullement. La note, prise en conformité du dahir de 1914 et de l'arrêté viziriel du 22 juillet 1919, prévoit bien l'adjudication, comme elle le devait, comme tout le monde à l'époque le pensait ; mais elle dit simplement que l'Administration a l'idée de fixer très prochainement la date de l'adjudication. Encore une fois, Messieurs, il fallait faire pression sur les explorateurs, les pousser à agir ; il fallait — pour employer une expression commune que la Cour excusera — « démarrer » ; c'est le but de la note : amener les explorateurs à faire des travaux, de façon à permettre une ou des adjudications fructueuses et réunissant beaucoup de compétiteurs.

Eh bien, que se passe-t-il à la suite de la note de 1919 ? La réponse est encore très simple : il ne se passe rien ; personne ne fit, nulle part, dans aucun des gisements marocains, de travaux. M. Busset et M. Frier Deruis continuèrent de se croiser les bras.

Alors — et seulement à ce moment, seulement à raison de l'inertie des explorateurs et du public, alors l'Administration a transformé sa politique phosphatière. Le 27 janvier 1920, la recherche et l'exploitation des phosphates étaient désormais réservées au Maghzen. Le 7 août suivant, une régie d'État était créée sous le nom d'Office chérifien des Phosphates, avec siège à Rabat — et non pas à Paris, comme le prétend à tort le Gouvernement royal —, chargé de l'exploration, des aménagements et de l'exploitation des phosphates au Maroc. Mais les droits des explorateurs, acquis en vertu de l'article 51 du dahir de 1914, étaient réservés par l'article 3 lui-même du dahir du 27 janvier 1920 ; et la procédure pour faire reconnaître ces droits était ultérieurement précisée par un dahir spécial, le dahir du 21 août 1920.

D'après le Gouvernement royal, les dahirs du 27 janvier et du 7 août 1920 seraient l'une des assises fondamentales de la politique d'accaparement de la France. La France se serait emparée à ces dates des phosphates marocains pour servir ses intérêts propres.

Il ne m'appartient pas, dans l'exposé de fait que je dois à la Cour, de lui prouver que la régie d'État des phosphates n'est en rien contraire aux stipulations de l'Acte d'Algésiras, qui est la charte internationale du Maroc, puisque aussi bien une pareille démonstration toucherait directement le fond du litige. Il serait aisé de montrer à la Cour quel est le sens, quelle est la portée des dispositions votées à Algésiras concernant les monopoles. La Cour, à la lumière de ces explications, verrait que la régie d'État des phosphates ne contrevient en rien, pour de nombreuses raisons, aux prescriptions de l'Acte d'Algésiras, et qu'en fait, connue des Puissances signataires, dont l'Italie, elle n'a jamais motivé une critique quelconque. Il serait aisé, notamment, de montrer que l'Office chérifien des Phosphates ne constitue pas un service public, et qu'au surplus rien n'interdit qu'un service public soit exploité en régie. Mais ce n'est ni le lieu ni le moment de faire cette démonstration, cependant fort aisée.

Ce que je peux et ce que je dois dire à la Cour, ce sont deux choses essentielles.

La première vise le passé. Le 27 janvier 1920, lorsque la régie d'État des phosphates a été instituée, les droits acquis ont été réservés. Qu'on ne dise donc pas que la France a méconnu les droits acquis ; ceux-ci ont été expressément, formellement réservés.

Le Gouvernement royal, dans les écritures du procès, a objecté : « On les a réservés ; mais !... D'abord, est-ce réserver les droits acquis que modifier de fond en comble un régime minier ? M. Tassara avait un droit acquis à l'adjudication de ses gisements de phosphates. Or, le nouveau régime minier emportant monopole interdit toute adjudication... En tout cas, ajoute le Gouvernement royal, si on suppose que les droits acquis ont bien été réservés, on a rendu leur reconnaissance singulièrement plus difficile ! Finalement, on les a ouvertement méconnus dans la décision du 8 janvier 1925 ! »

Je ne veux pas répondre ici à cette dernière prétention, parce que c'est une affirmation dont j'ai déjà montré l'erreur. La décision de 1925 n'a pas violé les droits acquis, parce qu'elle a été légalement et équitablement rendue.

Mais les deux premières observations du Gouvernement royal méritent une réponse. On prétend que nous aurions rendu sans droit la reconnaissance des droits acquis plus difficile avec le dahir du 21 août 1920 qu'elle ne l'était avec le dahir de 1914. « En effet, » dit le Gouvernement royal, et d'après lui cela prouverait bien la volonté d'accaparement de la France, « le dahir de 1920 a ajouté au dahir de 1914. Aux termes de l'article 3 du dahir de 1920, l'explorateur doit prouver qu'il a exécuté des travaux démontrant l'exploitabilité des gîtes. Or, l'article 51 du dahir de 1914 ne parlait pas de ces travaux

probatoires et disait simplement que l'explorateur devait démontrer l'exploitabilité des gîtes. »

Si je réponds à cet argument, c'est parce que j'ai le souci d'être complet. Mais, véritablement, il ne me semble pas digne d'une cause comme celle-ci. Je ne crois vraiment pas que la Cour puisse voir une différence substantielle entre le dahir de 1914 et celui de 1920 au sujet de l'exploitabilité des gîtes. Car — je le demande à la Cour — comment prouver l'exploitabilité d'un gîte autrement que par des travaux ? Le dahir de 1920 a précisé le dahir de 1914. Il n'y a pas ajouté.

Le premier argument du Gouvernement royal, que j'indiquais il y a un instant, s'il paraît plus sérieux, n'est pas cependant plus solide. M. Tassara n'a jamais eu un droit acquis à l'adjudication de ses périmètres. Nul n'a jamais eu de droit acquis à l'adjudication ; un tel droit n'existait pas. Il existait seulement des expectatives, des espérances, dont le dahir nouveau n'avait pas à tenir compte. Ce dahir a représenté l'intérêt général devant lequel doivent céder, dans tous les pays, les intérêts particuliers, comme celui qu'eût pu invoquer M. Tassara s'il avait été reconnu inventeur, intérêts particuliers dont la lésion n'aurait pu de toutes façons ouvrir qu'un droit à indemnisation en argent. Mais telle n'est pas la question, puisque M. Tassara n'a jamais acquis le privilège de l'invention.

Voilà ce que je voulais dire à la Cour au sujet des dispositions inscrites quant au passé dans le dahir de 1920 instituant la régie d'État des phosphates.

Mais je veux faire une seconde observation au sujet de ce dahir, et celle-ci sur ses raisons d'être. Cette observation s'impose d'autant plus que, dans ses écritures, le Gouvernement royal a constamment déformé les causes véritables du dahir de 1920.

J'ai déjà dit à la Cour les raisons immédiates pour lesquelles la régie d'État des phosphates avait été instituée. Je voudrais lui montrer, par un exposé de fait rapide, que cette régie d'État n'a pas été instituée au profit des intérêts français, mais qu'elle était indispensable, à l'époque, à une saine gestion des intérêts du Protectorat.

Je laisserai de côté, volontairement, tout ce qui a déjà été dit dans les écritures sur les précédents, dans d'autres pays, concernant les monopoles miniers, de même que tout ce qui a trait au régime minier en Tunisie et en Algérie.

Je voudrais donner à la Cour une vue d'ensemble des raisons de fait qui rendaient la régie d'État des phosphates indispensable au Maroc, en 1920, sous peine de nuire gravement aux intérêts chérifiens.

Il y a d'abord un fait : c'est que le régime de 1914 n'avait rien donné au point de vue des recherches de phosphate.

Et il n'avait rien donné, parce qu'il était mauvais.

Et il était mauvais, parce que le système des permis de recherches individuelles — obtenus automatiquement, vous le savez, pour toutes substances, à la simple priorité de la demande — ne pouvait donner aucune garantie... Des explorateurs inconnus, qui pouvaient se présenter, ne pouvaient offrir aucune sécurité technique ou financière quelconque. N'importe qui pouvait demander des permis de recherches, quitte ultérieurement à ne rien faire du tout sur ses périmètres. Voyez M. Busset ! Voyez M. Frier Deruis ! Comment, avec ce système, envisager une mise en valeur sérieuse du sous-sol du pays ?

En *fait*, en 1919, l'adjudication des gisements de phosphate était impossible du fait qu'aucun travail de recherche complet n'était déjà suffisamment avancé pour qu'on pût avoir une idée précise sur la valeur d'exploitation des gisements.

Mais il y avait plus. C'était le mode d'adjudication à la redevance à la tonne qui était plus encore détestable. L'adjudication devait porter, d'après l'article 51 du dahir de 1914, sur le taux d'une redevance spéciale à payer par tonne de produits extraits, restant entendu que cette redevance ne dispenserait nullement l'adjudicataire de la redevance fixée par hectare, ni de la redevance *ad valorem* déterminée par le dahir.

La redevance à la tonne était un système néfaste. Fixée d'avance et sans renseignements suffisants, elle pouvait être, ou trop basse, d'où par conséquent perte pour l'Administration, ou trop haute, d'où par conséquent faillite possible, probable de l'adjudicataire. De toute nécessité, il fallait quelque chose de plus pour préserver le Protectorat du risque de manque à gagner si la redevance à la tonne, non modifiable (on l'a bien vu en Tunisie, où elle n'a pas varié malgré les dévaluations du franc), avait été fixée à un taux trop bas. Mais ajouter des charges à celles que le dahir de 1914 avait stipulées risquait de toute évidence, en 1920, d'écarter tout adjudicataire éventuel ! Il faut en effet se souvenir qu'en 1920 la matière « phosphate » au Maroc était plus riche d'espérances que de présent et que les exploitants éventuels ne montraient guère d'ardeur ! Prévoir des charges nouvelles au préjudice de l'adjudicataire, en sus de celles qui avaient été prévues par le dahir de 1914, c'était, encore une fois, en 1920, risquer d'empêcher toute adjudication.

La redevance à la tonne risquait cependant d'autant plus d'être insuffisante que l'exploitation industrielle des gîtes phosphatés supposait nécessairement la construction de lignes de chemins de fer et de ports. Pouvait-on concevoir, au Maroc, pays nouveau, la construction de lignes ferrées ou de ports qui auraient été uniquement destinés à l'exploitation phosphatière ? C'était matériellement impossible. Il fallait que ces lignes ferrées et ces ports fussent construits par adjudications : en vue aussi bien de son usage propre que de l'usage public. Or, une

telle charge s'ajoutant à la redevance à la tonne eût été écrasante et aurait été, de toute évidence, de nature à décourager définitivement les soumissionnaires éventuels.

Le système de la redevance à la tonne était donc mauvais, comme tout le système du dahir de 1914, parce que, en fait, il ne permettait pas la mise en valeur des richesses phosphatières du pays. Le système de la régie d'État, qui avait fait ses preuves ailleurs, devait au contraire permettre cette mise en valeur. L'Administration prospecterait rationnellement et aurait par ses travaux une vue précise, complète, de la valeur des gisements. C'est ainsi que, avec le système de la régie d'État, après avoir exploré le plateau des Beni Meskine, l'Administration a pu fixer son premier centre principal d'exploitation à Kourigha, au centre même de ce plateau, parce qu'elle a trouvé à cet endroit un gisement plus riche et de meilleur rendement technique. L'Administration exploiterait rationnellement et en vue de l'intérêt général. Ainsi, elle ne serait plus en présence d'explorateurs incompétents, de spéculateurs attirés seulement vers le phosphate par l'appât du gain, de gens insoucieux de l'intérêt général et capables de toutes les manœuvres possibles pour essayer de tirer quelque chose, sans se donner de peine, des titres que, sur leur simple demande, on aurait dû leur délivrer. Le système de la régie d'État était seul de nature à garantir les intérêts généraux du Protectorat.

Il garantissait les intérêts miniers du Protectorat, il garantissait du même coup ses intérêts financiers. J'ai indiqué déjà à la Cour l'absurdité de l'adjudication basée sur la redevance à la tonne, qui pouvait être fixée trop haut ou trop bas. Non moins absurde était la possibilité théorique d'adjudications par *parcelles*, par petits morceaux, qui auraient risqué de créer dans le pays une masse de petits exploitants rivaux et toujours insatisfaits. Avec la régie d'État, aux mains d'un office autonome, il était possible d'effectuer une large exploitation d'ensemble. Avec elle se constituait une sorte de grande société, une grande exploitation travaillant pour le Protectorat. L'article 6 du dahir du 7 août 1920 disposait, en effet, expressément : « Les fonds disponibles, après les deux prélèvements prévus par les deux premiers paragraphes du même article, *seront reversés au Trésor chérifien.* »

Voilà pourquoi, le 27 janvier 1920, a été modifié le régime de la recherche et de l'exploitation des phosphates tel qu'il avait été établi en 1914, et pourquoi cette recherche et cette exploitation ont été confiées au Maghzen. Voilà pourquoi, le 7 août 1920, une régie d'État des phosphates a été créée sous le nom d'Office chérifien des Phosphates. Les deux dahirs, qui ne violaient en rien les dispositions de l'Acte d'Algésiras, n'avaient pas pour but l'accaparement des phosphates marocains au bénéfice des intérêts français. Ils avaient pour but

d'assurer, *sans léser aucun droit acquis, sans non plus, dans l'avenir, léser ou avantager tels intérêts de telle Puissance particulière*, une mise en valeur *rationnelle, au profit du Protectorat*, des richesses phosphatières du pays.

Ah ! Messieurs, je sais bien que, dans les écritures, le Gouvernement royal a fait largement état de débats qui eurent lieu à la Chambre française sur l'intérêt qu'il y avait à réserver, pour la France, dit-on, le monopole des phosphates marocains... Je crois que, dans un débat comme celui-ci, il n'est guère séant de discuter sur des mots. Dire à la tribune du Parlement français qu'il faut que nous nous réservions le monopole des phosphates, est-ce prétendre que ce monopole est destiné à ne servir que les intérêts français ? Il ne faut pas oublier le rôle de la France protectrice du Maroc. Il ne faut pas oublier surtout cette vérité essentielle, que personne ne peut méconnaître, que la régie d'État des phosphates était le *seul* mode susceptible d'assurer la mise en valeur rationnelle de la plus grande richesse du sous-sol marocain. Voilà la vérité. En assurant cette mise en valeur, on permettait, par son produit, l'équipement et le développement du pays. La régie d'État a été directement inspirée par le souci légitime d'équiper le Maroc. Conformément à l'Acte d'Algésiras, rien n'empêchait le Protectorat et la France de l'établir. Sa raison d'être a été essentiellement exprimée dans les considérations qui précèdent le dahir de 1920, et que voici :

> « Considérant :
> Qu'il y a lieu de prendre des mesures pour que la reconnaissance et l'étude des gisements de phosphate s'opèrent à l'avenir de façon aussi méthodique que possible ;
> Que d'autre part, en raison de l'importance que présente pour le développement agricole et commercial du Maroc l'exploitation des gisements susdits, il est nécessaire de l'organiser de manière à satisfaire à des convenances d'intérêt général dont l'État seul peut être juge ;
> Que pour ces motifs il convient de réserver au seul Maghzen tant les recherches des phosphates que leur exploitation.... »

On ne pouvait mieux dire. La régie d'État des phosphates n'a pas été faite pour la France, pour les intérêts français en France ou au Maroc, contre les intérêts d'autres Puissances et pour brimer ces intérêts. Elle a été faite, *en conformité de l'Acte d'Algésiras, pour assurer le développement de la richesse du sous-sol du pays que la France avait reçu internationalement mission de protéger.*

* * *

Le Gouvernement royal voit encore dans un autre et dernier fait la preuve de la politique d'accaparement phosphatier de la France, et ce fait n'est pas moins singulier que ceux que j'ai déjà eu l'honneur d'indiquer à la Cour.

A lire la requête et le premier Mémoire italiens, on pouvait croire que le sommet, l'aboutissement de la politique française d'accaparement phosphatier, c'étaient les dahirs de 1920 dont je viens de parler.

Mais c'était, paraît-il, une impression erronée. La politique française d'accaparement se serait caractérisée encore par un autre fait plus récent, développé dans les écritures italiennes ultérieures, et qui est le cartel nord-africain des phosphates.

Je ne sais si, depuis les dernières Observations italiennes où cette idée est exprimée, le Gouvernement royal n'a pas trouvé encore un autre élément, encore plus récent, d'où pourrait s'induire la politique d'accaparement français...

J'avoue avoir été quelque peu étonné en lisant, dans les Observations italiennes, le fait nouveau du cartel nord-africain, sur lequel la requête était muette et qui, dans le Mémoire additionnel à cette requête, n'avait fait l'objet que de quelques lignes.

Il semble bien que, quand on intente un procès de la nature de celui que l'Italie a introduit devant votre haute juridiction contre la France, on devrait avoir le souci de réunir à l'avance tous ses arguments, surtout si on retient que le cartel nord-africain des phosphates remonte à 1933 et que d'autre part il ne pouvait pas, le 30 mars 1936, être ignoré de l'Italie. Mais passons !

Donc, un cartel nord-africain des phosphates a été constitué en 1933, et ce cartel, qui aurait une importance essentielle pour la solution du procès en cours, serait, d'après le Gouvernement royal, le point « final » de l'accaparement des phosphates marocains par la France.

Ce sont là de bien singulières affirmations !

Un cartel des phosphates de l'Afrique du Nord, comprenant l'Office des Phosphates chérifien, les sociétés algériennes et tunisiennes de phosphates, a bien été constitué à partir de 1933. Mais que le Gouvernement royal ne reproche pas ce cartel à la France ou au Protectorat ! Car, d'une part, non seulement le Gouvernement royal a connu ce cartel, l'Italie y est même entrée, mais d'autre part ce cartel sert puissamment ses propres intérêts, — je le prouverai à la Cour dans un instant.

L'Italie a connu le cartel nord-africain des phosphates de deux façons.

D'abord, parce qu'elle a — parce que l'État italien (je ne dis pas seulement : des ressortissants italiens, je dis bien l'État

lui-même) a des intérêts dans la Société tunisienne des Phosphates tunisiens et des Engrais azotés, dont le siège social est à Kalaa Djerda (Tunisie), laquelle société fait partie du cartel et était jusqu'à ces derniers temps présidée par un Italien, M. Gustave Donegani, décédé tout récemment, qui était le frère du président de la grande société italienne Montecatini, M. Guido Donegani.

Mais il y a plus.

Il existe une société égyptienne à dénomination italienne, ayant son siège à Alexandrie, qui est *exclusivement* composée de capitaux italiens, la Société égyptienne *per l'estrazione ed il commercio dei fosfati*. Cette société exploite le phosphate à Kosseir, en Égypte, sur la mer Rouge. La société était contrôlée par la grande banque italienne le *Banco di Roma*. Quand cette banque tomba en déconfiture, la société de Kosseir fut intégrée dans un organisme d'État, un office d'État, l'*Istituzione di Ricostruzione Industriale*, l'Office de reconstruction industrielle.

Et, le 1er octobre 1933, l'office en question entrait dans le cartel nord-africain !

Dire après cela, quand on est entré dans un organisme, que cet organisme est l'un des fondements de la politique d'accaparement des phosphates marocains par la France et se plaindre de cet organisme me semble, je l'avoue, assez surprenant !

Et je trouve l'attitude italienne d'autant plus étonnante que le cartel, dont l'Italie fait partie par l'I. R. I., au moyen de la société de Kosseir et de la société de Kalaa Djerda, sert directement les intérêts italiens ! En effet, le cartel livre à l'Italie des quantités annuelles de phosphates considérables, quelque 600.000 tonnes, dont 70 % sont pris par la Société Montecatini. Et ces livraisons sont faites à des conditions de prix extraordinairement avantageuses, parce qu'elles sont faites, toutes ou presque toutes, en vertu de contrats *anciens*, dont le cartel a dû prendre la suite quand il s'est constitué.

Chose curieuse : dans ses nouvelles et dernières Observations, le Gouvernement royal n'a pas cru devoir répondre à ces affirmations. Il a prétendu que la question touchait trop directement le fond du procès. Il est en tout cas un fait certain : c'est que le Gouvernement italien a connu le cartel des phosphates, qu'il y a directement participé, et que l'Italie en a bénéficié et qu'elle en bénéficie puissamment chaque jour.

Voilà les faits principaux qui établiraient, d'après le Gouvernement royal, la politique d'accaparement phosphatier pratiquée par la France au bénéfice des intérêts français, de 1920 à 1934, en violation de l'Acte d'Algésiras, — politique d'accaparement dont l'Italie demande aujourd'hui à votre haute juridiction de

prononcer l'annulation avec toutes les conséquences qui en découlent.

Dans cette demande, il n'y a pas un mot qui soit, en fait, conforme à la vérité matérielle.

La France n'a pas pratiqué de politique continue et continuée d'accaparement phosphatier au Maroc. La régie d'État des phosphates, en 1920, n'a pas été l'aboutissement d'une politique préméditée : elle a été l'expression des besoins miniers du Protectorat. Elle a été connue et approuvée par l'Italie. Dans le cartel nord-africain des phosphates, l'Italie est entrée.

Les dahirs de 1920, qui ne sont pas l'aboutissement d'une politique, qui sont conformes à l'Acte d'Algésiras, n'ont pas eu pour but la protection des intérêts français au détriment des intérêts d'autres Puissances. Ils n'ont eu en vue que les intérêts économiques et financiers du Protectorat lui-même. Ils n'ont eu en vue que de permettre d'équiper le Maroc.

Mon éminent collègue M. le professeur Basdevant dira à la Cour pourquoi la demande en annulation, contraire aux faits réels et vrais, présentée, au sujet des dahirs de 1920, par le Gouvernement royal, à titre de conclusion principale de sa requête, est en droit irrecevable par la Cour.

L'exposé de fait que je devais à la Cour serait terminé si je ne devais, avant de le clore, rechercher devant elle s'il existe des liens quelconques entre les deux parties des demandes italiennes.

La Cour sait maintenant qu'il y a dans la requête italienne deux parties :

Une demande principale : annulation de l'accaparement des phosphates ; mais annule-t-on un fait ? Je pose la question.

Une demande subsidiaire : reconnaître la qualité d'inventeur de la Société *Miniere e Fosfati ;* par conséquent, annuler en fait la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925, qui a refusé cette qualité à M. Tassara, avec toutes les conséquences que cette annulation peut comporter, et subsidiairement allouer une juste indemnité d'expropriation.

Y a-t-il, Messieurs, entre ces deux parties, et en fait, un lien quelconque ?

Je ne veux d'aucune façon anticiper sur les explications que fournira à la Cour, avec son talent habituel, le professeur Basdevant. Mais je crois cependant que quelques renseignements de fait sommaires peuvent tout de suite éclairer utilement la Cour.

Tout l'effort du Gouvernement royal dans ses écritures a été pour lier les deux questions. Notamment, le Gouvernement royal a prétendu — la Cour le sait — que l'affaire Tassara — de Gennaro Musti n'avait été que la conséquence de l'accaparement poursuivi et continué des phosphates marocains par la France.

Les deux questions dont la Cour est saisie n'ont aucun lien de fait l'une avec l'autre.

Elles n'ont pas de lien — et je prends les prétentions italiennes sans maintenant les discuter —, parce que l'accaparement des phosphates eût fort bien pu se produire sans que la reconnaissance de la qualité d'inventeur eût été déniée à M. Tassara, et inversement M. Tassara eût pu se voir dénier la qualité d'inventeur sans que l'accaparement des phosphates eût existé.

Les deux questions n'ont pas de lien entre elles. Si le Gouvernement royal estime que le Conseil général des Mines en 1923 et le Service des Mines en 1925 ont statué sur des ordres des autorités françaises, et contrairement à leur conscience, il lui appartient d'en apporter la preuve.

En pareille matière, il ne suffit ni de supposer ni d'affirmer : il faut prouver.

Cette preuve nécessaire ne résulte pas des écritures antérieures à ces débats. Parler de « l'esprit d'éviction », de « l'esprit d'accaparement », est insuffisant. Il faut — ce que n'a pas encore fait le Gouvernement royal — établir des faits réels, et n'en point déformer le sens véritable.

Si les deux questions soumises à la Cour n'ont pas de lien entre elles, elles ne peuvent être artificiellement unies dans une même demande en justice et présentées dans cette même demande, l'une comme objet principal et l'autre comme objet subsidiaire et très subsidiaire.

Car, pour qu'une demande soit subsidiaire par rapport à une demande principale, il faut que les deux demandes procèdent de la même origine.

Deux demandes qui n'ont pas la même origine ne peuvent être principale et subsidiaire l'une par rapport à l'autre. Ce sont deux demandes distinctes, qui doivent faire l'objet de deux instances judiciaires distinctes, si le demandeur, intéressé à l'une et à l'autre, entend les soumettre à la justice.

La Cour verra, par la plaidoirie du professeur Basdevant, que les deux demandes, distinctes, présentées par le Gouvernement royal, artificiellement reliées dans la procédure par la prétendue qualité de principale et de subsidiaire, sont l'une et l'autre irrecevables, et cela naturellement pour des raisons juridiques distinctes.

Donc, et c'est là la première observation que je voulais présenter : qu'on ne parle pas ici d'*une* demande ; il y a *deux* demandes, qui ont chacune un fondement différent, qui doivent être discutées et jugées séparément, et qui l'une et l'autre sont, pour des raisons différentes, irrecevables par la Cour.

Mais — et voici une seconde et dernière observation — je suppose pour un instant que les deux demandes aient un lien

entre elles. Je suppose que la demande subsidiaire, c'est-à-dire, ou à peu près (car la requête ne le dit pas), l'annulation de la décision de 1925, soit la conséquence de la politique d'accaparement prétendument pratiquée de 1920 à 1934. Je dis que la demande italienne, avec son principal et son subsidiaire, serait plus irrecevable encore, si je puis ainsi parler, que s'il s'agissait de deux demandes distinctes.

D'abord, il faudrait, je le répète, prouver que la décision du Service des Mines de 1925 est bien la suite, la conséquence de cette politique illégale d'accaparement.

Or, je le répète, cette preuve n'a pas été rapportée. Il n'y a pas eu de politique d'accaparement, continuée et continue. Il y a eu, en 1920, un nouveau régime de recherches et d'exploitation des phosphates, qui n'a été d'aucune façon l'aboutissement d'une politique, qui a été établi à cette date en raison même des intérêts essentiels du Protectorat, sans que les mesures prises, internationalement légales, aient été, depuis de longues années, sournoisement et clandestinement préméditées.

Donc, pas de politique d'accaparement, et impossibilité, jusqu'à preuve contraire du Gouvernement royal, de considérer la décision de 1925 comme une conséquence de cette politique, qui n'a pas existé.

Mais je suppose, par impossible, que le Gouvernement royal puisse prouver que le Service des Mines a rendu, en 1925, sa décision, par ordre des autorités supérieures, uniquement guidé par le souci que ces autorités lui auraient indiqué de ne pas tenir compte de droits acquis légitimes, pour permettre au Protectorat de mettre la main, au profit de la France, sur la richesse phosphatière du pays, et d'évincer systématiquement tous ceux qui, cependant, avaient acquis des droits avant 1920.

Je suppose donc, pour un instant, qu'il y ait bien un lien entre les deux parties de la demande, et que la position italienne, à ce point de vue, soit fondée.

Alors, je suis obligé de dire au Gouvernement royal que, plus que jamais, sa demande serait irrecevable devant votre haute juridiction.

Pourquoi ?

Mais parce que l'attitude qu'on prêterait au Service des Mines supposerait de toute nécessité une faute de sa part, et que, du moment qu'une faute peut être prouvée contre lui, c'est devant les tribunaux du Protectorat, et non pas devant votre haute juridiction, que la cause doit être portée.

Ainsi, premièrement : irrecevabilité certaine de la partie de la demande concernant la décision du 8 janvier 1925. Deuxièmement, irrecevabilité certaine concernant la partie subsidiaire de la demande. Troisièmement, irrecevabilité non moins certaine de la partie principale quant à l'accaparement des phosphates, pour tout un ensemble de raisons juridiques que le professeur Basdevant exposera à la Cour.

* * *

Mais je m'aperçois que je sors à peu peu de mon domaine, qui était de vous exposer sous leur vrai jour tous les faits des deux causes qui vous sont déférées, et qu'ainsi j'empiète sur le terrain même où le professeur Basdevant portera sa discussion. Je le prie de m'en excuser. Je prie aussi la Cour d'agréer l'expression de ma respectueuse gratitude pour l'attention bienveillante avec laquelle elle a bien voulu suivre les longs développements que je lui ai donnés, que j'eusse souhaité plus courts, mais que l'importance et l'étendue du dossier m'ont obligé à présenter avec quelque ampleur. Car les deux litiges qui sont déférés à la Cour présentent pour la France un intérêt de premier plan.

Et en disant cela, ce n'est pas, croyez-le bien, aux seuls intérêts matériels, économiques ou financiers que je pense. La France n'accepte pas le reproche immérité d'avoir violé l'Acte d'Algésiras. Elle n'accepte pas cet autre reproche immérité d'avoir délibérément et volontairement écarté, contre tout droit, des réclamations de ressortissants étrangers. S'il est un sentiment auquel la France tienne par-dessus tout, c'est celui de la justice. Il lui a semblé injuste de payer la moindre somme pour des droits inexistants. Ce n'a pas été chez elle une question d'argent ; ce fut une question d'équité. Elle vous eût, Messieurs, en toute confiance fait juges de la question, si elle n'estimait pas que les principes du droit international vous obligent à prononcer l'irrecevabilité des demandes dont vous êtes saisis. Cette irrecevabilité, elle l'a soulevée devant vous avec regret. Mais elle l'a soulevée avec fermeté, convaincue qu'en tout domaine l'observation des règles de compétence est indispensable à la marche normale de la Justice.

---

2. — EXPOSÉ DE M. LE PROFESSEUR BASDEVANT

(AGENT DU GOUVERNEMENT FRANÇAIS)

AUX SÉANCES PUBLIQUES DU 4 AU 6 MAI 1938.

[*Séance publique du 4 mai 1938, matin.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour,

J'ai eu maintes fois l'honneur de prendre la parole à cette barre sur l'appel du Gouvernement de la République française ; cela m'a même valu, au début de ma carrière devant cette Cour, l'honneur supplémentaire, qui pour moi a été très grand, de prendre la parole dans une réplique, à l'occasion de la

première affaire qui vous fut soumise par voie contentieuse, également au nom du Gouvernement du Royaume d'Italie. J'ai eu également l'honneur de plaider devant vous aux côtés de ce très grand juriste, universellement respecté, qu'a été M. Scialoja.

J'ai de ce fait acquis quelque expérience. Je n'y ferai pas appel pour dire des choses qui sortiraient du cadre de ce procès. Mais je puis dire, au nom de cette expérience longuement acquise, qu'aujourd'hui plus qu'en aucune autre circonstance le débat oral a devant vous une grande importance.

Non pas que la procédure écrite ait été défaillante ; tout au contraire, elle a pris une ampleur qui a rarement été dépassée. Je dois même, à cet égard, remercier la Cour d'avoir bien voulu autoriser le Gouvernement de la République française à présenter une Réponse qui n'était point prescrite par votre Règlement, celui-ci vous laissant le soin d'en décider. En même temps, je tiens à rendre hommage à la courtoisie de mes adversaires qui n'ont pas fait d'objection à l'exercice, sur ce point, de la faculté qui revenait à la Cour.

Cette abondante procédure écrite aura contribué à vous éclairer sur les données du procès ; elle aura mis entre vos mains de nombreuses pièces qui, dès l'abord, n'avaient pas toutes figuré au dossier. Sans trop se cantonner dans sa position stricte de défendeur, le Gouvernement de la République française a versé au dossier des pièces qui ne figuraient pas dans le premier Mémoire du Gouvernement italien. Ainsi le dossier s'est accru ; mais je ne puis pas dire que cet accroissement ait été tel qu'aujourd'hui le dossier soit absolument complet ; des lacunes, effectivement importantes, vous ont été signalées hier.

Cette procédure écrite a été utile ; l'a-t-elle été au point de rendre tout à fait clairs les problèmes préliminaires sur lesquels vous avez en ce moment à m'entendre, puis à vous prononcer ? Je n'en suis pas sûr.

Je dois bien constater que, dans le débat écrit sur le bien-fondé des exceptions préliminaires présentées par le Gouvernement de la République française, les argumentations ont eu quelque peine à se rencontrer ; entre elles, le malentendu — je ne dis pas seulement le dissentiment — est encore fréquent. Telle interprétation que nous avons cru pouvoir donner de l'argumentation présentée sur tel point par le Gouvernement italien, est relevée par lui comme entachée d'erreur, comme ne répondant pas à sa pensée. Sur les bases du débat, sur les prétentions mises en avant par le Gouvernement demandeur, sur les faits que celui-ci entend critiquer comme comportant manquement aux obligations internationales de la France, sur la nature exacte des griefs que le Gouvernement demandeur entend formuler, sur les conséquences juridiques qu'il prétend en déduire, sur le contenu exact du prononcé qu'il attend de la Cour, règne encore une grande incertitude.

C'est pourquoi le débat écrit est parfois entré, trop souvent assurément, dans des controverses d'une importance secondaire, les points essentiels du procès se trouvant par là même quelque peu obscurcis. La Cour est donc en droit d'attendre qu'un grand effort de clarté soit accompli au cours du débat oral et que celui-ci vise essentiellement à dégager ce qui est compris dans la requête italienne et ce qui en est exclu, sur quels points cette requête se heurte, du côté français, à des exceptions préliminaires, quels motifs, d'une part, sont invoqués à l'appui des exceptions, d'autre part, leur sont opposés.

A cet effort de clarté, Me Lémonon, dans les précédentes audiences, a apporté sa précieuse collaboration en vous exposant les faits de la cause, en vous montrant le développement de ces faits, les attitudes prises par les intéressés, par les autorités publiques et par les Gouvernements. Il nous a ainsi mis à pied d'œuvre pour la discussion des problèmes de droit dont j'aurai à m'occuper.

En conséquence, j'aurai à me référer çà et là — et je m'y réfère d'une façon générale — aux explications de Me Lémonon ; je serai ainsi dispensé de reprendre l'exposé détaillé des faits touchant les points que j'aurai à traiter. Le débat oral, auquel la Cour réserve toujours et à juste titre une grande place, prend donc dans cette affaire une importance tout à fait exceptionnelle.

D'ailleurs, ce débat ne porte que sur le bien-fondé des exceptions préliminaires présentées par le Gouvernement de la République française ; le fond du procès est entièrement réservé ; vous l'avez rappelé vous-même, Monsieur le Président, au début de ces audiences, et c'est un point sur lequel l'accord des Parties est entier.

Avant d'entrer dans l'examen des problèmes juridiques que j'ai charge de vous exposer, je voudrais faire rapidement deux observations préliminaires.

Tout d'abord, dans mes explications, je serai amené à raisonner sur la base d'allégations italiennes que je prendrai pour point de départ de l'examen de certains aspects du différend ; mais, prenant pour point de départ ces allégations italiennes, il n'en résulte pas que je les admette. Par exemple, il m'arrivera de parler de la réclamation *Miniere e Fosfati* comme d'une réclamation italienne ; je n'entends pas par là admettre qu'elle soit réellement une réclamation italienne ; je remarquerai même, le moment venu, que la preuve de ce caractère n'a pas jusqu'ici été administrée. Dans un débat aussi complexe que celui qui est soumis à la Cour, même réduit à l'examen des exceptions préliminaires, je ne puis, sur chaque point qu'il comportera, faire à chaque instant des réserves spéciales. Je prie la Cour d'accepter que je fasse, en débutant, une réserve générale.

En second lieu, je m'efforcerai de limiter mes explications. Je prie la Cour, pour les compléter, de bien vouloir se reporter à nos écritures. Je ne rectifierai celles-ci que sur un petit nombre de points ; pour tout le reste, la Cour voudra bien tenir compte de nos écritures comme complément subsistant des explications orales qui lui auront été fournies.

Quel est l'objet du présent litige ? C'est là, Messieurs, le premier point sur lequel je voudrais attirer votre attention, car c'est vraiment le premier point qu'il est essentiel de tirer au clair.

Il est nécessaire de le tirer au clair ; j'y contribuerai dans la mesure de mes moyens ; mais je dois avouer que cela ne dépend pas que de moi. Quoi qu'il en soit, je constate, en débutant, que tirer ce point au clair est nécessaire pour apprécier le sens et la valeur des exceptions préliminaires soulevées par le Gouvernement français.

La Cour est saisie par voie de requête. C'est donc à la Partie demanderesse qu'il appartenait, et qu'il appartient, de faire connaître à la Cour de quoi elle se plaint, pourquoi elle s'en plaint, et ce qu'elle demande.

Le débat judiciaire qui s'est ouvert devant vous a été précédé d'un débat diplomatique, sur le caractère et les limites duquel je reviendrai plus tard. Ce débat diplomatique a été rappelé devant vous dans les précédentes audiences ; il est décrit dans les écritures ; vous avez les pièces qui le concernent. Je ne veux pas l'examiner en détail ; tout de même, il me faut le considérer quelque peu, notamment sous l'aspect de la position prise dans ce débat par la Partie demanderesse.

Cette introduction à l'examen de la requête est indispensable pour nous renseigner sur l'objet du différend et sur l'objet de la demande ; cet examen préalable est de nature à faciliter pour nous l'intelligence de la requête.

Je rappellerai donc très rapidement les démarches faites par l'ambassade d'Italie qui ont précédé l'introduction du litige devant la Cour.

Le 28 novembre 1930, l'ambassade d'Italie transmet au Gouvernement de la République française (Exceptions préliminaires du Gouvernement français, annexe 66, p. 275) la plainte Tassara et Gennaro Musti ; elle appuie la demande d'indemnité émanant de ceux-ci. La plainte ainsi transmise consiste essentiellement à critiquer la décision du Service des Mines de 1925, qui avait refusé à M. Tassara la qualité d'inventeur. La critique est fondée sur le fait que cette décision aurait ainsi statué à tort ; « nier la qualité d'inventeur à notre ressortissant », c'est, lit-on dans ce document, « un vrai déni de justice ».

Le 15 juillet 1932, l'ambassade d'Italie, en transmettant un acte émanant de M. Olinto della Luccia, administrateur de la Société *Miniere e Fosfati*, exprime l'espoir que le différend

pourra être réglé directement entre les parties intéressées; ledit acte demandait remise au requérant de l'exploitation des territoires couverts par les permis. L'analyse plus détaillée de ce document vous a été donnée antérieurement. Vous trouverez ce document dans les Exceptions préliminaires (annexes 75 et 76, pp. 286-290).

En troisième lieu, par une note en date du 22 novembre 1932, l'ambassade d'Italie appuie une demande de M. de Gennaro Musti qui, s'en prenant, lui aussi, à la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925 comme entachée d'une évidente illégalité, réclamait soit l'institution de juges extraordinaires pour examiner ladite décision, soit le rachat par l'Administration de ses droits miniers sur Oued Zem. L'ambassade ajoutait que le Gouvernement italien se réservait toute liberté d'action dans la question d'ordre général ; elle ne spécifiait pas la portée de cette réserve, et aucun document ultérieur n'a fait apparaître cette portée. (Les documents auxquels je viens de faire allusion se trouvent dans les Exceptions préliminaires, annexes 80 et 81, pp. 298-299.)

Le 16 juin 1933, l'ambassade d'Italie insiste auprès du Gouvernement français sur l'intérêt qu'a la Société *Miniere e Fosfati* à obtenir l'annulation des décisions administratives dont elle avait à se plaindre, à savoir la décision du Service minier du 8 janvier 1925 ; estimant que les voies de droit interne ne permettaient pas à la société d'obtenir soit la réintégration de ses droits, soit la réparation du préjudice causé par lesdites décisions administratives, l'ambassade annonçait l'intention du Gouvernement italien de se « substituer à la société » et de « prendre en mains ses intérêts afin de rechercher par la voie diplomatique .... une solution » du différend. En même temps, l'ambassade proposait de faire trancher ce différend « soit par des arbitres soit par la Cour permanente de Justice internationale » (voir pp. 127-129). Ce document est particulièrement important dans le développement historique des faits.

Le 2 janvier 1934, l'ambassade d'Italie confirme la note que je viens d'analyser, malgré la réponse que lui avait adressée le ministère des Affaires étrangères le 12 août 1933. L'ambassade affirme le droit de la Société *Miniere e Fosfati* de faire décider si le Service des Mines lui a refusé à tort ou à raison la qualité d'inventeur des gisements et son droit, dans le premier cas, d'être réintégrée dans la possession de ceux-ci ou tout au moins indemnisée ; l'ambassade ajoutait que l'organisation judiciaire du Maroc ne permettait pas à la société de faire annuler un acte d'une administration publique ; que, par conséquent, il appartenait à la juridiction internationale de décider s'il existe en l'espèce un déni de justice et comment il doit être réparé ; toutefois, elle concluait en renouvelant sa proposition de faire trancher le différend dont il s'agit par des

arbitres ou par la Cour permanente de Justice internationale (voir pp. 130-132).

L'aide-mémoire remis le 14 juin 1935 par l'ambassade d'Italie prend aussi pour point de départ la réclamation Gennaro Musti contre la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925 ; elle invoque que cette décision repose sur une fausse appréciation des faits, qu'elle est entachée d'excès de pouvoir et de détournement de pouvoir, que le respect des droits acquis implique l'annulation de cette décision, annulation que l'organisation judiciaire du Maroc ne permet pas d'obtenir. « Pour éviter, dit-on, un recours à la Cour de La Haye, qui porterait à étendre le débat à la violation de l'Acte d'Algésiras », l'aide-mémoire énonce l'espoir que le Gouvernement français consentira « à accorder aux sujets italiens expropriés une indemnité proportionnée à la valeur des biens saisis » (*loc. cit.*, annexe 103, pp. 319-320).

Enfin — et j'arrive au terme de ces démarches diplomatiques dont je n'ai analysé que les documents émanant de l'ambassade d'Italie, et cela suffisait —, le 27 mars 1936, l'ambassade d'Italie porte officiellement à la connaissance du Gouvernement de la République la décision du Gouvernement du Roi de soumettre à la « Cour permanente d'Arbitrage le différend concernant la concession de vingt-huit permis de recherches de phosphates, concession révoquée par décision du 8 janvier 1925 » (*loc. cit.*, annexe 104, p. 320).

Voilà donc une série de documents où la position diplomatique du Gouvernement italien dans cette affaire se trouve énoncée.

Abordant l'analyse de ces démarches, le Mémoire italien (n° 18, p. 39) les caractérise par la phrase suivante : « Vu la gravité de l'affaire, » — le Mémoire vise ici l'affaire Tassara — Gennaro Musti, l'affaire Société *Miniere e Fosfati*, — « l'Ambassade royale à Paris avait entre temps reçu les instructions de joindre ses bons offices aux efforts des intéressés. »

C'est là une formule tout à fait exacte et qui correspond à l'attitude prise par l'ambassade d'Italie. Dans cette phase de la controverse, ce qui apparaît, c'est la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* contre la décision du Service des Mines de 1925 ; cette décision est présentée par la société comme portant atteinte à ses droits. Ce qui est mis en avant dans cette phase de la controverse, c'est la demande de voir redresser le tort qui aurait été causé à M. Tassara et à ses ayants cause, la Société *Miniere e Fosfati*, par la décision du Service des Mines de 1925. A ce moment donc, il apparaît clairement que le différend, tel qu'il était envisagé par l'ambassade d'Italie et tel qu'il donne lieu de sa part à une série de démarches qui n'aboutissent pas au résultat visé, porte sur le bien-fondé de la décision prise par le Service des Mines en 1925 au sujet de la

demande de M. Tassara d'être reconnu comme inventeur de gisements de phosphates.

En présence des démarches de l'ambassade, en particulier en présence de la note du 27 mars 1936, on pouvait donc s'attendre à voir le Gouvernement italien, agissant comme protecteur de ses nationaux, faire devant la Cour grief au Gouvernement français de la décision du 8 janvier 1925, critiquer cette décision comme ayant été rendue à tort, à la suite d'une fausse appréciation des faits, et comme ayant à tort refusé à M. Tassara la qualité d'inventeur. On pouvait s'attendre, en conséquence, à voir le Gouvernement italien demander au Gouvernement français réparation de ce chef, réparation — par restitution ou par indemnité — du tort causé à M. Tassara initialement et, par voie de conséquence, à ses ayants droit, la Société *Miniere e Fosfati*.

S'il en était ainsi, l'objet du différend apparaîtrait clairement ; la discussion des exceptions préliminaires serait aisée ; nous saurions facilement de quoi il s'agit.

Mais il n'en est pas ainsi ; car la requête introductive d'instance — et je dirai la même chose des commentaires qui en ont été donnés — ne répond guère à ce que faisait prévoir le débat diplomatique antérieur, à ce que faisait prévoir, notamment, et d'une façon si claire, la note de l'ambassade d'Italie du 27 mars 1936 annonçant au Gouvernement de la République que c'était l'affaire *Miniere e Fosfati* qui vous était déférée.

Au surplus, la requête a exposé en de tels termes les éléments du procès qu'elle n'a pas mis le Gouvernement français en situation de voir exactement si le Gouvernement italien entendait tout simplement maintenir la position qu'il avait eue jusque-là, de saisir exactement ce dont le Gouvernement italien entendait se plaindre, sur quels motifs il appuyait sa plainte, quelle demande il entendait, en conséquence, énoncer et faire accepter par la Cour.

Or, Messieurs, des obligations très strictes incombent à la Partie demanderesse, à cet égard, aux termes du Statut de la Cour et de son Règlement.

Article 40 du Statut de la Cour :

> « Les affaires sont portées devant la Cour, selon les cas, soit par notification du compromis, soit par une requête adressées au Greffe ; dans les deux cas, l'objet du différend et les parties en cause doivent être indiqués.
>
> Le Greffe donne immédiatement communication de la requête à tous intéressés.... »

L'article 40 prescrit donc que la requête indique l'objet du différend.

L'article 32, n° 2, de votre Règlement rappelle cette exigence touchant l'objet du différend, et il prescrit en outre que la

requête doit contenir « l'indication précise de l'objet de la demande ; un exposé succinct des faits et des motifs par lesquels la demande est prétendue justifiée, sous réserve des développements à fournir dans le Mémoire et des preuves qui seront annexées ».

Dans nos Exceptions préliminaires (p. 190), nous avons relevé l'importance de ces prescriptions au point de vue des exigences d'une bonne administration de la justice, et vraiment il est superflu que j'insiste sur ce point, car, plus que d'autres, vous êtes persuadés de cette importance.

Le Gouvernement italien, lui, a estimé que sa requête contient ici — ce sont ses termes — tout le nécessaire et même plus que le nécessaire ; que, après elle, il ne reste à préciser que quelques points de détail ou complémentaires, et qu'ainsi — ajoute-t-il — il n'a pas manqué aux obligations qui incombent à la partie requérante aux fins de la recevabilité de la requête. Et, pour déterminer quelles sont ces obligations, le Gouvernement italien, dans ses Observations (p. 407), dit : « Ainsi qu'il appert du rapport du Comité consultatif de juristes de 1920, la requête ne doit donner qu'une indication d'ordre général suffisante pour préciser le litige et permettre à l'instance de s'ouvrir. »

Pour se justifier de ne donner dans la requête, selon ses termes, qu'une indication d'ordre général, le Gouvernement italien se réfère au rapport du Comité de juristes de 1920.

Sans m'arrêter plus que de raison à ce point tout à fait particulier, je remarquerai que ledit rapport concerne un texte qui, préparé par le Comité de juristes, n'a finalement pas trouvé place dans le Statut.

Ce texte — article 38 du projet du Comité de juristes — faisait de la requête le seul procédé pour saisir la Cour. A ce texte a été finalement substitué l'article 40, actuellement en vigueur, du Statut, et en vigueur depuis l'origine, qui règle autrement que ne l'avait envisagé le Comité de juristes la saisine de la Cour. Celle-ci s'opère soit par notification de compromis, soit par requête, selon les cas. Dans les deux cas, d'ailleurs, l'article 40 prescrit que l'objet du différend soit indiqué.

L'article 40 du Statut ne dit rien de plus, mais votre Règlement ne s'en tient pas là. A cet égard, l'importance de l'indication, dans la requête, de l'objet du différend, de l'objet de la demande, vous a préoccupés, grandement préoccupés dans l'élaboration du Règlement et ses modifications successives.

Dès sa rédaction de 1922, votre Règlement, article 35, ajoute à l'exigence de l'indication de l'objet du différend celle de la « désignation de la chose demandée ».

Certains ont pensé que cette désignation de la chose demandée était déjà comprise dans l'exigence de l'indication de l'objet du

différend. Je n'entre pas dans le détail à ce sujet. Malgré cette observation, vous avez pensé, et cela dès 1922, qu'il était utile d'exiger que la requête contînt, à côté de l'indication de l'objet du différend, celle de la chose demandée.

Lors de la revision qui a conduit au Règlement du 11 mars 1936, l'expression « désignation de la chose demandée » a été modifiée, mais sans qu'on ait songé, bien au contraire, à l'affaiblir. Au cours de la discussion qui a eu lieu sur ce point le 24 mai 1934, il a été rappelé que jusqu'ici les requêtes présentées à la Cour avaient souvent laissé beaucoup à désirer. « On dirait » — a-t-il été dit dans la discussion au sein de la Cour — « que, parfois, les agents n'avaient pas une idée exacte de ce qu'est une requête. » Il a été dit encore : « Quant à l'objet du différend dont le Statut exige l'indication, il faut que la Cour se trouve en présence d'une demande précise. »

Par ailleurs, au cours de l'examen du texte proposé, il a été signalé, en acceptant l'idée qu'on pourrait distinguer quant aux caractères impératifs des diverses mentions à introduire dans la requête, qu'une requête à laquelle manquerait un élément tel que l'objet de la demande serait nulle de droit.

Ces observations montrent l'intérêt que vous avez attaché aux indications que doit contenir la requête : l'indication de l'objet du différend et l'indication de l'objet de la demande.

Vous étiez instruits, à cet égard, par l'expérience. Il n'y a guère de doute que vos délibérations de 1936, auxquelles je me suis référé, aient été influencées par le souvenir que vous aviez de l'affaire de l'interprétation du Statut de Memel, au sujet de laquelle vous avez rendu l'Arrêt du 11 août 1932. Dans celui-ci (p. 311), vous prenez soin de « souligner l'inconvénient provenant de ce que les deux premiers points » énoncés dans la requête, et aussi le point 3, « sont énoncés purement *in abstracto*, sans aucune référence aux circonstances dans lesquelles le litige s'est produit ».

Assurément, les préoccupations que vous avez eues en 1936 s'apparentent à celles que vous a causées l'inconvénient que vous aviez signalé en 1932, ainsi qu'aux observations présentées en votre sein au cours de l'examen des modifications à apporter à votre Règlement. Je rappelle que ces observations ont été présentées à propos d'un texte soumis à votre discussion et qui portait que la requête « doit indiquer .... l'objet du différend » et qu'elle doit « contenir, outre l'indication de la demande, un exposé succinct des faits ».

Finalement, cette rédaction a été quelque peu modifiée, en la renforçant, et l'article 32 du Règlement actuellement en vigueur porte que la requête contiendra « l'indication précise de l'objet de la demande ». Cette précision et cette exigence sont le résultat de mûres réflexions, le résultat aussi de l'expérience acquise.

Il apparaît ainsi que le Règlement, loin de se contenter, suivant la formule du Gouvernement italien, d'une « indication d'ordre général pour préciser le litige et permettre à l'instance de s'ouvrir », exige, d'une part, que la requête indique « l'objet du différend », d'autre part, qu'elle contienne « l'indication précise de l'objet de la demande ».

Indiquer l'objet du différend, c'est indiquer les faits dont se plaint le Gouvernement italien et les critiques qu'il entend relever.

Indiquer l'objet de la demande, toujours dans notre hypothèse, pour le cas qui vous est déféré, c'est, sur la base des griefs ainsi relevés par le Gouvernement italien, énoncer, et cela de manière précise, quelle décision la Cour est priée de rendre, quel redressement de la situation critiquée est attendu de cette décision, quelle réparation on demande d'ordonner.

Par la rédaction de son Règlement, par son Arrêt n° 7 que nous avons mentionné dans les Exceptions préliminaires (p. 191), par les motifs de l'Arrêt du 11 août 1932, rendu dans l'affaire du Statut de Memel, la Cour a marqué l'importance que présente, pour la bonne administration de la justice, une rédaction claire et précise de la requête. Elle a énoncé en particulier — cela se trouve dans l'Arrêt n° 7 (p. 35) — que, « si elle peut interpréter les conclusions des parties, elle ne saurait se substituer à celles-ci pour en formuler de nouvelles sur la base des seules thèses avancées et des faits allégués ».

Or, la controverse diplomatique, à laquelle a mis fin la note de l'ambassade d'Italie du 27 mars 1936, avait porté sur l'affaire Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati*. Le Gouvernement italien avait appuyé la demande de la Société *Miniere e Fosfati*, qui, se plaignant de la décision de 1925 refusant à Tassara la qualité d'inventeur, et critiquant cette décision comme entachée d'erreur de fait, demandait à être rétablie dans ses droits tels qu'elle les entendait, ou à être indemnisée, ou à obtenir des juges extraordinaires. Cette note du 27 mars 1936 annonçait l'intention du Gouvernement royal de soumettre à la Cour d'Arbitrage « le différend concernant la concession des 28 permis de recherches de phosphates .... qui a été révoquée par décision du 8 janvier 1935 ».

Il y a sans doute dans cette note de graves erreurs de forme, dont le Gouvernement de la République française n'est pas responsable, mais elle précise le fond du différend tel que l'entend, au nom de son Gouvernement, l'ambassade d'Italie, et le fond de ce différend, c'est la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*. Si, au lendemain de cette communication officielle — et je ne lui conteste pas cette faculté —, le Gouvernement royal entendait réellement soumettre à la Cour permanente de Justice internationale un autre différend que celui qui avait été visé par l'ambassade dans toute la négociation

diplomatique, s'il entendait énoncer une autre demande, la faculté lui en était ouverte, sous réserve, bien entendu, des règles générales régissant votre institution et auxquelles je ne touche pas en ce moment. Mais, si telle était son intention, il avait du moins le devoir, particulièrement impérieux dans la circonstance, d'éviter toute équivoque, de marquer clairement la différence entre ce qu'il disait le 27 mars et ce qu'il se proposait de dire trois jours après, le 30 mars, entre ce qu'il disait à Paris et ce qu'il voulait dire à La Haye ; d'énoncer clairement l'objet du différend, en indiquant les griefs qu'il entendait retenir. Il avait le devoir particulièrement impérieux de fournir ainsi l'indication précise — ce sont les termes du Règlement de la Cour — de l'objet de sa demande.

Ce que le Règlement de la Cour lui prescrivait dans l'intérêt de la bonne administration de la justice prenait une valeur toute spéciale en raison des particularités de l'espèce, du développement antérieur de la controverse diplomatique, en raison de l'attitude prise par le Gouvernement italien, parlant par l'organe de son ambassadeur à Paris, au cours de ce débat.

Comment le Gouvernement italien s'est-il acquitté de ce devoir ? C'est ce dont on se rendra compte en lisant, voire en parcourant la requête qui vous a été adressée, qui est l'acte introductif d'instance, qui est la base sur laquelle vous avez à vous appuyer constamment au cours de l'examen de ce différend.

Je ne lirai pas devant vous la requête. La lecture serait un peu longue. C'est un document que vous connaissez bien. Je vais le parcourir avec vous, l'analyser sommairement.

J'ai ici le document tel qu'il a été remis par le Greffe.

Il y a tout d'abord les visas. Nous pouvons les laisser de côté pour ce qui nous concerne en ce moment, et passer au contenu.

La requête commence — c'est l'objet des pages 4 à 6 [10-12] — par exposer l'affaire Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati*. Elle est dans la ligne de la controverse diplomatique antérieure. Vous voyez en effet, dans l'exposé qui commence, l'indication que des permis ont été délivrés, qu'ils ont été cédés à Tassara, qu'ils ont été ensuite cédés à la Société *Miniere e Fosfati*. On indique les droits attachés à ces permis en vertu du règlement minier du 19 janvier 1914. On indique l'intention, énoncée par l'Administration le 4 août 1919, de procéder à une adjudication. On indique la création, en 1920, du monopole des phosphates avec réserve des droits acquis, le retard apporté d'une façon abusive par le Service des Mines à prononcer sur la demande de Tassara d'être reconnu en la qualité d'inventeur des gîtes couverts par les permis. On indique la décision rendue le 8 janvier 1925, refusant à Tassara la qualité d'inventeur. On relève l'attitude évasive de l'Administration en face de la demande de consultation du dossier, les démarches infructueuses de Tassara tendant à obtenir

le redressement du tort qu'il prétend avoir subi, ses demandes tendant à un règlement amiable ou à la désignation de juges compétents pour annuler ou réformer la décision illégale du Service des Mines. Tels sont les faits qu'on indique. En dehors de ces faits, il y a aussi la mention de textes internationaux qui seraient applicables en l'espèce ; mais ce ne sont pas ces textes qui peuvent fournir la détermination de l'objet du différend. L'objet du différend tient à la catégorie des faits qui sont relevés, et ensuite, surtout, à la nature des griefs qui seront invoqués. Après cette énumération de faits, la requête dit — c'est ainsi que se termine cette énumération, au bas de la page 6 [12] — : « Attendu que les agissements susindiqués, étant déterminés par la même raison et visant au même résultat, constituent un fait illicite continué et permanent, qui met en jeu la responsabilité internationale de la France, sous différents aspects.... »

Qu'est-ce que tout cela, qui tient deux pages dans la requête ? Tout cela n'est rien de nouveau pour nous : c'est l'exposé de l'affaire Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati ;* c'est l'exposé d'une réclamation bien connue par les démarches des intéressés et par les réclamations de l'ambassade d'Italie.

Ainsi donc, quand nous avons lu ces deux pages, ce long exposé, tout cela nous autorise à penser que le différend que le Gouvernement italien entend présenter devant la Cour a pour objet cette affaire qui était débattue entre les deux Gouvernements depuis plusieurs années, l'affaire Société *Miniere e Fosfati,* et que le point central sur lequel porte le différend est la décision du Service des Mines de 1925 ainsi que les critiques qu'on prétend faire de cette décision.

Il est d'autant plus naturel, à cette lecture, de penser que tel est l'objet du différend, que cette interprétation cadre avec la position adoptée jusque-là par le Gouvernement italien, et que l'ambassade d'Italie, trois jours auparavant, le 27 mars, annonce comme étant celle du Gouvernement italien dans l'instance qu'il entend présenter devant la Cour.

Cette interprétation serait au surplus confirmée, si besoin était, par le fait que le dahir du 27 janvier 1920 établissant le monopole des phosphates est mentionné dans la requête sans qu'il soit élevé de critique à son endroit, et que les griefs qui sont formulés dans les deux pages auxquelles je me suis référé et que je viens d'analyser sont ceux qui se rattachent aux atteintes prétendument portées aux droits de Tassara — de Gennaro Musti ou de la Société *Miniere e Fosfati* (p. 6 [10-12] de la requête). C'est d'abord le grief d'un retard abusif à décider sur la demande de Tassara. C'est ensuite le grief du refus de faire connaître les motifs techniques de cette décision et de permettre, après celle-ci, la consultation du dossier. C'est l'allé-

gation d'un tort subi par les intéressés. C'est l'allégation d'illégalité de cette décision ; je trouve en effet à la page 6 [12] : « décision illégale du Service des Mines ». C'est encore l'allégation qu'il s'agit de faire respecter les droits acquis de Tassara et de ses ayants droit. C'est l'allégation d'obtenir en vue de cela « l'annulation de la décision du Service des Mines », ainsi qu'il est dit en toutes lettres dans le document que j'analyse.

De tout cela se dégage, pour le lecteur de cette pièce, la conclusion que le grief relevé est celui d'une attitude illicite au regard des droits de Tassara, dont le Gouvernement italien, agissant comme protecteur de ses nationaux à l'étranger, va demander redressement et réparation dans la forme qu'il jugera appropriée. En sorte que, à lire tout cela, le différend qui vous est soumis aurait pour objet cette affaire Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati*.

Mais cette conclusion, qui se déduisait d'une façon en quelque sorte nécessaire de la lecture des pages 4 à 6 [10-12] de la requête, qui découlait si naturellement, puis-je dire, du développement antérieur de la controverse et des positions prises au cours de celle-ci par l'ambassade d'Italie, cette conclusion est contredite par les explications qui suivent aussitôt dans la requête elle-même.

Si nous passons maintenant à la page 8 [12-14] de la requête —, directement de la page 6 à la page 8, par suite de la pagination adoptée dans ce document, qui se présente en deux langues —, nous voyons en effet que, pour expliquer que les agissements précédemment énoncés constituent un fait illicite mettant en jeu la responsabilité internationale de la France, la requête introduit cette idée nouvelle, jamais exprimée jusque-là, que l'établissement du monopole des phosphates est incompatible avec les obligations internationales du Maroc et de la France touchant la liberté économique sans aucune inégalité et touchant l'établissement du régime minier sur la base d'un système de concessions conformément à la loi française.

Il y a là, d'ailleurs, donnée par le Gouvernement italien, une interprétation des obligations de la France sur l'exactitude de laquelle je ne puis pas entrer en discussion, puisque nous n'examinons pas le fond, mais qui, à la simple lecture, paraît assez éloignée de ce qui est énoncé dans les textes. Mais c'est là le fond, et en ce moment je me préoccupe seulement de savoir quel est, d'après le Gouvernement italien et aux termes de sa requête, le différend qui nous est soumis.

Voilà un élément nouveau qui apparaît par l'explication ainsi donnée. Il semble que le grief relevé n'est plus, comme dans les deux pages précédentes, l'atteinte portée aux droits de Tassara, mais l'établissement du monopole des phosphates, dont les actes concernant Tassara seraient seulement quelques éléments parmi bien d'autres.

Quelle est la portée de ce changement ainsi introduit dans le développement de l'affaire ? Le différend peut porter encore sur la réclamation *Miniere e Fosfati*. Il est parfaitement concevable que le Gouvernement italien continue à prendre en mains la réclamation de la société, à ne porter devant vous que cette réclamation, mais en ajoutant cet élément nouveau ; qu'à côté des griefs concernant des atteintes portées aux droits de Tassara, il y aurait cet autre grief, cet autre moyen de droit, que la décision écartant la prétention de Tassara serait contraire aux obligations internationales de la France, parce qu'elle aurait été prise en vue d'assurer l'établissement d'un monopole des phosphates considéré comme incompatible avec lesdites obligations. Ainsi le différend pourrait garder son objet ancien, sauf à fortifier la thèse d'un grief nouveau.

Mais il se peut aussi que, par l'introduction de cet élément nouveau dans le débat, le différend change d'objet et qu'il porte désormais sur ce que le Gouvernement italien appellera dans son Mémoire l'accaparement illicite des phosphates. Plus exactement, il porterait sur la critique que ce Gouvernement entend faire de ce prétendu accaparement. Il se peut que l'affaire *Miniere e Fosfati* soit laissée de côté et que par conséquent un grand changement se soit produit entre le 27 mars, date à laquelle on annonçait à Paris que l'affaire *Miniere e Fosfati* vous était soumise, et le 30 mars où, laissant de côté cette affaire, on vous aurait soumis une affaire ayant certes des points de contact, mais somme toute très différente : celle de l'accaparement illicite des phosphates. Voilà donc un élément nouveau, qui apporte le trouble, qui nous empêche d'y voir clair.

A la première explication du caractère illicite des agissements relevés, à cette explication tirée de l'idée que ces agissements ont été inspirés par le désir d'établir un monopole, la requête en ajoute une autre qui concerne, elle, la décision du Service des Mines. La requête, en effet, présente cette décision comme entachée d'excès de pouvoir et de détournement de pouvoir. Il n'apparaît pas, d'ailleurs, dans la requête si le grief ainsi relevé est un grief de droit international ou de droit national.

Des écritures ultérieures, il paraît résulter que le détournement de pouvoir ainsi prétendu consisterait dans le fait que le Service des Mines ait refusé la qualité d'inventeur, et cela non pas en appréciant inexactement les faits, mais dans une intention illicite : il voulait, en refusant la qualité d'inventeur à Tassara, en évincant cet étranger de ses droits, consolider par là l'accaparement des phosphates. Et ainsi, la critique de la décision de 1925 consiste à rattacher cette décision à la politique d'accaparement. C'est là une idée nouvelle, qui n'avait eu aucune place dans la controverse antérieure et qui, par sa nouveauté, son importance et sa gravité, méritait pour le moins d'être clairement énoncée dans la requête.

En troisième lieu, la requête trouve un motif de mettre en jeu la responsabilité internationale de la France dans le déni de justice résultant, suivant elle, des entraves apportées à la présentation du recours gracieux par Tassara et ses ayants cause, résultant aussi de la prétention émise par l'Administration française que la décision du Service des Mines a définitivement réglé la question, résultant enfin du refus d'instituer une juridiction spéciale pour connaître de la réclamation émanant de la Société *Miniere e Fosfati*.

Ce grief de déni de justice relève du droit international. Il peut être invoqué si le recours judiciaire est refusé aux étrangers qui réclament protection de leurs droits. Par sa nature même, par son objet, par son caractère, il se rattache à la protection, par l'Italie, des droits de la Société *Miniere e Fosfati* si, bien entendu, ces droits ont été réellement existants.

Ce grief de déni de justice ne découle pas de la liberté économique sans aucune inégalité, prescrite par les traités dont l'Italie entend se prévaloir pour critiquer l'institution du monopole chérifien des phosphates. Il est étranger aux vues italiennes sur ce que doit être, selon les traités, le régime minier du Maroc. Il ne peut à aucun titre être rattaché au grief d'accaparement illicite des phosphates. Ainsi, en tant qu'il est formulé par la requête, celle-ci fait place à nouveau à la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*.

Comme vous le voyez, nous sommes balancés entre des vues contradictoires. Tantôt c'est la réclamation de la société qu'épouse le Gouvernement italien ; tantôt il la laisse de côté, pour la reprendre ensuite. La lecture de la requête n'est pas faite pour nous éclairer d'une façon lumineuse sur l'objet du différend.

Ce qui semble résulter le plus naturellement de cette lecture, c'est que l'objet du différend est double et qu'il porte, *primo*, sur l'affaire *Miniere e Fosfati ;* deuxièmement, sur l'accaparement illicite des phosphates. L'affaire *Miniere e Fosfati* est en première place dans l'exposé des griefs contenus dans la requête. Elle passe en seconde place dans les conclusions, la première étant donnée alors au différend sur l'accaparement illicite des phosphates.

Donc, double différend soumis à votre juridiction. C'est ainsi que le Gouvernement de la République a compris la requête. Il l'a interprétée ainsi, car cette interprétation lui paraissait découler de ses termes. Il a été orienté, d'ailleurs, vers cette interprétation en partie par le souvenir de la controverse diplomatique touchant exclusivement l'affaire *Miniere e Fosfati*. Il y a été confirmé aussi par l'examen du Mémoire italien. Celui-ci lui est apparu comme se référant à deux affaires distinctes : l'affaire de l'accaparement des phosphates, et l'affaire de la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* contre la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925. Dans nos Exceptions préliminaires

(pp. 192 et 195), vous verrez que c'est ainsi que nous avons entendu la requête.

Mais, si telle a été l'interprétation donnée par le Gouvernement français, il en a été vivement repris par le Gouvernement italien, avec beaucoup de bienveillance dans la forme, mais aussi avec quelques contradictions dans le fond.

Le Gouvernement italien, tout en assurant que « la Partie défenderesse a parfaitement saisi l'objet du différend » (p. 397 des Observations), a opposé à cette même Partie (p. 403 des Observations) qu'il n'y a qu'une seule question, « envisagée dans ses éléments différents, mais convergents au même résultat ». Dans les conclusions qui suivent ces Observations, le Gouvernement italien qualifie le différend de « différend surgi à l'occasion de l'« accaparement » des phosphates marocains au profit de la France sous le couvert de l'État protégé » (Observations, p. 504).

Voilà des déclarations et une formule qui paraissent orienter l'esprit, contrairement à l'interprétation que le Gouvernement français avait donnée, vers une conception unitaire du différend qui vous est soumis.

Mais cette conception unitaire est parfois contredite par le Gouvernement italien lui-même. Ainsi, aux pages 369-370 de ses Observations, celui-ci rappelle à la Partie défenderesse que la controverse soumise à la Cour présente plusieurs aspects, dont l'un, qui est le principal, est l'incompatibilité de la politique générale d'accaparement des phosphates marocains avec les obligations internationales incombant à la France. Ensuite, il est parlé de « l'autre aspect de la controverse, à savoir l'éviction des particuliers italiens ». A lire ces pages 369 et 370, le litige apparaît de nouveau comme étant double.

Finalement, les Nouvelles Observations, dernier document présenté par le Gouvernement italien, opposent à l'interprétation française : « Il est inexact d'affirmer que le différend soit double : le différend est unique et strictement contenu dans le cadre d'une seule et même affaire. Il porte sur la mainmise illicite sur les phosphates du Maroc effectuée par la Puissance protectrice, de 1920 à 1934, en vertu d'une série d'actes qu'elle a progressivement réalisés. » Et les Nouvelles Observations précisent que l'accaparement illicite a été réalisé par le monopole, par l'éviction des ressortissants italiens, par le cartel des phosphates. Voyez page 781 des Nouvelles Observations.

L'affaire a été introduite par voie de requête. C'est donc l'interprétation italienne qui doit être retenue. C'est l'Italie qui est demanderesse. C'est elle qui doit faire savoir, et l'objet du différend qu'elle porte devant vous, et l'objet de sa demande. Son devoir est seulement d'énoncer clairement l'un et l'autre et de ne pas passer d'une conception à l'autre, de façon qu'il soit difficile à la Partie défenderesse, d'abord, à la Cour ensuite —

je parle dans l'ordre où l'examen est fait —, de savoir ce dont il s'agit, ce dont on se plaint et ce qu'on réclame.

Quelle est donc l'interprétation italienne touchant l'objet du différend ? L'unité du litige est parfois fortement affirmée, et nous l'avons vu tout à l'heure, mais parfois aussi elle est contredite. Tantôt le Gouvernement italien affirme cette unité ; tantôt il fait apparaître la dualité.

D'un côté, dans les conclusions de la requête — et la requête est un document d'une importance particulière au point de vue qui nous occupe en ce moment, puisque c'est par ce document que la Cour est saisie —, l'unité du litige apparaît quand la requête demande que soit jugé illicite l'accaparement des phosphates, y comprenant le dahir de 1920 considéré comme contraire aux obligations internationales de la France, la décision du Service des Mines, le soi-disant déni de justice, tous actes présentés comme étant inspirés de l'esprit d'accaparement. De ce côté, l'unité du litige paraît mise en avant.

Par contre, avec la conclusion subsidiaire énoncée sous la lettre *b*, à côté de l'accaparement illicite, indépendamment de celui-ci, puisque la conclusion *b* étant subsidiaire implique que le grief d'accaparement illicite a été tout d'abord écarté, on voit apparaître comme question distincte la question du caractère illicite de la décision de 1925 et du déni de justice consécutif, caractère illicite qui résulterait, non plus cette fois du grief d'accaparement des phosphates, mais d'une atteinte prétendue aux droits acquis de Tassara. Voilà une question autre que celle énoncée tout à l'heure, voilà une question qui se réfère uniquement à la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, qui est absolument étrangère au dahir de 1920, au monopole des phosphates, à l'interprétation que l'on peut donner touchant l'exploitation des phosphates et aux obligations internationales de la France. Dans cette conclusion subsidiaire, on demande quelque chose qui se réfère aux droits prétendus de Tassara, auxquels il aurait été porté atteinte d'une façon illicite. On ne demande rien, au contraire, touchant les dahirs de 1920. On demande seulement que soit reconnue à Tassara la qualité d'inventeur. C'est là un litige indépendant de celui d'accaparement des phosphates, et l'on vous demande de vous prononcer sur lui dans l'hypothèse où vous déclareriez que le grief touchant l'accaparement des phosphates est mal fondé.

Il y a donc ici un litige double, deux litiges en réalité, et non pas un seul comme on l'avait indiqué tout d'abord. La requête, suivant les cas, nous présente un litige unique ou un litige double.

Si vous jetez les yeux sur la lettre *d* de la même conclusion de la requête, vous verrez qu'il est demandé une réparation pécuniaire supplémentaire pour les pertes et dommages non couverts par la réparation principale prévue sous la lettre *a*,

donc pour des pertes subies du chef de l'accaparement des phosphates, puisque la conclusion principale visait le cas où le grief d'accaparement serait accueilli. Mais pertes et dommages subis par qui ? On ne le dit pas. Or, un peu plus loin, sous la même lettre *d*, on parle à un autre titre d'indemnité qui serait au bénéfice de la Société *Miniere e Fosfati*. Quels sont donc les bénéficiaires éventuels de l'indemnité visée sous la lettre *d*, première partie ? Rien n'est dit à cet égard. On peut donc se demander s'il n'y a pas là la source d'un troisième litige qu'on voudrait mêler, je ne sais pas quand, à un litige qu'on dit unique et qui, en même temps, se présente comme double.

Voilà, Messieurs, un bien obscur commencement pour un débat judiciaire.

Au surplus, force est de constater que l'objet du différend, tel qu'il se trouve ainsi aujourd'hui présenté, n'est même plus celui qui apparaissait plus ou moins clairement à la lecture de la requête. Le différend, tel qu'on prétend aujourd'hui le faire trancher par la Cour, si je comprends bien les écritures ultérieures, n'est pas celui qui a été indiqué par la requête. Dès lors, je suis autorisé à dire que la requête n'a point satisfait à cette exigence de l'article 40, alinéa 1, du Statut rappelée dans l'article 32, alinéa 2, du Règlement : l'objet du différend doit être indiqué dans la requête.

Il ne s'agit pas seulement ici de détails secondaires, de précisions, de mises au point dont on pourrait accepter qu'ils fussent introduits au cours de la procédure écrite. L'objet du différend a été non pas précisé, non pas rectifié, mais profondément modifié.

Sans doute pourrait-on concevoir, dans le cours ordinaire des choses, qu'une modification importante à l'objet du différend fût effectuée par substitution d'une nouvelle requête à la requête première. Cela serait régulier et ne soulèverait pas d'objection, je crois. Et même, pour ne pas discuter sur des détails de procédure, pour ne pas entrer dans des controverses sur la mesure dans laquelle il est légitime de tenir au formalisme, on pourrait envisager que cette substitution d'une requête nouvelle à la requête première fût effectuée, si je puis dire, par équivalent, c'est-à-dire par le moyen des pièces ultérieures de procédure écrite. Je sais que cela n'irait pas sans soulever des objections. Je sais que, s'agissant d'une question aussi importante que l'adjonction au litige d'un nouvel objet, ou la transformation de l'objet du différend, on pourrait tenir à ce que les prescriptions du Règlement fussent exactement suivies, et par conséquent à ce qu'une nouvelle requête fût présentée. Mais je n'entre pas dans ces détails. J'admets, pour les besoins de la discussion, que cette transformation, si on veut la faire, soit effectuée dans les écritures ultérieures, dans le Mémoire. J'admets même, pour les besoins de la discussion et bien que

ce soit beaucoup plus douteux, que cette transformation soit effectuée dans les écritures au cours de la discussion des exceptions préliminaires opposées à la requête elle-même. Mais, pour qu'il en soit ainsi, pour que l'objet du différend soit ainsi modifié, laissant de côté les détails de forme, de procédure, encore faut-il nécessairement que cette substitution par équivalent d'une nouvelle requête à la requête première soit faite à un moment où il est encore juridiquement possible de saisir la Cour par voie de requête.

Or, qu'en est-il dans le cas présent ? La requête a été déposée le 30 mars 1936. Il a été indiqué, au cours de la procédure, que la Cour était saisie sur la base de la clause de juridiction obligatoire de l'article 36, alinéa 2, de son Statut, clause que la France et l'Italie ont acceptée. L'acceptation de la clause par l'Italie a cessé ses effets le 7 septembre 1936, cette acceptation n'ayant — sauf erreur de ma part, et l'erreur serait facile à établir et je serais heureux qu'elle fût redressée — pas été renouvelée.

Sans doute, la requête déposée le 30 mars 1936 conserve sa valeur malgré cela ; dans la mesure où elle est régulière, vous restez valablement saisis. Mais, à partir du 7 septembre 1936, l'Italie ne peut plus, vis-à-vis de la France, invoquer l'article 36, alinéa 2, du Statut de la Cour, c'est-à-dire la clause de juridiction obligatoire. Par là, j'entends dire que l'Italie ne peut plus saisir la Cour sur la base de cette disposition, ni, par suite, substituer une requête nouvelle à la requête primitive supposée insuffisante, irrégulière, ou que l'on désirerait modifier.

Or, c'est seulement dans les Observations et dans les Nouvelles Observations, déposées, pour les premières le 15 juillet 1937, pour les secondes le 21 février 1938, donc postérieurement à la date que je viens d'indiquer, que la transformation de l'objet du litige est nettement apparue. Dans la mesure où, laissant de côté la question de forme, on voudrait trouver dans ces Observations l'équivalent d'une nouvelle requête se substituant à la première pour indiquer autrement que ne le faisait celle-là l'objet du différend, cette nouvelle requête et la substitution que l'on désirerait seraient irrecevables comme tardivement présentées.

Les prescriptions de l'article 40 du Statut et de l'article 32 du Règlement, concernant l'indication de l'objet du différend, n'ont pas été régulièrement observées. Le manquement aux prescriptions de ces textes n'a pas été, non plus, régulièrement réparé. La conséquence est que la requête reste affectée d'un vice dont la Cour doit apprécier la gravité.

La Cour ne pourra entrer dans l'examen du fond de l'affaire sans se demander préalablement, tout d'abord, si elle a été régulièrement saisie. Or, les procès-verbaux de ses travaux concernant la préparation du Règlement du 11 mars 1936 montrent

la grande importance que la Cour a attachée à la prescription de l'article 40 du Statut tendant à « indiquer dans la requête l'objet du différend » ; cette exigence a été considérée comme impérative et comme visant ce que la requête doit nécessairement contenir. C'est un aspect du problème sur lequel j'attire respectueusement l'attention de la Cour.

Quoi qu'il en soit, et afin d'avoir une base pour poursuivre la discussion, je dois maintenant chercher à préciser, d'après la dernière pièce de procédure déposée par le Gouvernement italien, l'objet du différend tel que ce Gouvernement l'entend.

En gros, l'objet du différend est la prétention italienne, contestée par la France, de tenir ce que le Gouvernement royal appelle l'accaparement des phosphates marocains par la France pour contraire aux obligations internationales de celle-ci et, notamment, pour contraire à l'Acte d'Algésiras et à la Convention du 4 novembre 1911.

Accaparement des phosphates : c'est un terme qui revient incessamment dans les écritures italiennes ; mais c'est un terme général et vague, qui a besoin d'être précisé par l'indication des faits essentiels que le Gouvernement italien prétend invoquer et critiquer. C'est seulement dans la mesure où ces faits essentiels sont indiqués que l'on sait sur quoi porte le différend.

Si j'interprète exactement les écritures italiennes, le Gouvernement royal entend critiquer, comme constituant des actes d'accaparement des phosphates contraires aux obligations internationales de la France, les actes suivants :

Le Gouvernement italien — (les indications que je vais donner découlent de ce qui se trouve dans les Observations du Gouvernement italien, et en particulier dans les Nouvelles Observations, pp. 772-780) — entend critiquer :

1) le dahir du 27 janvier 1920, réservant au Maghzen la recherche et l'exploitation des phosphates ;

2) le dahir du 7 août 1920, créant l'Office chérifien des Phosphates ;

3) la lenteur apportée par le Service des Mines à rendre sa décision sur la demande Tassara, demande aux fins d'être reconnu inventeur ;

4) la décision du Service des Mines de 1925, considérée comme comportant éviction de ressortissants italiens titulaires de permis de recherches ;

5) les entraves apportées au recours gracieux que M. Tassara a voulu exercer ;

6) la note du Quai d'Orsay adressée le 28 janvier 1933 à l'ambassade d'Italie à Paris, et la lettre de même date adressée par le Quai d'Orsay à M. de Gennaro Musti (document qui porte que la décision du Service des Mines n'est pas susceptible de recours, mais que la société peut assigner l'État chérifien devant

les tribunaux du Protectorat pour obtenir des dommages et intérêts) ;

7) la participation de l'Office des Phosphates à la formation du cartel des phosphates, à la fin de 1933 ou au commencement de 1934.

Voilà ce qui me paraît se dégager des Nouvelles Observations, en particulier des pages 780 et 781 de ce document.

Cependant je ne suis pas sûr que mon énumération soit tout à fait complète et exacte ; j'éprouve toujours de grandes difficultés à savoir d'une façon précise quel est l'objet du différend, quels sont les faits sur lesquels le demandeur entend porter sa critique et qui doivent servir de base à ses demandes dans cette affaire. Je ne suis pas sûr que cela soit complet, parce que, en parcourant les écritures italiennes, je rencontre certains points au sujet desquels le Gouvernement italien énonce des griefs ou formule des demandes d'une façon telle que je me demande si cela est ou non compris dans l'objet du différend.

Je signalerai tout d'abord — et Me Lémonon en a déjà parlé — la décision de la Commission arbitrale des litiges miniers rendue le 16 juin 1920, déboutant M. Busset ; d'après les écritures italiennes, cette décision révélerait l'esprit d'accaparement et d'éviction. Or, c'est une décision arbitrale rendue contre des Français, rendue sous la présidence d'un homme auquel vous avez, au début de cette session, Monsieur le Président, rendu un hommage si justifié, le regretté juge Beichmann.

Je ne suis pas sûr que l'Italie veuille englober dans le présent débat la critique de cette décision ; vraiment, je ne le pense pas. En conséquence, je n'en parlerai pas davantage, car j'ai la conviction que le débat ne porte pas là-dessus et que cette décision est tout à fait en dehors du différend qui vous est déféré.

Il y a en second lieu le dahir du 21 août 1920, concernant la procédure et les preuves pour faire valoir les droits des explorateurs munis d'un permis de recherches ; il est visé aux Nouvelles Observations (p. 774).

Il y a en troisième lieu (Observations, p. 353) certaines énonciations touchant la délivrance des permis Busset et Frier Deruis en date du 3 décembre 1918 et du 29 avril 1919. A ce propos, les Observations déclarent énoncer une question « qui retiendra sans doute l'attention de la Cour. Quelle devait être l'attitude du Service des Mines en présence d'une demande de permis de recherches visant des périmètres que ledit Service prétendait avoir été précédemment découverts par d'autres prospecteurs ou par lui-même ? » Les Observations répondent à cette question que l'Administration « devait refuser les permis ». Voilà une question posée ; voilà une réponse donnée. Est-ce que l'on entend ici critiquer l'attitude du Service des Mines, faire entrer ce point dans le différend, alors que cette question est posée à propos

de la délivrance de permis à des Français ? Il me semble que c'est là une question fort éloignée de celle de l'accaparement des phosphates ; et elle est posée à propos d'une attitude du Service des Mines qui révèle tout autre chose que l'esprit d'accaparement. Je ne sais pas exactement si ce point doit ou non, d'après le Gouvernement italien, constituer un objet du présent différend.

En quatrième lieu, les Observations (pp. 353 *et sqq.*) entrent dans des explications détaillées sur le sens de l'article 51 du dahir minier de 1914. Le sens de ces explications est de démontrer que la décision du Service des Mines de 1925 est mal fondée en droit pour fausse application de la législation marocaine. Dire cela, c'est faire réapparaître la thèse que la Société *Miniere e Fosfati* a soutenue ; c'est en même temps sortir du problème de l'accaparement des phosphates. Je me demande si l'objet du différend, tel que l'entend le Gouvernement italien, comporte la discussion de la décision de 1925 seulement en tant que cette décision serait un élément de la politique d'accaparement des phosphates ; ou bien si on entend discuter cette décision sur la base de toutes considérations propres à en affaiblir la valeur, par exemple en invoquant que cette décision aurait été inspirée par des erreurs de fait ou des erreurs de droit.

En cinquième lieu, à propos des travaux de recherches effectués par le Service des Mines — on vous a déjà parlé de ces travaux et on vous a dit que les prétendants à la qualité d'inventeurs s'en étaient généreusement attribué le mérite —, les Observations italiennes (p. 368) demandent à la Cour de dire (c'est, d'une façon incidente, une demande précise) par une décision explicite : 1° que le Protectorat ne pouvait s'adonner à une activité minière dans un but d'accaparement ; 2° qu'il ne pouvait invoquer une activité minière déployée par lui du 3 novembre 1914 au 9 juin 1918 ; et 3° qu'il devait refuser les permis demandés sur une zone dans laquelle il estimait avoir fait une découverte.

Sous les deux derniers points au moins, on soulève ici des questions qui ne rentrent pas dans l'objet du différend tel qu'il a été décrit par ailleurs. Je me demande si l'on entend que ces deux dernières questions — je ne parle pas de la première ; on peut la considérer comme accessoire à l'objet du différend — rentrent ou non dans l'objet du différend tel qu'on entend le soumettre à la Cour.

Ayant posé cette question dans notre Réponse (p. 638), le Gouvernement italien nous a répliqué (Nouvelles Observations, pp. 785-786) qu'il n'a pas demandé ici « d'arrêts déclaratoires, mais plutôt « une décision explicite » qui peut bien être une décision incidente ». Laissons là ces subtilités de langage ; constatons qu'après cette réponse il subsiste que le Gouvernement italien pose maintenant des problèmes qui n'apparaissent ni dans la

requête — il le reconnaît — ni dans l'exposé général des questions à résoudre, qui se trouve dans les Nouvelles Observations (p. 781). D'où l'on doit conclure que là aussi apparaît le défaut de clarté dans l'indication de l'objet du différend.

Je relève encore que les Observations du Gouvernement italien (p. 371) mettent en doute que les articles 7, 8 et 12 de l'arrêté viziriel du 22 juillet 1919 soient des actes réguliers ; elles affirment qu'ils constitueraient un autre pas dans la voie de l'accaparement. Est-ce que l'on veut aussi faire de ce point l'objet du différend ?

Enfin, les mêmes Observations (p. 406) font apparaître l'éventualité d'une demande d'expertise, « par exemple, sur la question de l'exploitabilité des gîtes ». Évidemment, une demande d'expertise est un incident dans le cours de la procédure. Je n'ai rien à objecter de ce chef ; mais je remarque que cela fait apparaître que la Cour pourrait être appelée, dans l'esprit du Gouvernement italien, à se prononcer sur le bien-fondé, en fait, de la décision de 1925. Or, cela dépasse les termes de la requête et les explications ultérieures tendant à limiter le débat au grief d'accaparement.

Voilà donc un certain nombre de points — d'autres points analogues pourraient être relevés çà et là dans l'abondante documentation soumise à la Cour — qui montrent combien on est loin, soit dans la requête, soit dans la procédure dans son état actuel, d'une claire indication de l'objet du différend. La clarté du débat ne peut qu'en être gravement compromise. Il serait désirable, afin d'éviter à cette barre des exposés et des discussions inutiles comme ceux auxquels nous avons été amenés à nous livrer dans nos écritures, que l'on connût exactement quel est l'objet du différend que le Gouvernement italien a entendu déférer à la Cour, que l'on connût d'une façon claire et précise quels sont les faits à propos desquels il y a une prétention du Gouvernement italien contredite par le Gouvernement français, faits et prétention que le Gouvernement italien entend retenir pour un débat au fond devant la Cour. Savoir cela à l'heure actuelle serait d'un grand secours pour la discussion même des exceptions préliminaires, pour la suite du présent débat oral.

Mais, tout de même, de telles précisions, fournies seulement à cette heure, ne manqueraient pas d'être tardives. Étant fournies tardivement, elles ne sauraient justifier le Gouvernement italien de n'avoir pas indiqué suffisamment dans sa requête l'objet du différend et de ne s'être point conformé aux prescriptions de l'article 40, alinéa 1, du Statut.

Sur un autre point, le Gouvernement italien ne s'est pas conformé à ce qui était prescrit dans les textes qui règlent comment une requête doit être présentée. Le Règlement de la Cour, qu'anime, guidé par l'expérience, le juste souci d'obtenir

la clarté dans les débats, exige de la partie demanderesse que, dans la requête, elle indique non seulement de quoi il s'agit — l'objet du différend — mais ce qu'elle attend de son action — l'objet de la demande. Dès 1922, votre Règlement (art. 35) exigeait de la requête qu'elle contînt la désignation de la chose demandée. L'expression a été rectifiée ; elle était en effet, à certains égards, trop étroite. L'article 32 actuel prescrit que la requête doit contenir — je ne lis que le passage qui nous intéresse — « l'indication précise de l'objet de la demande ».

Je verrais volontiers le meilleur commentaire de cette prescription dans une opinion énoncée à propos de l'arrêt sur le Statut du Territoire de Memel du 11 août 1932 (Publications de la Cour, Série A/B, p. 350) ; cette opinion s'exprime ainsi :

« En formulant les questions ci-dessus reproduites, les Puissances requérantes ont voulu probablement indiquer « l'objet du différend » au sens de l'article 40 du Statut et de l'article 35 du Règlement de la Cour. Mais c'est précisément cette manière d'indiquer « l'objet du différend » qui rend la requête irrecevable. »

Vous voyez déjà l'idée qu'une indication insuffisante de l'objet du différend rend la requête irrecevable ; mais ce n'est pas tant sur ce point que je veux attirer votre attention que sur les lignes qui suivent, où je crois vraiment trouver le meilleur commentaire de l'article 32 dans sa formule « indication précise de l'objet de la demande » :

« Dans l'exercice de sa fonction judiciaire, la Cour ne peut pas répondre à des questions ; elle doit statuer sur des demandes. La requête visée aux articles 40 du Statut et 35 du Règlement est la demande en justice ; or, dans une demande en justice, l'indication de l'objet du différend ne peut être que l'indication de ce que le demandeur veut obtenir de la Cour et des motifs, de droit ou de fait, pour lesquels il croit avoir le droit de l'obtenir (*petitum et causa petendi*). Seule une demande ainsi conçue rend possible la constitution régulière d'un procès, car un procès n'est guère concevable sans une personne qui fait valoir, à l'égard d'une autre personne, une demande sur laquelle il appartient au juge de statuer conformément au droit. »

Quelle est donc la demande sur le bien-fondé de laquelle vous êtes appelés par le Gouvernement italien à statuer conformément au droit ? Aux termes de la requête (p. 14), il vous est demandé de dire et juger « que l'accaparement des phosphates marocains effectué par étapes, de 1920 à 1934, au profit d'intérêts français, est contraire aux obligations internationales du Maroc et de la France, et qu'il doit être annulé de ce chef avec toutes les conséquences qui en découlent ».

Je relève un premier point, et c'est une précision qu'apporte la requête et que confirment avec une nuance les conclusions des Observations italiennes (p. 504). D'après la requête, ce qui est en cause, c'est l'accaparement des phosphates au profit des intérêts français ; d'après les Observations (p. 504), c'est cet accaparement « au profit de la France sous le couvert de l'État protégé ». Il y a là une nuance ; je n'insiste pas sur elle ; je la laisse de côté. Je retiens la formule : « au profit des intérêts français », ou la formule : « au profit de la France sous le couvert de l'État protégé ». Il y a dans cette formule une précision touchant l'objet de la demande, précision dont je n'examine pas le bien-fondé — cela toucherait au fond —, mais dont, sauf toutes réserves au fond, je prends acte.

Donc, sur ce point, je n'énonce aucune critique quant à la manière dont est indiqué l'objet de la demande. On demande à la Cour de condamner l'accaparement des phosphates, et par là, disent les Observations (pp. 399-400 et 504), il s'agit de faire annuler la série des actes accomplis à ladite fin, de 1920 à 1934.

Les Observations disent cela après, d'ailleurs, que, dans nos Exceptions préliminaires, nous avons signalé qu'on ne pouvait pas annuler un fait — l'accaparement —, mais seulement des actes juridiques, et après que nous avons énuméré les actes juridiques dont, si on admet la thèse italienne, on pouvait concevoir l'annulation (Exceptions préliminaires, p. 193). Les Observations italiennes (p. 400) disent qu'elles sont d'accord sur ce point avec nous. Nous avons donc contribué, par nos Exceptions préliminaires — et cela n'était cependant pas notre tâche —, à préciser l'objet de la demande énoncée par le Gouvernement italien.

Quoi qu'il en soit, il s'agit d'aboutir à l'annulation du dahir du 27 janvier 1920 réservant au Maghzen la recherche et l'exploitation des phosphates, du dahir du 7 août 1920 constituant l'Office chérifien des Phosphates, de la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925. Très bien, c'est l'objet de la demande ; cela est net. Mais est-ce tout ?

Les Observations admettent (p. 400) « que le respect scrupuleux » — je croyais que ce serait le respect scrupuleux du Règlement, mais non, la phrase est autrement construite — « que le respect scrupuleux de la terminologie aurait porté plutôt à faire la liste des actes juridiques à annuler comme constitutifs de l'accaparement illicite ». Mais, prenant des libertés avec la terminologie, — ce que je ne peux pas trop critiquer ; je critiquerais si c'étaient des libertés prises avec le Règlement, — les Observations italiennes déclarent que, si ce respect scrupuleux portait à donner cette liste, le Gouvernement italien était placé dans l'impossibilité de dresser la liste des actes juridiques à annuler (p. 401).

Ainsi la demande, dans sa conclusion principale, tend à l'annulation des actes constitutifs de l'accaparement. Mais la Partie demanderesse déclare ne pas savoir exactement quels sont les actes dont elle demande l'annulation. Mais, si elle ne le sait pas, qui donc le saura ? Comment la Cour saura-t-elle les actes dont elle aura, le cas échéant, à prononcer l'annulation ? Faire un tel aveu, n'est-ce pas beaucoup plus grave que de poser une question au lieu de formuler une demande ?

La Partie demanderesse semble demander l'annulation des deux dahirs de 1920 et de la décision de 1925. A la page 400, elle mentionne le cartel nord-africain. A la page 402, elle fait allusion à des actes d'expropriation. Est-ce que cela est aussi compris dans la demande ? A la page 402, les Observations visent expressément l'acte instituant le cartel, sans préciser quel est cet acte. Et, pour le surplus, pour ces actes d'expropriation, à laquelle nous trouvons une simple allusion, aucune précision n'est davantage fournie ; de sorte que nous ne savons pas dans quelle mesure ces actes sont compris dans la demande d'annulation, ni quels sont ces actes. La formule de la page 504 des Observations : annulation de « la série des actes accomplis, à ladite fin [accaparement], de 1920 à 1934 », est vraiment trop vague pour énoncer l'objet du litige.

La requête demande que l'accaparement, c'est-à-dire les actes par lesquels il aurait été réalisé, doit être annulé. Nous avons demandé le sens de cette expression et, par là, le sens de cette demande. Que veut-on dire quand on demande que l'accaparement soit annulé ? Par qui ? Comment ? Est-ce par une décision de la Cour ?

La requête, dont la mission était d'indiquer l'objet de la demande et non pas de formuler indirectement des questions, ne le dit pas. Mais les Observations, dans leurs conclusions (p. 504), veulent bien apporter ici quelques explications : « toute la série » des actes — y est-il dit — (des actes d'accaparement que nous visions tout à l'heure) « .... doit être annulée, non pas par la Cour, mais par effet d'un arrêt déclaratoire de la Cour, avec toutes les conséquences qui en découlent ».

Ainsi on demande que ces actes soient annulés. Comment ? On ne demande pas que ces actes soient annulés par la Cour, mais qu'ils soient annulés par l'effet d'un arrêt que rendrait la Cour.

J'avoue ne pas comprendre. Si l'annulation a lieu par l'effet d'un arrêt, si c'est l'arrêt qui annule, c'est la Cour qui se trouve annuler. Si ce n'est pas l'arrêt, alors je ne saisis pas ce que veut dire la formule : « annuler par l'effet d'un arrêt ».

On fait mention d'un arrêt déclaratoire. Je comprends parfaitement qu'on demande qu'un arrêt déclaratoire déclare, par exemple, que le dahir de 1920, ou bien la décision de 1925, est contraire à telle clause d'un traité ou à telle obligation inter-

nationale ; mais dire cela — et c'est le propre de l'arrêt déclaratoire — ce n'est pas annuler le dahir ou la décision.

Ici encore, il apparaît que l'objet de la demande n'a pas été précisé.

En introduisant l'idée d'un arrêt déclaratoire, on a en réalité rendu plus obscure la question de savoir si l'on demande à la Cour de prononcer l'annulation des actes visés. Or, c'est une question d'une importance capitale.

Dans les Nouvelles Observations (p. 782), il est dit, de manière assez vague, que la demande « tend à ce que la Cour déclare le Gouvernement de la République tenu à annuler tous les actes qu'il a accomplis en vue de l'accaparement des phosphates, savoir les actes constitutifs du monopole et du cartel, la décision de 1925 refusant à M. Tassara la qualité d'inventeur, et les autres actes incompatibles avec le rétablissement de la liberté économique pour les phosphates du Maroc ».

Je ne m'arrête pas à cette inexactitude, que je veux croire de forme, consistant à parler d'actes accomplis par le Gouvernement de la République. Ce n'est pas le Gouvernement de la République qui a accompli les actes incriminés, qui a pris le dahir de 1920 ni la décision de 1925.

Je ne m'arrête pas non plus à la prétention de faire exercer par le Gouvernement de la République, à l'égard de ces actes, une compétence d'annulation qu'il ne possède pas, que le régime de protectorat, reconnu par le Gouvernement italien, ne lui permet pas d'exercer.

Je constate seulement qu'ici, avec cette nouvelle glose que donnent les Nouvelles Observations à la page 782, il n'est plus question pour la Cour ni de prononcer un arrêt déclaratoire, mais bien un arrêt de condamnation, ni de prononcer un arrêt par l'effet duquel les actes seraient annulés.

Voilà des variations au milieu desquelles — et je m'en excuse — je vois de moins en moins l'objet de la demande.

L'accaparement — nous a-t-on dit encore — doit être annulé « avec toutes les conséquences qui en découlent ». C'est la formule employée par le Gouvernement italien. Dans nos Exceptions préliminaires, à la page 193, nous avons demandé ce que voulait dire exactement cette formule. Nous avons indiqué que cette formule paraissait viser une « réparation », puisque la conclusion additionnelle (lettre *d*) de la requête parle de « la réparation principale prévue *sub a* ». C'est précisément sous la lettre *a*) des conclusions de la requête que se trouve la formule dont je cherche à élucider le sens. Nous avons alors demandé quelle réparation est ainsi visée, et si cette réparation épuise ou non les conséquences qui découlent de l'annulation.

A cette question, les Observations (p. 401) annoncent qu'elles font une réponse catégorique. Quelle est cette réponse catégorique ? La Cour la trouvera aux pages 401 et 402 des Obser-

vations. La réponse consiste à dire que l'Italie demande une réparation adéquate consistant dans le rétablissement de la liberté économique sacrifiée au profit d'un monopole illicite, et que l'annulation doit s'étendre à tous les actes adoptés ou accomplis de 1920 à 1934. Voilà un premier sens de la formule : « annuler avec toutes les conséquences qui en découlent ».

A la page 504, les Observations, dans leurs conclusions, précisent que les mots « avec toutes les conséquences qui en découlent » visent à marquer que la revendication principale s'étend à toutes les mesures constituant les suites nécessaires ou le complément du monopole et de l'éviction des particuliers italiens, en particulier au cartel nord-africain.

Vous remarquerez que ces explications données par les Observations aux pages 401 et 402 d'une part, 504 d'autre part, donnent deux sens à l'expression : « annulation de l'accaparement avec toutes les conséquences qui en découlent ».

Premier sens ; on entend cette expression comme signifiant : annuler avec toutes les conséquences qui dépendent de l'annulation. Parmi ces conséquences, il y a la réparation, et la forme de réparation demandée est « le rétablissement de la liberté économique ». C'est l'explication donnée aux pages 401 et 402.

Deuxième sens ; on entend l'expression comme signifiant : avec toutes les conséquences qui découlent du monopole, de l'accaparement, et on fait entrer dans ces conséquences le cartel nord-africain, sans dire d'ailleurs si on s'arrête là ou si on entend aller plus loin et étendre ces effets aux actes d'expropriation auxquels il a été fait allusion.

On ne dit pas non plus si on entend par là aller jusqu'à faire annuler les contrats passés par l'Office chérifien avec ses ouvriers, ses agents techniques, ses fournisseurs, ses clients, ainsi que les contrats conclus par le cartel avec la Société Montecatini.

Ainsi — et c'est le point sur lequel j'insiste —, on donne deux sens à cette expression unique : « annulation de l'accaparement avec toutes les conséquences qui en découlent ».

Selon un sens, cette expression signifie : annuler avec toutes les conséquences qui découlent de l'annulation ; selon l'autre, elle signifie : annuler avec toutes les conséquences qui découlent de l'accaparement, du monopole.

Tels sont les deux sens qui ont été ainsi donnés à une expression dont nous avions demandé l'explication, explication au sujet de laquelle on nous avait annoncé « une réponse catégorique ».

Nous sommes donc fondés à dire qu'une grande incertitude continue à régner sur le sens de la demande.

Les Nouvelles Observations ne nous tirent pas d'embarras à ce sujet. A la page 782, sur le point qui nous occupe, sens des mots « annulation de l'accaparement avec toutes les consé-

quences qui en découlent », elles indiquent que cette expression vise tous les actes accomplis par le Gouvernement de la République en vue de l'accaparement des phosphates, savoir : les actes constitutifs du monopole et du cartel, la décision de 1925 et les autres actes prétendus incompatibles avec le rétablissement de la liberté économique en matière de phosphate. Ainsi, les conséquences de l'accaparement, d'après cette troisième explication, ce sont les actes constitutifs de l'accaparement. Assurément, cette explication est contraire à toute logique.

Je ne discute pas toutes ces explications, mais je constate que, pour une même expression qui figure dans sa conclusion principale, le Gouvernement italien a apporté trois explications différentes, et cela à un moment où le sens de cette expression lui avait été demandé et où il avait promis une explication tout à fait catégorique.

Voilà, sur un point d'une grande importance, indiqué et montré que l'objet de la demande — que la requête devait exposer d'une façon précise — reste obscur, et que les prescriptions du Règlement de la Cour n'ont pas été sur ce point rigoureusement observées.

[*Séance publique du 4 mai 1938, après-midi.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, en terminant les explications que vous avez bien voulu entendre ce matin, j'attirais votre attention sur tout ce qu'il y a d'obscur dans l'énoncé de l'objet de la demande, d'après la requête que vous a adressée, le 30 mars 1936, le Gouvernement italien, et qui a eu pour objet de vous saisir du présent litige.

Je l'ai montré en m'appuyant sur la partie essentielle de la requête au regard de ce qui nous occupe pour le moment, sur la conclusion principale que celle-ci vous demande d'adjuger au Gouvernement demandeur.

Je l'ai montré en citant directement le texte de cette conclusion principale et en invoquant, d'autre part, les explications complémentaires qui ont été données à cet égard dans les écritures italiennes.

J'ai constaté, en conséquence, que ce point d'importance capitale, l'objet de la demande, restait obscur, et que par conséquent les prescriptions du Règlement n'avaient pas été exactement observées.

Je pourrais, sur d'autres points encore, énoncés dans les conclusions de la requête, vous montrer que l'indication de l'objet de la demande n'apparaît pas avec la précision requise. Nous avons touché à cela dans nos écritures ; la Cour voudra bien se reporter aux explications que nous y avons fournies. Ce sont des points déjà secondaires, et je ne voudrais pas impor-

tuner la Cour en m'y arrêtant davantage. Voilà donc — c'est en quelque sorte la conclusion de l'exposé un peu long que j'ai fait ce matin — des obscurités graves, persistantes, accrues même par les explications qu'on y a ajoutées, concernant l'objet du différend et l'objet de la demande.

J'en ai indiqué un certain nombre ; je pourrais en signaler d'autres. Vous en relèverez d'autres dans nos écritures. Me Lémonon vous a, lui aussi, montré les incertitudes que, par exemple, laisse le dossier sur le passage des permis de telle ou telle personne, alors que ce passage présente pour les bases mêmes de la procédure une grande importance. Ce passage est allégué sans précision absolue de date, quelquefois sans précision de personne, sans précision de prix, et — chose encore plus déconcertante — sans production des contrats essentiels.

Je ne veux pas revenir sur ces points.

Pour en terminer avec l'objet qui nous occupe en ce moment, je voudrais signaler encore deux lacunes de la requête. Elles portent sans doute sur des points un peu secondaires, mais elles me paraissent dignes de retenir au moins pendant quelques minutes votre attention, parce qu'elles illustrent la méthode qui a été suivie et qui a conduit au résultat que vous considérez. Ce seront, je le répète, des points secondaires, mais secondaires dans l'économie générale du litige. Si, suivant la demande italienne, on le poussait jusqu'au bout des revendications du Gouvernement royal, ils prendraient incontestablement une importance réelle.

J'ouvre la requête. Tout au début, à la page 10, je trouve dans le second alinéa cette allégation que vingt-huit permis ont été cédés par MM. Francis Busset et Frier Deruis à Tassara. Puis vient la critique de la décision rendue au sujet de ces permis, la demande, qui apparaît à titre subsidiaire, de la mise en adjudication des gîtes auxquels se réfèrent ces permis, ou tout au moins une demande d'indemnité d'expropriation du chef de ces permis. Ces demandes sont énumérées à la page 10 de la requête. Nous voici donc en présence de l'allégation que vingt-huit permis ont été cédés, que Tassara et ses ayants cause — aujourd'hui la Société *Miniere e Fosfati* — ont des droits au regard de ces permis, et on veut tirer les conséquences de ces droits, sous forme d'une mise en adjudication ou d'une indemnité — peu importe. La base, ce sont les droits sur les vingt-huit permis. Or, ni dans la requête ni dans le Mémoire vous ne trouverez de précisions qui permettent d'identifier ces permis par leur numéro. Voilà donc une demande en justice, se référant à vingt-huit permis, concluant à la reconnaissance des droits attachés à chacun d'eux et à la traduction de ces droits dans telle ou telle forme — restitution, adjudication, indemnité,

peu importe — mais à laquelle manque une base essentielle : de quels permis s'agit-il ?

Si l'on cherche à identifier lesdits permis par les pièces jointes au Mémoire à titre de documents, on va encore éprouver quelques doutes. Il existe une lettre Tassara, du 14 octobre 1921, dans les annexes au Mémoire italien (p. 109). Or, elle donne les numéros, non de vingt-huit, mais de vingt-sept permis seulement. Les listes de numéros données dans d'autres annexes au Mémoire italien (pp. 111 et 114) ne concordent pas entre elles.

Sans doute, ce sont là des points secondaires qui n'auraient à être examinés que beaucoup plus tard. Mais enfin, la requête est introductive d'instance, elle indique quel est l'objet de la demande. Et voilà des points essentiels pour la décision finale et qu'elle n'a pas précisés.

De même — et ce point a été signalé et dans nos écritures et par Me Lémonon —, la requête néglige de mentionner un événement qui présente quelque importance, étant donné qu'on réclame pour Tassara et qu'on veut obtenir pour ses ayants cause, soit une restitution de leurs droits, soit une indemnité : elle néglige de mentionner la vente qui, à un moment, a été faite d'un certain nombre de permis à une société américaine.

Certes, et je le répète, tous ces points sont secondaires en l'état de la procédure. Mais, en fin de compte, du fait que ces points ont été ainsi négligés, l'objet du différend et l'objet de la demande restent dans le vague. D'ailleurs, cette négligence, cette omission illustrent la méthode qui a été suivie dans la présentation de l'affaire dont vous êtes saisis.

J'ai rappelé au début de mes explications, — et ce point avait certainement frappé déjà vos esprits à la lecture des écritures et à l'audition de l'exposé des faits par Me Lémonon, — j'ai rappelé qu'à l'origine il y a eu la réclamation Tassara, devenue réclamation Société *Miniere e Fosfati*. Ce n'était pas là une réclamation abstraite. Tassara se plaignait de ce que certains droits prétendus par lui au sujet de permis, qui étaient spécifiés, qui étaient connus de ceux à qui il s'adressait, avaient été méconnus. Réclamation bonne ou mauvaise, cela importe peu pour le moment, mais réclamation qui devait être examinée, non pas dans l'abstrait, mais pour chaque permis, qui pouvait être admise pour un permis et écartée pour l'autre. Il fallait donc considérer chaque permis. De fait, lorsque Tassara a demandé la reconnaissance de la qualité d'inventeur pour les permis qu'il disait avoir acquis de Busset et Frier Deruis, le Service des Mines, puis le Conseil supérieur des Mines en France, ont examiné soigneusement cette réclamation pour chacun des permis. Ils ont relevé en particulier, pour chacun des périmètres, si des travaux avaient été faits, quelle pouvait être leur importance ou leur efficacité.

Il y a donc à considérer chaque permis. De même, pour prononcer sur les mérites de la réclamation ultérieure, il faut procéder de la même façon. La réclamation Tassara étant devenue la réclamation Société *Miniere e Fosfati*, il faut considérer si la Société *Miniere e Fosfati* a bien acquis les droits qu'elle prétend avoir sur les ou à l'égard des permis considérés, si elle les a acquis légitimement, régulièrement, si enfin elle ne les a pas cédés, ou dans quelle mesure elle les a cédés.

Mais toutes ces précisions supposent que la réclamation considérée, c'est la réclamation *Miniere e Fosfati*. Il n'y a rien là qui mette en cause le régime de l'ensemble du bassin phosphatier, bassin qui est beaucoup plus vaste que le périmètre des permis, lesquels sont, les uns dans le bassin phosphatier, les autres, comme on vous l'a dit avant-hier, hors de ce bassin, dans des terrains que les géologues et les mineurs déclarent être, au point de vue qui nous occupe, des terrains stériles.

Voilà la physionomie que présentait l'affaire lorsqu'on se préoccupait de soutenir la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*.

Puis on est passé à la prétention toute différente de mettre en cause les dahirs fixant le régime d'exploitation des phosphates au Maroc, les dahirs de 1920, qui ont réservé au Maghzen la recherche et l'exploitation des phosphates, le dahir qui a créé l'Office chérifien des Phosphates, les suites de ce dahir, bref, tout ce que le Gouvernement italien appelle l'accaparement des phosphates.

En même temps qu'on entrait dans cette voie, qui n'est pas encore révélée par le débat diplomatique que j'ai analysé ce matin, on n'abandonnait pas la réclamation Société *Miniere e Fosfati*. On englobait cette réclamation dans la réclamation nouvelle d'une manière encore et toujours mal définie. Et, justement parce que cette jonction des deux réclamations est mal définie, imprécise, on parle d'une façon générale des droits acquis par Tassara, des droits passés de lui à ses successeurs et aujourd'hui à la Société *Miniere e Fosfati ;* on parle de tout cela presque dans l'abstrait, sans préciser sur quoi portent exactement ces droits, ce qui serait cependant nécessaire quand on prétend s'en prévaloir devant le juge. Par cette méthode, on ne contribue pas, certes, à éclairer l'objet du différend et de la demande.

Ces incertitudes me créent une première difficulté dans l'examen de nos exceptions préliminaires. Sachant mal ce qui est déféré à la Cour et ce qu'il lui est demandé de dire, je sais mal sur quels points je dois faire porter ma discussion concernant la recevabilité de la requête. Je risque des dires inutiles, et je m'en excuse par avance. Je risque aussi des omissions dont la conséquence serait de retirer au débat des explications nécessaires.

D'autre part, je compte que la plus grande clarté jaillira des explications qui seront présentées par nos honorables et très savants adversaires, mais je dis que, dans la procédure écrite, la Partie demanderesse a trouvé, dans la coexistence d'une conception unitaire et d'une conception dualiste du différend, l'occasion d'échapper à ce que je considère comme étant une discussion vraiment efficace.

Elle n'a jamais entendu, autant que je comprenne, abandonner la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* comme telle, avec ses mérites propres, avec les caractères qu'elle présentait avant d'être englobée dans l'affaire de l'accaparement des phosphates. Cependant, il semble que le Gouvernement demandeur ait senti la difficulté insurmontable que lui créait l'obstination de la Société *Miniere e Fosfati* à ne pas user des recours judiciaires qui lui étaient ouverts selon la législation du Protectorat. Ces recours, le Gouvernement italien avait depuis longtemps admis qu'ils constituaient la voie la plus sûre, la plus efficace. En effet, depuis le 9 mars 1916, il avait accepté comme juges de ses nationaux et des intérêts de ceux-ci au Maroc les tribunaux du Protectorat, qui y ont été constitués avec la collaboration du Gouvernement français. Dans nos Exceptions préliminaires, annexe 6 (p. 138), nous avons reproduit la déclaration faite à cet égard par le Gouvernement italien. J'en lis la disposition essentielle. Elle est en des termes qui méritent vraiment d'être reproduits dans ces débats :

« Les soussignés, dûment autorisés par leurs Gouvernements respectifs, font, d'un commun accord, la déclaration suivante.

« Prenant en considération les garanties d'égalité juridique offertes aux étrangers par les tribunaux français du Protectorat, le Gouvernement italien renonce à réclamer pour ses consuls, ses ressortissants et ses établissements dans la zone française de l'Empire chérifien, tous droits et privilèges issus du régime des capitulations. »

C'est vraiment avec une grande satisfaction que je lis cette déclaration, conçue dans des termes qui constituent un hommage rendu aux tribunaux ainsi visés.

Je constate avec regret que le ressortissant italien intéressé à ce débat, faisant fi en quelque sorte de cette déclaration de son Gouvernement, s'est obstiné à ne pas vouloir saisir les tribunaux compétents. Il existait des tribunaux compétents, et je reviendrai sur ce point ultérieurement. La Société *Miniere e Fosfati* n'a pas voulu s'adresser à eux. Elle a pris cette attitude, que dans aucun pays un étranger ne serait admis à prendre, de se refuser à porter sa demande devant les tribunaux locaux compétents. La Société *Miniere e Fosfati* a pris cette attitude, contrairement à celle que le Gouvernement italien lui conseillait par sa déclaration de mars 1916. Elle a

pris cette attitude malgré le rappel qui lui a été fait à diverses reprises par les autorités du Protectorat et par les autorités françaises. Elle a persévéré dans cette position négative. De là est résultée pour le Gouvernement italien une très grande difficulté — dont il s'est sans aucun doute rendu compte — à soutenir, et particulièrement devant une instance judiciaire internationale, la cause de son ressortissant.

Cela, sans doute, l'a amené à englober le grief dont la Société *Miniere e Fosfati* entendait se prévaloir dans le grief nouveau d'accaparement des phosphates, sans d'ailleurs, ainsi qu'il résulte des écritures, enlever à la réclamation *Miniere e Fosfati* son existence propre.

Le résultat, c'est que, dans la discussion écrite, bien souvent, quand on objecte au Gouvernement italien que, par exemple, la réclamation Tassara ne peut être poursuivie devant votre prétoire parce que la Société *Miniere e Fosfati* n'a pas épuisé les voies de recours internes, le Gouvernement italien, se tournant vers l'autre aspect de la réclamation, répond qu'il n'y a pas de juge pour statuer sur la question de l'accaparement des phosphates. D'autre part, lorsqu'on objecte qu'au regard de l'accaparement des phosphates votre juridiction n'est pas compétente parce qu'il n'y a pas eu d'examen diplomatique préalable, le Gouvernement italien répond que cet examen diplomatique préalable a réellement existé, puisque effectivement il s'est produit au regard de l'affaire Tassara.

Ainsi, unité et dualité aboutissent à jeter le plus grand trouble dans le raisonnement, la plus grande confusion dans la discussion. C'est un point dont il vous faudra tenir compte pour mettre de l'ordre dans tout ce débat.

Ce ne sont pas là, assurément, de bonnes conditions pour un examen judiciaire. Vous devrez rechercher et dire si, dans ces conditions, la requête qui vous a saisis — cette requête qui présente ainsi, d'une manière ne correspondant pas aux exigences d'une bonne administration de la justice et aux prescriptions de votre Règlement, l'énoncé de l'objet du différend et de l'objet de la demande —, si cette requête est vraiment recevable.

C'est un point de grande importance pour la pratique de la Cour.

Le Gouvernement de la République ne pense pas qu'une telle requête puisse être tenue pour recevable. Il trouve, dans les raisons qui ont été énoncées dans nos écritures et dans celles que je viens de présenter, il trouve également dans les dispositions de votre Règlement et dans les considérations qui ont inspiré celui-ci, un premier motif qui, à son avis, justifie la Cour à écarter en entier la requête, sans passer à l'examen du fond.

Messieurs, je pourrais m'en tenir là. Je poursuivrai néanmoins mon examen. Je le dois à la Cour, je le dois aussi à

nos adversaires. Je leur dois d'examiner les divers aspects des questions préliminaires que la requête qui vous a été soumise et les exceptions qui lui ont été opposées posent aux juges.

Je dois dire qu'en abordant cet examen, — et ce que j'ai exposé précédemment est de nature à le faire prévoir, — j'éprouve un grand embarras. Comment, en effet, discuter avec précision de la recevabilité d'une requête, c'est-à-dire d'une demande en justice, alors que les éléments de cette requête — et je n'entends pas parler des éléments secondaires, mais bien des éléments essentiels — sont aussi imprécis, aussi fuyants que nous l'avons aperçu ensemble ?

Je risque, en entrant dans cette voie, de m'attacher à des griefs que j'aurais mal compris. Combien de fois nous a-t-il été reproché, d'une façon d'ailleurs très courtoise, que nous n'avions pas compris telle ou telle chose, que telle ou telle chose était claire, alors qu'elle nous apparaissait obscure ? Je risque de m'exposer de nouveau à de pareils reproches. Je risque aussi d'omettre tel ou tel grief que la Partie demanderesse entend réellement soumettre à la Cour et que je n'aurais pas aperçu.

Sur la base des explications que j'ai précédemment présentées, je vais m'attacher, autant qu'il me sera possible de le faire, aux éléments essentiels du différend tels que je les aperçois. Je laisserai de côté quelques points secondaires, qui preuvent apparaître ici et là dans les écritures italiennes. Souvent, d'ailleurs, à l'égard de ces points secondaires, il sera facile de transporter les observations que j'aurai présentées sur d'autres points, en sorte que l'omission que j'en aurais faite ne nuira pas à la clarté finale du débat, ni, je pense, à l'efficacité de ma démonstration.

Au surplus, je connais un peu la pratique de la Cour, j'ai pris la liberté de le rappeler ce matin. Je sais que la Cour ne se refuse pas à poser des questions aux parties qui plaident devant elle, je sais même qu'elle est accoutumée d'en poser. Elle pourra donc, si elle le juge à propos, demander à la Partie demanderesse si celle-ci entend faire de tel ou tel point un objet particulier du différend ; elle pourra me demander à moi-même si les exceptions opposées par le Gouvernement de la République s'étendent à telles questions que le Gouvernement italien aurait entendu soumettre à la Cour. Par là, la clarté du débat pourra être accrue.

Au point où nous en sommes, il est très important de déterminer clairement ce qui constitue l'objet du différend et d'apprécier en conséquence la valeur des exceptions préliminaires qui, de l'avis du Gouvernement de la République, font obstacle à un examen, au fond, des griefs prétendus.

Pour faire cette détermination d'une façon claire, on ne saurait assurément s'en tenir à une formule générale comme

celle que l'on rencontre si souvent dans les écritures italiennes, qui, pour avoir à certains égards son utilité, et pour apparaître dans certains cas légitime — formule que, d'ailleurs, je ne répudie pas complètement —, n'est tout de même pas suffisante pour la clarté de cet examen. On ne peut, en effet, s'en tenir à une formule générale comme celle de l'accaparement des phosphates. Pour y voir clair, pour déterminer exactement l'objet du différend et l'objet de la demande, il faut procéder ici par la méthode analytique et fixer les points précis qui sont soumis à la Cour.

Le Gouvernement italien, sinon dans sa requête, du moins dans les documents ultérieurs, a lui-même reconnu dans une certaine mesure la nécessité d'entrer dans cette voie. J'ai déjà fait, ce matin, état des précisions par lui apportées. Je me suis référé notamment à la page 781 des Nouvelles Observations. Aussi bien, cette méthode analytique ne peut être que chère à notre commun esprit latin.

Pour m'en tenir à l'essentiel, il me semble que le Gouvernement italien entend critiquer, comme contraires aux obligations internationales de la France, le dahir du 27 janvier 1920 réservant au Maghzen la recherche et l'exploitation des phosphates, le dahir du 7 août 1920 créant l'Office chérifien des Phosphates, la décision du Service des Mines de 1925 refusant à Tassara la qualité d'inventeur. Pour cette dernière, au grief d'accaparement des phosphates s'ajoute celui d'atteinte aux droits acquis de Tassara. En quatrième lieu, le Gouvernement italien entend critiquer, comme contraires aux obligations internationales de la France, les entraves qu'elle aurait apportées à l'exercice du recours gracieux de la part de Tassara. En cinquième lieu, il entend critiquer les notes du 28 février 1933 émanant du ministre des Affaires étrangères et portant que la décision de 1925 est définitive. Il entend critiquer enfin la participation, à partir de la fin de 1933 ou du commencement de 1934, de l'Office chérifien des Phosphates au cartel phosphatier.

Voilà, me semble-t-il, dans l'ensemble, en laissant de côté les points secondaires, l'objet du différend tel que je l'entrevois.

Je dis que je laisse de côté les points secondaires. J'y ai fait allusion ce matin. Ces points sont plus ou moins certains. Comme je l'indiquais tout à l'heure, les observations concernant les points que j'ai précédemment énumérés trouveront à s'y appliquer. Je ne m'y arrête donc pas, sous réserve de pouvoir y revenir en considération de ce qui sera dit à cet égard par la Partie adverse ou des explications que la Cour trouverait opportun de demander à l'une ou l'autre, ou encore aux deux Parties.

Tels sont les points en lesquels s'analyse le différend.

Ces points ont-ils été déférés valablement à la Cour par la requête du 30 mars 1936 ? En d'autres termes, le Gouvernement

italien, lorsqu'il a formulé cette requête, s'est-il conformé aux exigences du Statut et aussi aux exigences du droit international touchant la faculté pour un État de saisir la Cour par le procédé de la requête unilatérale ?

Ici, le Gouvernement de la République a opposé des exceptions préliminaires, parce qu'il estime que vous avez été saisis dans des conditions qui ne sont pas régulières et qui ne vous permettent pas de vous engager dans le débat sur le fond.

Dans ses écritures, le Gouvernement de la République a rappelé à cet égard des règles importantes touchant le fonctionnement de votre institution ; peut-être l'argumentation qu'il a présentée à cet égard est-elle surabondante ; elle l'est même sûrement en ce sens que, pour prononcer, il n'est pas absolument nécessaire de l'examiner tout entière.

Nous avons soulevé des griefs qui se cumulent ; si quelques-uns vous apparaissent pertinents, ils peuvent suffire à vous faire déclarer la requête irrecevable et à écarter l'examen du fond, sans qu'il soit nécessaire que vous examiniez tous les griefs soulevés par le Gouvernement de la République, toutes les exceptions préliminaires qu'il a invoquées. Vous pouvez être conduits à retenir tels de ces griefs pour arriver à la conclusion que vous êtes saisis dans des conditions qui ne vous permettent pas d'exercer votre juridiction ; si vous en arrivez là, il ne sera pas nécessaire de poursuivre davantage l'examen de tous les moyens présentés par le Gouvernement français.

Les motifs qui, de l'avis du Gouvernement de la République, conduisent par des voies diverses au résultat que la Cour doit écarter la requête et ne pas passer à l'examen du fond, qu'elle doit — selon l'expression bien connue de la procédure tant italienne que française — déclarer la requête irrecevable, ces motifs sont divers, et vous n'aurez à les étudier que dans la mesure où cela sera nécessaire pour épuiser cette phase du débat.

La Cour appréciera donc sur quels points elle entend porter de préférence son attention. Nous avons relevé — et je les envisagerai — plusieurs causes d'irrecevabilité de la requête, en dehors de celles dont j'ai traité ce matin ; il va de soi que, si la Cour trouve une cause d'irrecevabilité qui lui paraisse pertinente et qui conduise à écarter toute la requête, elle n'aura pas à pousser plus loin son examen.

A cet égard, le Gouvernement de la République, dans ses Exceptions préliminaires (p. 197) et dans sa Réponse aux Observations italiennes (p. 642), a relevé l'insuffisance des indications de la requête touchant le titre de compétence de la Cour.

La requête se bornait, touchant ce titre de compétence, à une mention très générale, figurant dans les visa par lesquels elle débute : « Vu les déclarations d'adhésion de l'Italie et de la France à la disposition facultative de l'article 36, alinéa 2, du Statut de la Cour permanente de Justice internationale.... »

Cette indication, comme nous le disons à la page 197 des Exceptions préliminaires, nous a paru un peu sommaire, un peu courte ; nous avons pensé que des précisions étaient nécessaires.

Les Observations italiennes et les Nouvelles Observations ont fourni à ce sujet d'utiles indications.

De cette mention un peu sommaire et de ces indications complémentaires, il résulte que le titre de compétence invoqué par le Gouvernement italien pour vous saisir de sa requête découle des déclarations par lesquelles le Gouvernement français d'abord, le Gouvernement italien un peu plus tard, ont accepté la disposition facultative de l'article 36, alinéa 2, du Statut de la Cour. Je prends acte des indications fournies à cet égard, et j'ajoute que, dans son principe, cette réponse donnée par le Gouvernement italien est pleinement satisfaisante.

La Cour se trouve donc saisie, aux termes de l'indication sommaire de la requête et des indications complémentaires fournies par le Gouvernement italien dans ses écritures ultérieures, en vertu de la disposition facultative de l'article 36, alinéa 2, du Statut et de l'acceptation par les deux Gouvernements de cette disposition.

Les Observations italiennes et les Nouvelles Observations ont ajouté à ces indications certaines explications de valeur inégale. Il paraît difficile de se contenter d'une formule générale qu'on y rencontre et qui se borne à dire que le Gouvernement italien, dans l'espèce, pour justifier votre compétence obligatoire — c'est-à-dire la voie de la requête qu'il a suivie —, invoque tous les numéros de l'article 36, alinéa 2, du Statut de la Cour. Par cette formule générale et sans autre explication — les autres explications viendront ensuite —, le Gouvernement italien invoque en bloc que le différend dont il s'agit rentre dans les quatre catégories énumérées par l'article 36, alinéa 2, lequel vise « les différends d'ordre juridique ayant pour objet :

a) l'interprétation d'un traité ;
b) tout point de droit international ;
c) la réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international ;
d) la nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement international ».

On ne peut se contenter de cette formule générale : il faut en réalité déterminer, pour chaque point déféré à la Cour, s'il rentre dans la compétence obligatoire et à quel titre il y rentre.

Par exemple, dans la mesure où le Gouvernement italien entend soutenir que le dahir de 1920 est contraire aux obligations internationales de la France, il est clair que, par son objet, ce différend rentre dans le cadre de l'article 36 du Statut. De même, le différend concernant le montant de la

réparation accordée — à supposer, bien entendu, admis le principe de la réparation — rentre aussi clairement dans les prévisions de l'article 36 du Statut.

Mais certaines explications particulières données par le Gouvernement italien sont au contraire inacceptables.

Par exemple, le Gouvernement italien dit rattacher à la catégorie *c*), visant « la réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international », la constatation de la non-conformité de l'établissement du monopole des phosphates aux engagements internationaux de la France. Ce rattachement n'est pas acceptable. Ce qui est en cause, ce n'est pas la réalité du monopole, la réalité d'un fait, hypothèse visée par la catégorie *c*) de l'article 36 ; il n'est pas douteux que les dahirs de 1920 existent, que l'Office chérifien fonctionne, que le monopole des phosphates soit exercé au Maroc. Ce dont il est question ici, ce n'est donc pas de la réalité d'un fait, mais, chose toute différente, de la légalité, de la conformité de ce fait aux obligations internationales de la France, et cela ne rentre pas dans la catégorie prévue sous la lettre *c*).

Mais laissons de côté ces détails, tout en observant qu'il y aurait grand intérêt à déterminer et à indiquer d'une manière précise à quel titre tel élément du différend rentre dans la juridiction obligatoire. Ce serait extrêmement utile, parce que ce serait une bonne occasion de déterminer d'une façon précise quels sont les éléments, quels sont les divers objets du différend. De sorte que le point que j'examine en ce moment est en rapport avec celui que j'ai précédemment examiné.

Mais enfin, le point le plus important dans la matière que je considère en ce moment est le suivant : pour chaque point déféré à la Cour, il faut déterminer si ce point rentre dans la juridiction obligatoire de celle-ci. Il en est certainement ainsi pour un grand nombre de points visés par le Gouvernement italien et dont il entend faire l'objet du présent procès. Mais il ne suffit pas qu'il en soit ainsi pour un grand nombre de points ; il faut voir si tous y rentrent, ou bien si certains points doivent être éliminés.

Il faut donc examiner si chaque élément du différend, si chaque point déféré à la Cour, rentre dans l'une des catégories énumérées dans l'alinéa 2 de l'article 36 du Statut.

Il faut d'autant plus le faire que, comme l'a dit le Gouvernement italien dans ses Observations (p. 411), la controverse actuelle est parmi les plus complexes qui aient jamais été soumises à la Cour. Pour déterminer si cette controverse rentre en totalité dans la juridiction obligatoire, il apparaît donc qu'il est d'une importance capitale de savoir quels sont les points déférés à la Cour par le Gouvernement italien. C'est seulement lorsqu'on le saura d'une façon exacte, précise et incontestable,

que l'on pourra apprécier dans quelle mesure la requête italienne rentre ou non dans le cadre de la juridiction obligatoire.

Or, cette indication précise, calquée sur la détermination également précise des éléments du différend, manque justement dans les explications, à mon gré de caractère trop général, qu'a données le Gouvernement italien dans ses Observations et ses Nouvelles Observations.

En voici un exemple. Dans nos Exceptions préliminaires (p. 192), nous avons relevé que le Gouvernement italien n'a pas indiqué clairement si et pour quel motif il entend soutenir que la décision du Service des Mines est contraire soit au droit international, soit au droit interne. Il n'a pas été répondu d'une manière directe à cette question précise ; les Observations italiennes se sont bornées à cet égard à renvoyer à des développements antérieurs où il était dit que la décision du Service des Mines est à la fois contraire au droit interne et au droit international, — ce qui est une manière commode de laisser subsister le doute, puisqu'on ne précise pas sur quel terrain le Gouvernement italien entend porter le différend.

Si, en effet, le Gouvernement italien entend critiquer la décision du Service des Mines de 1925 uniquement pour des motifs de droit international, on est dans le cadre de la juridiction obligatoire en vertu de l'article 36 ; cela est incontestable ; nous ne le contestons pas.

Mais, si le Gouvernement italien entend critiquer cette même décision du Service des Mines sur la base du droit interne, du droit chérifien, des règlements miniers en vigueur au Maroc — et nombre de moyens invoqués çà et là dans les écritures paraissent l'impliquer —, il n'est alors ni indiqué ni justifié à quel titre cette partie de la controverse rentrerait dans la compétence obligatoire de la Cour. Critiquer cette décision sur cette base, en disant qu'elle repose sur une fausse appréciation des faits, qu'en réalité M. Tassara était inventeur, que M. Tassara a fait des travaux ou plutôt — nous savons qu'il n'en a pas fait, et personne n'a jamais prétendu qu'il en eût faits — que ceux de qui il avait acheté les permis en ont faits et que ces travaux sont suffisants, en disant que M. Tassara avait démontré l'exploitabilité des gisements phosphatiers situés dans les périmètres des permis, c'est poser une question non pas de droit international mais de droit interne ; et je ne vois pas à quel titre cette question rentrerait dans l'énumération de l'article 36 du Statut.

La partie la plus compréhensive de l'article 36 du Statut — ce point est indiqué à juste titre dans les écritures italiennes — est la lettre *b*) visant les différends concernant « tout point de droit international ». Mais, telle que je viens de la poser, la question de la valeur de la décision du Service des Mines, au point de vue de la législation chérifienne et au point de vue

de ses mérites de fait, ne porte assurément pas sur un point de droit international.

Ainsi, vous voyez par cet exemple, qui touche de très près la physionomie que le Gouvernement italien entend donner à cette instance, que la compétence de la Cour au titre de l'article 36 — sa compétence obligatoire, dont le Gouvernement italien entend se prévaloir dans la présente instance — n'a été que partiellement établie. La référence, dans un simple visa, aux déclarations d'acceptation de la clause facultative émanant des deux Gouvernements est sans doute suffisante dans certains cas ; et les précédents auxquels se réfèrent les écritures italiennes ne sont aucunement une objection pertinente à ce que je dis en ce moment. Oui, dans certains cas, il suffira de se référer en termes généraux et même par un simple visa à l'acceptation, par les États en cause, de la clause de juridiction obligatoire. Mais, si elle est suffisante dans certains cas, cette manière de procéder n'est pas toujours suffisante, et notamment elle ne l'est pas dans notre cas d'espèce. Pourquoi ? En raison de la complexité du litige — complexité reconnue par le Gouvernement italien dans ses écritures (Observations, p. 411) — : cette manière d'indiquer la clause à laquelle on se réfère n'est pas suffisante en présence des incertitudes qui planent sur l'objet du différend et sur l'objet de la demande. Des indications précises, des explications directes à cet égard étaient d'autant plus nécessaires que cette imprécision touchant l'objet du différend rend plus difficile, et, dans une certaine mesure, actuellement impossible, de déterminer si tout ce que le Gouvernement italien a l'intention — intention encore imparfaitement connue et imparfaitement précisée — de déférer à la Cour rentre dans le cadre de la juridiction obligatoire.

Le Gouvernement italien marque ici une certaine persévérance — persévérance de principe, car en fin de compte il a tout de même fourni des réponses assez amples et utiles, bien qu'encore insuffisantes sur ce sujet — à ne pas se considérer comme obligé de fournir ici toutes les indications utiles sur le titre de compétence qu'il invoque ; ces indications supposent que, pour chaque point essentiel, on fasse apparaître clairement le titre de compétence invoqué. Le Gouvernement italien entend pour cela — cela est exposé d'une façon très nette dans les Nouvelles Observations (p. 794) — se couvrir du principe que le Gouvernement français est devenu demandeur à l'exception.

Sans doute, le Gouvernement français est demandeur quand il soutient les exceptions préjudicielles. Mais le Gouvernement italien, se référant à ce principe, cherchant à se couvrir en invoquant la qualité de demandeur à l'exception qu'assume le Gouvernement français, oublie le devoir qui lui est imposé par l'article 32, alinéa 2, de votre Règlement. Ce dernier prescrit en effet d'inclure dans la requête — et non pas seulement dans

les écritures ultérieures —, « autant que possible » — et vraiment, il n'y avait dans l'espèce aucune impossibilité ; le cas d'impossibilité réservé ici vise l'hypothèse où un demandeur escompterait une prorogation de juridiction qui serait tacitement acceptée par le défendeur, ce qui ne pouvait guère être l'espoir du Gouvernement italien dans la présente instance —, l'article 32 du Règlement, dis-je, prescrit d'inclure dans la requête, « autant que possible la mention de la disposition par laquelle le requérant prétend établir la compétence de la Cour ».

Dans ses Exceptions préliminaires, le Gouvernement de la République a rappelé cette disposition ; il a souligné qu'aux termes de cette disposition il incombe au requérant d'établir la compétence de la Cour ; de l'établir d'une façon convenable, appropriée aux circonstances. En présence d'un litige aussi complexe et aussi indéterminé que celui qui vous est déféré, il fallait de la part du demandeur des indications précises visant les points du litige à l'égard desquels il pouvait y avoir hésitation et que l'on prétendait faire rentrer sous telle lettre de l'énumération de l'article 36 du Statut. Cela était conforme au devoir de la Partie demanderesse en vertu de l'article 32, alinéa 2, de votre Règlement. Cette règle expresse, citée dans votre Règlement, ne peut pas être éludée par l'appel au principe *Reus in excipiendo fit actor.*

Je reconnais que le Gouvernement italien a fourni, sinon dans sa requête et dans son Mémoire — où c'était pourtant le lieu de le faire au point de vue de l'exacte application des règles de votre procédure —, du moins dans ses Observations et ses Nouvelles Observations, des indications utiles, mais encore incomplètes. Le Gouvernement italien s'est ainsi acquitté, tout de même tardivement et partiellement, mais dans quelque mesure acquitté de sa tâche.

La matière dont je discute en ce moment n'est pas de droit strict. Je tiens à le reconnaître tout de suite. Elle comporte, dans l'application de l'article 32 du Règlement, une certaine souplesse. L'article 32 du Règlement prescrit que la requête contienne autant que possible la mention de la disposition par laquelle le requérant prétend établir la compétence de la Cour. Dans l'application de cette règle, la Cour a un certain pouvoir d'appréciation ; elle doit exercer ce pouvoir d'appréciation, me semble-t-il, en se laissant guider par la considération des exigences d'une bonne administration de la justice.

Donc, la Cour appréciera si l'insuffisance de la requête — insuffisance que j'ai signalée et dont la gravité tient au défaut de précision de ladite requête touchant l'objet du différend — doit, dans notre cas concret, être retenue comme conduisant à prononcer de ce chef l'irrecevabilité de la requête ; ou bien si, dans un cas de ce genre, il est préférable, sans couvrir cette irrégularité qui tout de même existe et devant laquelle vous ne

pouvez pas fermer les yeux, s'il est préférable de passer outre provisoirement, l'examen du point de savoir si, sous tel ou tel de ses aspects, le différend rentre bien dans le cadre de votre juridiction obligatoire se trouvant alors entièrement réservé.

Je dis que la Cour a ici un pouvoir d'appréciation. Mais la Cour ne pourrait assurément pas souscrire à la conclusion qu'énoncent les Observations italiennes (p. 504), et qui porte que « les diverses parties de la demande se rangent manifestement tantôt dans l'une tantôt dans l'autre des catégories de différends prévues et qu'elles concernent toutes ces catégories ». Pour pouvoir dire cela, il faudrait savoir d'une manière précise quelles sont les diverses parties de la demande ; et c'est un point sur lequel, malheureusement, nous ne sommes pas encore éclairés ; c'est un point essentiel que ni la requête ni les écritures italiennes ultérieures n'ont jusqu'ici élucidé.

La question qui se pose ici ne doit pas être examinée dans l'abstrait et comme si sa solution dépendait de données absolues. Elle doit l'être en considération de toutes les particularités de l'espèce.

Voilà donc un point que je soumets respectueusement à la considération de la Cour. Je n'insiste pas davantage sur ce point, car, dans l'espèce, il n'a pas une importance décisive ; en effet, les conditions qui, par ailleurs, sont mises à l'exercice de la juridiction obligatoire de la Cour ne sont pas ici remplies.

Néanmoins, nous avons soulevé ce point, et j'ai cru devoir le traiter oralement, au moins sous certains aspects, parce qu'il affecte les conditions mêmes d'une bonne administration de la justice, et qu'à ce titre il était du devoir du Gouvernement français d'attirer sur lui l'attention de la Cour.

Le Gouvernement de la République prie donc la Cour de prendre sur ce point, en tenant compte des considérations que j'ai indiquées jusqu'ici, la décision qui lui paraîtra la mieux appropriée à l'espèce qui lui est soumise. En d'autres termes, nous prions la Cour, ici, d'examiner et d'apprécier.

Je viens d'examiner un problème qui touche à l'étendue de la juridiction obligatoire de la Cour, aux conditions dans lesquelles un État est fondé à se prévaloir de l'article 36 et, s'appuyant sur lui, à vous saisir par voie de requête.

Un autre point touchant, lui aussi, la portée de votre juridiction obligatoire, les conditions d'application de l'article 36, la faculté pour un État de vous saisir par voie de requête, a été examiné dans nos écritures sous la rubrique : « Différends nés de faits antérieurs à l'acceptation de la juridiction obligatoire ».

Vous trouverez nos explications sur ce point dans nos Exceptions préliminaires, pages 223 à 225, et dans la Réponse aux Observations du Gouvernement italien, pages 714 et suivantes.

Je ne voudrais pas répéter devant vous ce que nous avons dit déjà à cet égard. Je vous renvoie à ces pages de nos écritures. Cependant, je ne dois pas me borner à ce simple renvoi.

Le problème est de grande importance, et la question est capitale pour l'issue de ce débat. C'est pourquoi, tout en vous renvoyant à nos écritures, tout en m'efforçant de ne pas répéter ce que vous y trouverez, je voudrais faire apparaître devant vous les aspects qu'offre ce problème en l'état actuel de la procédure. Et, encore que je veuille me limiter, éviter de répéter ce que nous avons dit déjà, mes explications devront être assez amples. Ce n'est pas que le problème soit complexe : il est au contraire d'une grande simplicité ; il se résout en une question de date, et il est simple de voir que le différend qui vous est soumis s'est élevé au sujet des dahirs de 1920, de la décision de 1925, et que dahirs et décision sont antérieurs à l'admission entre la France et l'Italie de la juridiction obligatoire ; mais cette simplicité a été, si j'ose dire, troublée par les considérations présentées par le Gouvernement italien.

Le Gouvernement italien a voulu rattacher le différend, non pas aux faits au sujet desquels il s'est élevé : la création du monopole des phosphates, la décision évinçant Tassara, 1920-1925, mais, avec beaucoup d'habileté, une grande ingéniosité, une multitude de moyens, à des événements postérieurs et qui sont survenus à propos de ce différend.

C'est ici que l'expression vague, compréhensive, souple, commode, j'allais presque dire déconcertante : « accaparement illicite des phosphates », substituée à l'indication précise de données qu'on pouvait dater, qui étaient vraiment à la base du différend, a rendu au Gouvernement italien de grands services pour essayer de contester les observations que nous avions présentées à ce sujet.

J'ai indiqué que la base sur laquelle repose la requête et où le Gouvernement italien prétend trouver et, dans une large mesure, trouve le titre de juridiction lui permettant de s'adresser à la Cour par voie de requête unilatérale, est dans l'article 36, alinéa 2, du Statut de la Cour et dans les déclarations d'adhésion de l'Italie et de la France à la disposition facultative énoncée en cet article.

L'acceptation par la France de cette disposition facultative est expressément limitée aux différends qui s'élèveraient au sujet de situations ou de faits postérieurs à la ratification.

Voici comment s'exprime l'acte, signé le 19 septembre 1929, par lequel le Gouvernement français accepte la clause de juridiction obligatoire :

> « Au nom du Gouvernement de la République, je déclare, sous réserve de ratification, reconnaître comme obligatoire de plein droit et sans convention spéciale vis-à-vis des

autres Membres ou États qui acceptent la même obligation, la juridiction de la Cour, conformément à l'article 36, paragraphe 2, du Statut de ladite Cour, pour une durée de cinq années, sur tous les différends qui s'élèveraient après la ratification de la présente déclaration au sujet des situations ou des faits postérieurs à cette ratification et qui n'auront pu être réglés par une procédure de conciliation ou par le Conseil », etc.

Cette déclaration a été ratifiée par la France le 25 avril 1931.

De son côté, le Gouvernement italien a, en 1929 également, précédant le Gouvernement français de dix jours, signé lui aussi une déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour qui a été ratifiée le 7 septembre 1931.

Par le jeu de la clause de réciprocité inscrite dans la déclaration italienne, qui figurait déjà dans l'article 36 du Statut de la Cour et qui ne fait pas de doute, la limitation à la règle de la compétence obligatoire, en raison de la formule: « sur tous les différends qui s'élèveraient après la ratification de la présente déclaration au sujet des situations ou des faits postérieurs à cette ratification », cette limitation, dis-je, fait droit entre la France et l'Italie. Là-dessus, il n'y a pas de contestation.

La date critique, celle qui détermine ce qui entre ou n'entre pas dans le cadre de la juridiction obligatoire, est fixée par la ratification. J'ai dit que, pour la France, la ratification a été donnée le 25 avril, pour l'Italie, le 7 septembre 1931.

De ces deux dates, laquelle doit-on retenir ?

Je ne m'arrêterai pas longtemps sur ce point. Dans l'espèce, il n'a pas grande importance ; il est vraisemblable même qu'il n'en a aucune.

Nous avons cru un moment que le Gouvernement italien tenait lui aussi le point pour secondaire. Mais ses Nouvelles Observations ont exprimé que nous nous étions trompés là-dessus et qu'il insistait, au contraire, pour retenir comme date critique celle de la ratification par la France, c'est-à-dire le 25 avril 1931, et non la date de la ratification par l'Italie, le 7 septembre 1931.

Le point est secondaire. Je serai donc bref. J'observerai seulement que, par le jeu de la réciprocité, qui est incontestée en la matière, la situation juridique se présente de la manière suivante :

La France est liée par la clause de juridiction obligatoire vis-à-vis de l'Italie à partir seulement du moment où l'Italie est liée elle-même par cette clause pour l'avoir ratifiée, c'est-à-dire à partir du 7 septembre 1931, date de sa ratification. Les deux Puissances sont liées l'une vis-à-vis de l'autre à partir de la date la plus récente, le 7 septembre 1931, et en vertu de la précision introduite dans la déclaration française, seulement

pour limiter l'effet de la clause aux différends qui s'élèveraient au sujet des situations ou des faits postérieurs à cette date.

Ainsi, et comme conséquence de cette limitation, les deux Puissances sont liées l'une vis-à-vis de l'autre à partir du 7 septembre 1931 à l'égard seulement des faits postérieurs à cette date.

Je signale cette précision à la Cour. Je n'insiste pas davantage, car je crois qu'elle ne présente pas d'intérêt en l'espèce. La décision à rendre sur le point dont j'ai entrepris l'examen sera pratiquement la même dans l'espèce, que vous considériez comme date critique le 25 avril 1931 ou le 7 septembre 1931. Je dirai donc, sauf lapsus de ma part : 25 avril — 7 septembre 1931.

La clause de juridiction obligatoire joue entre les deux pays seulement pour les différends s'élevant au sujet de situations ou de faits postérieurs au 25 avril — 7 septembre 1931. Cette clause est construite sur les données que je vais dire.

Tout d'abord, elle ne joue entre la France et l'Italie que si le différend est né après la date critique. Il n'y a peut-être pas lieu de s'arrêter en l'espèce sur ce point, puisque nous allons renvoyer à une limitation plus stricte qui, si on l'adopte — et elle est énoncée dans le texte —, a pour conséquence d'enlever tout intérêt à la première limitation dont je viens de parler. Cependant, si, par voie d'interprétation, la limitation plus stricte à laquelle j'ai renvoyé était écartée, il faudrait tenir compte aussi de la date de naissance du différend.

Pour simplifier, je n'insisterai pas sur la limitation résultant de la date de naissance du différend, mais ce point ne doit pas être considéré comme exclu du débat. Il est en quelque sorte réservé à titre subsidiaire. Permettez-moi seulement de ne pas y insister, pour ne pas alourdir le débat d'une particularité qui n'offre sans doute pas d'intérêt.

Voyons maintenant la seconde donnée sur laquelle repose la clause qui nous occupe. La clause de juridiction obligatoire ne joue entre la France et l'Italie que si le différend s'élève au sujet de situations ou de faits postérieurs à la date critique. Il faudra donc prendre en considération la date des situations ou des faits au sujet desquels surgit le différend, et non la date des situations ou des faits qui pourront se produire accessoirement au différend, qui pourraient influencer le cours de ce différend, le rendre d'une solution plus difficile en risquant de le faire tourner à l'aigre. Il ne faut pas tenir compte des faits postérieurs à ceux qui provoquent le différend, qui sont accessoires et qui ne constituent pas l'objet du différend. Il apparaît aussitôt combien il sera utile pour l'application de cette disposition de connaître, ici encore, l'objet du différend.

Troisième observation : Pour que la clause de juridiction obligatoire joue entre les pays considérés, il faut que le différend s'élève au sujet de situations ou de faits postérieurs à la date critique. Les différends surgissant au sujet de faits ou de

situations antérieurs à la date critique sont, par là même, exclus de l'application de la clause de juridiction obligatoire.

Les différends s'élevant au sujet de situations ou de faits qui seraient à la fois antérieurs et postérieurs — si on peut concevoir cela — et qu'on pourrait appeler des faits non pas postérieurs, mais contemporains, seraient exclus aussi, puisque la clause ne s'applique que si le différend résulte de situations ou de faits postérieurs à la date critique.

Un différend est une contestation au sujet d'un point de fait ou de droit. La règle qui limite ici, dans le temps, la juridiction obligatoire, est construite sur la notion qu'il faut prendre en considération le fait ou la situation d'où est né le différend et voir si ce fait ou situation est postérieur à la date critique.

Le différend s'élevant au sujet d'un fait est une notion assez simple. Un fait s'est produit ou il est allégué : un État en conteste la réalité ou la légitimité, ou prétend en tirer telle ou telle conséquence qu'un autre État n'accepte pas. Voilà un différend.

Le jeu de la règle, dans cette hypothèse, est simple. On tiendra compte de la date du fait. La date où il s'est produit détermine si le fait est antérieur ou postérieur au 25 avril ou 7 septembre 1931. Le critérium de la date est simple. Il est facile à appliquer, et il correspond évidemment à l'intention qui a guidé la clause. On considérera donc la date du fait. On ne s'attachera pas à la circonstance que ce fait produit des conséquences plus ou moins durables. Le texte prend comme critère le fait et la date du fait au sujet duquel s'élève le différend. Il ne fait aucune allusion aux conséquences plus ou moins directes, plus ou moins lointaines, et par conséquent celles-ci ne doivent pas être retenues.

Si l'on est en présence d'une série de faits qui se sont produits à des dates différentes, c'est toujours le même texte faisant appel au même critère qu'il faut appliquer. C'est une hypothèse plus ou moins analogue à celle de l'affaire Brown, à laquelle, plusieurs fois, les écritures italiennes se sont référées, mais où l'application du texte dont il s'agit était hors de cause. Pour ce motif, je n'insiste pas sur cette affaire. Dans l'hypothèse envisagée, les faits antérieurs à la date critique et qui donneraient lieu au différend échapperont à la juridiction obligatoire ; seuls les faits postérieurs relèveront de cette juridiction. Telle est la conséquence du texte. On ne saurait invoquer, pour échapper à cette conséquence, l'analogie, la connexité, les rapports quelconques pouvant exister entre ces divers faits. Si on le faisait, on modifierait le texte. On ne limiterait pas la juridiction obligatoire, comme le fait le texte, aux seuls situations et faits postérieurs à la date critique.

Si — je fais ici des réserves sur l'hypothèse que j'avance — on arrivait à constater que ces divers faits forment un tout indivisible, qu'on ne peut examiner les uns et prononcer sur

eux sans examiner et régler les autres, si on allait jusqu'à penser que, sur le terrain qui nous occupe, une solution unique est nécessaire concernant l'application ou l'inapplication à cet ensemble de la juridiction obligatoire, il faudrait s'inspirer, pour résoudre le problème, de ce principe fondamental qui a guidé constamment votre jurisprudence, que vous avez invoqué déjà dans l'Avis n° 5 (affaire de la Carélie orientale), que, dans l'état actuel du droit international, la juridiction obligatoire est une exception au droit commun et que, pour cette raison, elle est d'interprétation stricte. C'est encore là une règle d'interprétation que vous avez appliquée. On serait par conséquent amené à dire que, puisque les faits anciens, en vertu du texte considéré, ne relèvent pas de la juridiction obligatoire de la Cour, les faits nouveaux, considérés comme liés d'une façon étroite, indivisible aux faits anciens, ne peuvent pas non plus être retenus par vous au titre de la juridiction obligatoire.

La partie de la déclaration que j'étudie, concernant les situations postérieures au 25 avril — 7 septembre 1931, est plus difficile à interpréter que celle qui concerne les faits postérieurs à cette date, parce que la notion de situation est plus complexe que la notion de fait.

La constatation en a été faite par certains juristes, notamment par cet esprit si pénétrant qu'est sir John Fisher Williams.

Les Observations italiennes (p. 496) ont cité à ce sujet un passage de sir John Fisher Williams. Elles ont produit cette citation dans des termes qui appellent quelques réserves. Elles citent en effet une phrase où sir John énonce une question, et elles font suivre cette question d'une réponse, qui est leur réponse propre. Les Nouvelles Observations ont cité une autre phrase de sir John, mais celle-ci — je prie la Cour de le considérer — se réfère à la formule de Locarno sur le point qui nous intéresse, et plus spécialement à la partie de cette formule : « qui appartiennent au passé ». Or, ce n'est pas la formule de Locarno que vous avez devant vous ; c'est une formule différente. Il faut considérer la formule qui est applicable dans l'espèce, et non pas la formule de Locarno. Laissons donc de côté le commentaire de cet éminent juriste qu'est sir John Fisher Williams.

Un fait a une date précise, qui suffira à faire jouer assez commodément la clause qui nous occupe et la limitation qu'elle contient à la juridiction obligatoire. Pour ce qui est de la situation, les choses sont moins simples, parce qu'une situation peut durer plus ou moins et qu'à ce titre elle apparaît comme manquant de cette date précise qui facilite le jeu de la clause.

Lorsque d'un fait est née une situation — prenons l'exemple d'un contrat d'où est née pour une personne la situation d'acheteur, de créancier, de débiteur ; on peut envisager bien d'autres situations —, si le fait est antérieur à la date critique et si la

situation persiste après cette date, la France et l'Italie pourraient-elles débattre de cette situation devant vous, au titre de la clause de juridiction obligatoire acceptée dans les termes qui nous occupent ?

Je ne fais pas de réponse absolue. Cela dépend. Cela dépend de l'objet du différend. Il faut voir d'où naît le différend : c'est ce que la clause considérée nous prescrit d'examiner. La clause limite, en effet, la juridiction obligatoire aux différends qui s'élèveraient au sujet de situations ou de faits postérieurs à la date critique. Il faut donc voir d'où naît le différend, au sujet de quoi s'élève le différend, si le différend surgit au sujet de faits anciens qui échappent à la juridiction obligatoire, ou d'une situation nouvelle qui y ressortit. Dès lors, il faut dire dans cette hypothèse que, si le différend naît de la situation elle-même et non pas du fait générateur de celle-ci, il sera du ressort de la juridiction obligatoire.

En d'autres termes, si l'on débat au sujet de la situation dont il s'agit, sans mettre en cause le fait générateur de cette situation, c'est-à-dire l'origine même de celle-ci et sa légitimité, on sera dans le domaine de la juridiction obligatoire. Que si, au contraire, à l'occasion de cette situation ainsi créée, on met réellement en cause le fait générateur de cette situation, qui, lui, échappe à la juridiction obligatoire, dans cette hypothèse, le procédé de la juridiction obligatoire ne sera pas applicable.

C'est ce qui résulte des termes mêmes de notre clause, qui visent les différends qui s'élèvent au sujet de situations ou de faits postérieurs à la date critique.

En décider autrement, sous prétexte que la situation subsiste, prétendre que, parce que la situation subsiste, le fait générateur échappant par sa date à la juridiction obligatoire va pouvoir y être soumis, ce serait donner une interprétation extensive à une clause exceptionnelle, ce que ne permettent pas les principes d'interprétation souvent invoqués et appliqués par la Cour. D'autre part, ce serait, en fin de compte, rendre inefficace dans bien des cas l'exclusion des faits antérieurs, que l'on a voulu réaliser par notre clause. En effet, supposez un fait antérieur échappant à la juridiction obligatoire. Un État se plaint de ce fait, il a des griefs, il ne peut pas porter ces griefs devant la Cour par le procédé de la requête, la voie de la juridiction obligatoire ne lui est pas ouverte. Mais il n'a pas obtenu satisfaction. Est-ce qu'il va pouvoir dire : Je suis dans la situation d'un État lésé ; c'est une situation qui subsiste, et par conséquent, me basant sur le fait qu'elle subsiste, je dis qu'elle est postérieure et je défère mon différend à la Cour sur la base de la clause considérée ? Évidemment non, car parler ainsi ce serait supprimer l'effet de la clause. Tant que l'État n'a pas obtenu satisfaction, il pourrait déférer n'importe lequel des faits anciens pour lequel il n'a pas obtenu satisfaction à la

juridiction obligatoire de la Cour. C'est justement ce que l'on a voulu éviter par la disposition dont je viens de présenter le commentaire général.

Pour l'application de ces principes, il faut donc considérer, et avec grand soin, au sujet de quoi s'élève un différend. Il faut considérer si ce différend s'élève au sujet de faits déterminés ou, au contraire, au sujet d'une situation donnée.

A cet égard, je rappellerai encore qu'un différend dans lequel un État prétend mettre en jeu la responsabilité internationale d'un autre État, est un différend qui s'élève à propos d'un fait. La responsabilité internationale découle en effet d'un fait illicite international, d'un fait imputable à un État et qui constitue un manquement à une obligation internationale. Voilà le caractère de la responsabilité internationale tel qu'il est généralement reconnu à l'heure actuelle. Je m'en voudrais de faire à cet égard, devant la Cour, une démonstration plus étendue.

La responsabilité internationale découle d'un fait illicite et non pas d'une situation. Une situation peut entraîner entre États des divergences de vues sur des points de fait ou de droit, par exemple sur le point de savoir si cette situation justifie ou exclut l'inexécution d'une obligation internationale. Un État invoquera sa situation financière qui ne lui permet pas de s'acquitter de telle ou telle dette. Un État invoquera telle situation comme donnant lieu pour lui à ce qu'on appelle l'excuse de la nécessité ou l'excuse de la force majeure. Il invoquera la situation ou l'état de légitime défense. Tout cela peut donner lieu à des différends. Une situation peut donc donner lieu à un différend international ; elle ne peut pas entraîner la responsabilité internationale, car une situation n'est pas un fait. Elle ne saurait constituer le fait illicite international qui seul est générateur de la responsabilité. Une situation, je le répète, est autre chose qu'un fait.

Or, la présente affaire est une affaire de responsabilité internationale. Les écritures italiennes font apparaître que le Gouvernement italien entend se plaindre de faits illicites qu'il impute au Gouvernement de la République. La requête prétend faire juger que l'accaparement des phosphates est contraire aux obligations internationales du Maroc et de la France, que la décision du Service des Mines, que le déni de justice qui l'aurait suivie, sont incompatibles avec les obligations internationales de la France. Le Gouvernement italien demande réparation sous forme de restitution en entier, ou sous forme d'indemnité. Il explique quelle est la forme qui lui paraît la plus adéquate pour cette réparation. Enfin, et en sus de la réparation principale ainsi demandée, la requête réclame une réparation pécuniaire supplémentaire. Dans la requête, à plusieurs reprises, il est expliqué par le Gouvernement italien que celui-ci entend mettre en jeu la responsabilité internationale de la France, Puissance

protectrice du Maroc. Cela implique que le différend qui nous occupe résulte du ou des faits allégués par le Gouvernement italien comme étant de nature à engager la responsabilité de la France.

Cela étant, il faut déterminer si les faits pertinents à cet égard, les faits au sujet desquels s'élève le présent différend — pour reprendre et reprendre toujours la formule que nous devons avoir constamment sous les yeux —, il faut déterminer si ces faits se placent avant ou après la date critique, avant ou après les 25 avril et 7 septembre 1931.

C'est le point que je vais maintenant examiner. Comme cet examen me retiendra assez longtemps, peut-être la Cour désire-t-elle que je suspende ici mes explications.

[*Séance publique du 5 mai 1938, matin.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, à la fin de la précédente audience, je m'étais attaché à attirer l'attention de la Cour sur les conditions dans lesquelles existait, à la date du 30 mars 1936, date du dépôt de la requête, la juridiction obligatoire dans les rapports entre la France et l'Italie et sur la déclaration du 25 avril 1931, par laquelle le Gouvernement français a accepté la clause de juridiction obligatoire insérée dans l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour. J'avais indiqué que cette acceptation était faite pour tous les différends qui s'élèveraient après la ratification de la présente déclaration au sujet de situations ou de faits postérieurs à cette ratification. Je m'étais attaché à commenter cette disposition en elle-même, je m'étais efforcé d'en dégager le sens d'une manière en quelque sorte générale et abstraite, sans aborder, sur ce point, les particularités de l'espèce.

Maintenant, à la lumière de cette clause, je dois passer à l'examen des particularités de l'espèce.

Nous savons qu'en vertu de la disposition faisant droit entre la France et l'Italie, votre juridiction obligatoire est acceptée pour tous les différends qui s'élèveraient au sujet de situations ou de faits postérieurs à la date critique que j'ai indiquée, date critique qui est celle — je vous ai dit pourquoi j'employais ces deux termes — des 25 avril et 7 septembre 1931.

Situations ou faits au sujet desquels s'est élevé le différend, voilà le point qu'il nous faut considérer maintenant. Il nous faut rechercher ce que sont ces situations et faits, il nous faut considérer la date de ces situations et de ces faits en vue de déterminer si le différend qui s'est élevé à leur sujet, et que l'on prétend vous soumettre par la requête du 30 mars 1936, relève effectivement de la juridiction obligatoire. En d'autres

termes, il s'agit de déterminer si vous êtes valablement saisis de ce différend, si la requête est, à cet égard, recevable.

Ces situations et ces faits, ils ont dû être indiqués dans la requête. En effet, d'après l'article 40 de votre Statut et l'article 32 de votre Règlement, l'objet du différend doit être indiqué dans la requête. Ceci veut dire, à propos de ces situations et de ces faits, que nous devons en trouver mention suffisante dans la requête introductive d'instance. C'est donc dans ce document que nous devons les chercher, c'est lui qui doit nous éclairer à leur égard.

La requête introductive d'instance indique une série de faits ou de situations qui sont incontestablement antérieurs à la date critique des 25 avril et 7 septembre 1931. En parcourant la requête, je vois mention, en effet, du dahir du 27 janvier 1920, qui réserve au Maghzen la recherche et l'exploitation des phosphates. J'y vois mention également du dahir du 21 août 1920, fixant la procédure à suivre pour la reconnaissance des droits acquis, page 10 de la requête.

Je n'y trouve pas mention du dahir du 7 août 1920, qui a constitué l'Office chérifien des Phosphates. Je ne sais pas pourquoi celui-ci n'est pas mentionné. Est-ce parce qu'au moment où la requête était rédigée et déposée, on se préoccupait moins de l'accaparement des phosphates, qui, dans la procédure, a pris peu à peu la première place, que de l'indemnité à obtenir, sous une forme ou sous une autre, pour la Société *Miniere e Fosfati ?* Je constate seulement — c'est une constatation dont je ne tire pas d'autres conséquences pour le moment — que ce dahir du 7 août 1920 créant l'Office chérifien des Phosphates n'est pas visé dans la requête.

Dans celle-ci, je vois encore mention de la situation de Tassara, découlant de l'acquisition qu'il aurait faite, le 3 octobre 1921, des permis Busset et Frier Deruis. Je trouve enfin mention de la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925.

Tout ceci est extrêmement important, car c'est vraiment de là que le différend a surgi. Ce sont là les faits et situations au sujet desquels il s'est élevé, soit sous son aspect que l'on prétend parfois unique, à savoir l'accaparement des phosphates, soit sous les deux aspects que, peut-être, il présente, l'accaparement des phosphates, d'un côté, et l'atteinte aux droits de Tassara, de l'autre. Ce sont là des éléments très importants, et si, par un effort de la pensée, vous supprimez ces faits, le différend disparaît, s'évanouit.

Dans la requête, nous avons donc trouvé jusqu'ici trois faits mentionnés, à savoir les deux dahirs du 27 janvier et du 21 août 1920, et la décision du Service des Mines. Voilà trois faits et une situation, la situation de Tassara en vertu de l'acquisition des permis et jusqu'à la décision du Service des Mines.

Ces trois faits sont antérieurs à la date critique. Or, c'est en raison de ces trois faits que s'est élevé le différend dont vous êtes saisis.

La situation visée, celle de Tassara, est également antérieure à la date critique. A vrai dire, si l'on analyse exactement les choses, ce n'est pas au sujet de cette situation ancienne de Tassara que s'est élevé le différend international. Il s'est élevé au sujet de la décision du Service des Mines, prise en considération — exacte ou inexacte, je ne me prononce pas — de la situation antérieure de Tassara.

En fait, le différend qui s'élève au sujet des deux dahirs du 27 janvier et du 21 août 1920 et de la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925, s'élève au sujet de faits antérieurs à la date critique. Il apparaît clairement qu'il ne relève pas de la juridiction obligatoire, selon les textes en vigueur entre la France et l'Italie.

Le Gouvernement italien a cherché à échapper à la constatation que je viens de faire, et nous devons voir les moyens qu'il invoque.

Le Gouvernement italien, dans ses Observations (p. 497), a qualifié les trois faits que j'ai indiqués tout à l'heure, à savoir les deux dahirs de 1920 et la décision du Service des Mines, de « situations .... qui subsistent encore ». A la page 506 de ces mêmes Observations, il les a qualifiés de « situations permanentes », ce qui lui permet, par l'imprécision de date qui s'attache à une situation permanente, de prétendre que ce sont là des situations postérieures à la date critique et de les retenir comme telles. C'est là une méthode de classement chronologique un peu surprenante. Si on l'appliquait à toutes sortes de choses, il en résulterait que la date d'une loi devrait être fixée, non pas d'après celle de sa promulgation ou de son vote, mais d'après celle de son abrogation.

Cette façon d'appliquer la chronologie en matière de situations, nous nous sommes efforcés, à la page 724 de notre Réponse, de l'écarter — et notre raisonnement est, je crois, justifié — en montrant qu'elle consiste à prendre les mots dans un sens qui n'est pas leur sens naturel. Un dahir, c'est-à-dire une loi, une décision administrative comme la décision de 1925, ce sont là des faits, ce ne sont pas des situations. De ces dahirs et de cette décision sont résultées pour certaines personnes, à titre de conséquences, certaines situations juridiques dans l'ordre interne. Mais autre chose est l'acte et autre chose ses conséquences. Au point de vue international, ces actes — lois ou décisions administratives —, ce sont des faits, et la Cour a dit dans l'Arrêt n° 7 (p. 19) qu'une loi, qu'un acte d'orde interne est, au point de vue du droit international qui est le sien, un fait. Les Nouvelles Observations (p. 857) s'élèvent à tort contre le rappel que nous avons fait à

cet égard de ce qu'a dit la Cour dans l'Arrêt n° 7. Au sens du droit international, au sens de la clause qu'il s'agit ici d'appliquer, les dahirs de 1920 et la décision de 1925 sont des faits.

Si j'avais besoin de voir confirmée cette constatation élémentaire et évidente, je trouverais cette confirmation dans ce qu'a écrit le Gouvernement italien lui-même à propos d'un aspect de l'interprétation et de l'application de la clause de juridiction obligatoire : vous pouvez vous reporter à cet égard à ce qu'a dit le Gouvernement italien dans ses Observations (p. 411), à ce qu'il confirme dans ses Nouvelles Observations (p. 790). A ce moment, il ne s'agit pas d'argumenter sur la question qui nous occupe maintenant ; tout de même, il s'agit de la disposition facultative, de son interprétation, de la détermination des conditions dans lesquelles un différend relève de votre juridiction obligatoire ; il s'agit de déterminer quels sont les textes que le Gouvernement italien entend, conformément à ce qu'il doit indiquer dans la requête, invoquer pour justifier la compétence de la Cour. Le Gouvernement italien dit que l'affaire relève de la compétence obligatoire de la Cour en vertu de l'article 36 de son Statut ; qu'elle rentre dans les quatre catégories de différends d'ordre juridique que prévoit cet article, et en particulier, sous certains aspects, qu'elle relève de la catégorie *c*) visant la réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la rupture d'une obligation internationale. Qu'est-ce que le Gouvernement italien fait rentrer dans cette catégorie *c*) de l'article 36 du Statut ? Le Gouvernement italien range sous cette clause, donc dans la catégorie des faits : « l'établissement du monopole, c'est-à-dire les deux dahirs de 1920, l'éviction des Italiens titulaires de permis de recherche, c'est-à-dire la décision de 1925, la formation du cartel ». En faisant cette citation, j'ai seulement ajouté au texte les deux explications précédées de « c'est-à-dire » ; mais, en les ajoutant, je n'ai assurément pas changé le sens du passage que j'ai lu de la page 411 des Observations italiennes. Je n'insiste pas.

Pour l'application de la clause, il vous suffira de retenir comme des faits les deux dahirs de 1920 et la décision du Service des Mines ; ce sont des faits ; ce ne sont pas des situations. La langue française, la logique le veulent ainsi ; et le Gouvernement italien le veut ainsi également.

Y a-t-il d'autres faits générateurs du différend, antérieurs au 25 avril/7 septembre 1931 et qui pourraient être invoqués, recherchés, signalés dans les écritures ? Peu importe. Tous les faits qui seraient antérieurs à la date critique, s'ils sont générateurs du différend, ont pour conséquence que ce différend serait porté à tort devant vous, que la clause de juridiction obligatoire ne s'y appliquerait pas. Il n'est donc pas nécessaire de chercher si, en dehors des trois faits déjà indiqués, d'autres

faits antérieurs à 1931 seraient à retenir comme étant de ceux au sujet desquels s'est élevé le différend.

Par contre, il convient de rechercher s'il existe des faits postérieurs à cette date critique qui soient générateurs du différend. Si l'on en découvre, étant donné que nous avons vu d'autres faits d'importance capitale qui, eux, sont antérieurs à cette date et échappent à la juridiction obligatoire, il faudra se demander quelle est la conséquence exacte de l'existence de faits postérieurs sur le jeu de la règle de compétence obligatoire.

Je rappelle que l'objet du différend doit être indiqué dans la requête ; c'est donc dans celle-ci que nous devons chercher l'indication des situations ou des faits au sujet desquels le différend s'est élevé.

Les seuls faits précis pour lesquels des dates postérieures au 25 avril/7 septembre 1931 sont énoncées dans la requête, ce sont les notes diplomatiques du 28 janvier 1933 et du 10 mars 1934. A ce titre, ces notes doivent retenir notre attention.

Dans nos Exceptions préliminaires, nous avons signalé — précisément en raison du fait que mention s'en trouvait dans la requête — et relevé les notes du 28 janvier 1933 et du 10 mars 1934 ; nous avons indiqué que ces notes — on l'aperçoit en les lisant — se réfèrent à un différend dont les éléments étaient antérieurs : ces éléments se trouvaient dans la décision du Service des Mines de 1925.

Le Gouvernement italien a insisté sur la note du 28 janvier 1933. Dans ses Observations (p. 487), il a présenté cette note comme un « fait illicite international nouveau ».

Voilà donc, à propos de l'affaire Tassara — Société *Miniere e Fosfati*, une note émanant du Gouvernement français, qui énonce les vues françaises et qui est considérée par le Gouvernement italien comme un fait illicite international nouveau. Il est assez peu fréquent que l'on tienne une note diplomatique pour un fait illicite international. Je n'insiste pas sur cette observation préliminaire.

Le Gouvernement italien, dans ses Observations, présente donc la note du 28 janvier 1933 comme un fait illicite international nouveau, qui, en raison de sa date, ferait valablement l'objet d'un différend susceptible de vous être déféré par voie de requête.

Il paraît, d'après les Nouvelles Observations (p. 844), que notre Réponse aux Observations italiennes « glisse prudemment » sur ce grief et que la France s'est ici dérobée avec « désinvolture » au rappel précis de ses obligations internationales. Messieurs, le reproche de désinvolture peut quelquefois contrister des jeunes gens ; mais je ne suis plus à un âge où l'on puisse sérieusement s'en offenser. Quoi qu'il en soit, il me faut ici insister et rechercher si les notes du 28 janvier 1933 constituent vraiment un fait d'où s'élèverait le différend qui vous est soumis.

Je laisse de côté le rappel aux obligations internationales de la France, car c'est le fond du différend, et je ne puis pas l'examiner maintenant. Je considère seulement ces notes au point de vue de la recevabilité de la requête. Je recherche si ces notes constituent un fait nouveau au sujet duquel un différend, autre que celui relatif aux faits antérieurs, vous est soumis. Je considère seulement les notes du 28 janvier 1933. Il est inutile que je m'arrête à la note du 10 mars 1934 dont la requête (p. 12) fait mention, et qui confirme le point de vue déjà énoncé le 28 janvier 1933 ; puisque c'est une note confirmative de celles de 1933, il est inutile que je m'arrête spécialement sur cette note de 1934.

Je parle des notes du 28 janvier 1933 ; le terme est employé au pluriel parce qu'il y a, d'une part, une note proprement dite du ministère des Affaires étrangères à l'ambassade d'Italie, d'autre part, une lettre du même jour adressée par le ministère des Affaires étrangères à M. de Gennaro Musti. Vous trouverez ces deux documents dans les Exceptions préliminaires (annexes 83 et 84, pp. 299-300). Dans le second document, je m'en excuse, il y a une erreur de signature, qui d'ailleurs est tellement flagrante que personne ne peut être induit en erreur par elle. Je remercie le Gouvernement italien de la courtoisie qu'il a marquée en ne la relevant pas.

La note adressée à l'ambassade d'Italie se réfère à une demande de M. de Gennaro Musti transmise par l'ambassade. M. de Gennaro Musti demandait la constitution de juges extraordinaires pour connaître de sa plainte. Les deux documents du 28 janvier 1933 sont tout à fait parallèles. La lettre adressée à M. de Gennaro Musti dit en somme la même chose que la note adressée à l'ambassade d'Italie. Au moment de la présentation de la requête et du Mémoire, le Gouvernement italien n'avait pas vu dans la lettre adressée à M. de Gennaro Musti un fait à retenir en lui-même. Il n'avait pas produit cette lettre. Je le comprends très bien, puisqu'elle ne fait que calquer la note diplomatique du même jour ; il s'était borné à la mentionner dans son Mémoire. Les deux documents disant la même chose, je puis ne porter mon attention que sur la note adressée à l'ambassade d'Italie le 28 janvier 1933.

Cette note dit quatre choses.

En premier lieu, elle rappelle la décision du Service des Mines de 1925. C'est un simple rappel, dont l'exactitude ne peut pas être et n'a pas été contestée ; aucun différend nouveau ne s'est élevé au sujet de ce rappel.

En second lieu, la note constate que la décision du Service des Mines de 1925 n'est pas susceptible de recours. C'est la constatation de la situation juridique existant au moment où la décision du Service des Mines a été rendue ; aucun élément nouveau à cet égard n'est intervenu depuis 1925. Si l'on croit

devoir se plaindre de ce que la décision de 1925 n'était pas susceptible de recours, cette plainte se réfère à la situation existant en 1925. Le fait que cette situation a été rappelée en 1933 ne constitue pas un fait nouveau donnant lieu à un différend. Le différend naît — s'il naît — de l'absence de recours, c'est-à-dire d'une situation existant en 1925 et non modifiée depuis cette époque, mais non pas de la simple constatation, faite en 1933, de l'existence de cette situation. Si l'on admettait que la constatation, à une date « x », de l'existence d'une situation antérieure, qui eût pu donner lieu à différend, est un fait nouveau qui, lui, donne naissance au différend, on pourrait aussi bien dire que l'opinion du Gouvernement français, qui, en 1938, dit que la décision du Service des Mines de 1925 est juste parce qu'elle émane de l'autorité compétente, qu'elle a été prise après une procédure régulière et sur la base d'une exacte appréciation des faits, on pourrait aussi bien dire que cette opinion du Gouvernement français sur la décision de 1925 est un fait nouveau donnant naissance à un nouveau différend. Mais, dire cela, ce serait vider de sens la disposition qui est la base de toutes mes explications, la disposition qui a pour but d'exclure de la juridiction obligatoire de la Cour les différends venant à surgir au sujet de faits antérieurs au 25 avril/7 septembre 1931.

En troisième lieu, la note du 28 janvier 1933 constate que les tribunaux chérifiens sont compétents pour connaître d'une action en responsabilité contre l'État chérifien, action que la Société *Miniere e Fosfati* pourrait intenter si elle estimait qu'un tort lui a été injustement causé par la décision du Service des Mines de 1925. Nous verrons que le Gouvernement italien n'est pas de cet avis, qu'il estime que les tribunaux chérifiens ne sont pas compétents ici. Mais ce point ne fait litige entre la France et l'Italie que parce que le Gouvernement français l'a soulevé comme l'une des bases de ses Exceptions préliminaires. En effet, dans l'un des chapitres des Exceptions préliminaires, le Gouvernement français rappelle le Gouvernement italien au respect de la règle d'épuisement préalable, par les ressortissants italiens, des recours internes existant au Maroc. Ce point fait litige entre la France et l'Italie, non pas pour le fond du débat, mais pour les exceptions préliminaires ; il n'est pas compris dans le différend principal porté par le Gouvernement italien devant la Cour ; il est compris dans le différend accessoire, préliminaire, soulevé par les exceptions du Gouvernement français.

La constatation que la note énonce touchant l'existence de tribunaux chérifiens compétents n'est pas relevée par le Gouvernement italien comme l'un des points qu'il entend déférer à la Cour par voie de requête. D'ailleurs, comme la compétence des tribunaux chérifiens est un point de droit interne et non

pas de droit international, le Gouvernement italien ne pouvait pas déférer l'examen de ce point, à titre principal, à la Cour, par voie de requête. Par contre, le Gouvernement français peut déférer ce point à la Cour par voie d'exception préliminaire, parce qu'il défère ce point sous le couvert d'une règle de droit international conditionnant la recevabilité de la requête ; d'après cette règle de droit international, la juridiction obligatoire de la Cour ne peut être invoquée au bénéfice d'un ressortissant de la Partie demanderesse qu'après épuisement, par ce ressortissant, des voies de recours internes qui lui étaient ouvertes.

Par conséquent, dans la constatation énoncée sur ce troisième point par la note du 28 janvier 1933, nous ne trouvons pas un fait qui puisse être retenu comme donnant naissance au différend soumis à la Cour. En fait, le Gouvernement italien n'a pas fait de ce point — il ne pouvait pas le faire — l'objet d'un différend soumis à la Cour.

Enfin et en quatrième lieu, et comme conclusion déduite des constatations qui précèdent, la note du 28 janvier 1933 énonce qu'en conséquence il a été refusé à M. de Gennaro Musti de lui constituer, comme il l'avait demandé, des juges extraordinaires. Qu'est-ce que cela ? C'est le refus de la méthode préconisée par M. de Gennaro Musti pour mettre fin à un litige déjà né, à un litige dont tous les éléments sont déjà constitués. Effectivement, la note du 28 janvier 1933 parle du « litige » pour lequel M. de Gennaro Musti demandait des juges extraordinaires. Dans la note du 15 juillet 1932 (Exceptions préliminaires, annexe 86, pp. 301-305) émanant de l'ambassade d'Italie et à laquelle la note du 28 janvier 1933 fait réponse, l'ambassade d'Italie avait déjà, elle aussi, parlé de régler « le différend ». Ici et là, on s'était référé à un litige, à un différend déjà né, donc à un litige qui s'est élevé sur la base de faits antérieurs. On propose, d'un côté, on écarte, de l'autre, une certaine méthode de règlement : la constitution de juges extraordinaires. Mais, écarter une méthode de règlement, c'est laisser subsister le différend ; ce n'est pas faire surgir un fait nouveau, générateur d'un nouveau différend ; ou bien, ce ne serait faire surgir un tel fait nouveau générateur d'un nouveau différend que si le refus de la méthode préconisée était considéré, par l'une des parties, comme contraire au droit international. Or, ce n'est pas le cas ici ; l'Italie ne prétend pas, elle ne peut pas prétendre que M. de Gennaro Musti ait un droit à la constitution des juges extraordinaires qu'il proposait. L'Italie ne peut pas prétendre que le fait, par la France, de refuser à M. de Gennaro Musti de constituer des juges extraordinaires soit un fait illicite international donnant lieu à un nouveau différend. La demande et le refus de juges extraordinaires n'ont été que des incidents dans la discussion d'un différend dont les éléments étaient déjà constitués. Il n'y a

donc pas là, non plus, le fait nouveau, postérieur à la date critique du 25 avril/7 septembre 1931, qui justifierait la compétence obligatoire de la Cour.

Si nous considérons qu'à propos de faits anciens et d'éléments qui ont fait naître un différend, le Gouvernement français émet ici une opinion, si nous considérons en outre qu'en émettant cette opinion le Gouvernement français marque qu'il n'est pas d'accord avec le Gouvernement italien, nous pouvons dire que cela manifeste l'existence d'un différend entre les deux Gouvernements. Mais cela n'autorise pas à méconnaître que la divergence de vues qui sépare les deux Gouvernements repose sur la manière d'apprécier des faits antérieurs, qu'en réalité elle repose sur la manière d'apprécier le bien-fondé ou le mal-fondé de la décision du Service des Mines de 1925, l'étendue des droits d'inventeur allégués par M. Tassara, droits qui sont gouvernés par les dahirs de 1914 et de 1920 et qui, s'ils existaient réellement, existaient dès la soi-disant découverte.

Le différend porte donc réellement sur des faits ou sur une situation antérieurs à la date critique.

La divergence de vues était bien exprimée dans la note du 28 janvier 1933, mais, en réalité, ce n'était pas la première fois qu'elle était exprimée ; elle avait déjà été signalée et, dans la note, elle était seulement reprise dans certaines de ses conséquences. Le fait que cette divergence de vues a été exprimée dans la note du 28 janvier 1933 pourrait — si cela avait été la première fois — autoriser à dire que c'est à cette date que le différend est né, car ce serait à ce moment que la divergence de vues se serait affirmée. Mais le fait que le différend serait né à cette date — en réalité, il était déjà né auparavant — ne fait pas disparaître la circonstance que ce différend est né de faits antérieurs à la date critique. Au surplus, si la note était considérée comme l'événement qui marque la divergence de vues, c'est-à-dire la naissance du différend, parce que l'opinion du Gouvernement français y apparaît comme opposée à celle du Gouvernement italien, cette note, qui se réfère à des faits antérieurs, impliquerait que le différend qu'elle manifeste est né au sujet de faits antérieurs.

D'ailleurs, lorsque la requête (p. 12) a mentionné la note du 28 janvier 1933, elle ne l'a fait que pour y voir un élément d'un exposé des démarches des intéressés pour obtenir le redressement du tort subi ou un règlement amiable de la question ou la désignation de juges ; elle n'y a vu qu'un élément de l'exposé qu'elle a fait « des bons offices de l'ambassade d'Italie ». Les termes employés par la requête à cet égard montrent que la note n'a été qu'un élément de la discussion d'un différend déjà né ; étant déjà né, ce différend n'avait pu s'élever qu'en raison de faits antérieurs. Du reste, la suite de la requête montre que ce qui est mis en question, c'est la

demande de faire annuler la décision du Service des Mines de 1925. La requête n'élève aucun grief particulier contre la note du 28 janvier 1933. Elle n'y voit, en somme, que le refus de satisfaire à des prétentions antérieures, nullement le fait d'où naîtrait le différend, et ses conclusions ne font aucune mention de la note.

Les Nouvelles Observations (p. 842), en même temps que, pour trouver des faits postérieurs au 25 avril/7 septembre 1931, elles ont invoqué la note du 28 janvier 1933, se réfèrent aussi aux notes qui l'ont suivie, sans d'ailleurs fournir à cet égard d'explications particulières. La requête avait été un peu plus explicite. Elle avait mentionné la note du 10 mars 1934, et elle s'était bornée à constater que celle-ci confirmait la réponse antérieure. Je crois l'avoir déjà dit. Il n'y a donc pas à insister soit sur cette note du 10 mars 1934, soit, plus généralement, sur les notes auxquelles les Nouvelles Observations font une simple allusion. Ce que je viens de dire de la note du 28 janvier 1933 s'applique aux notes postérieures.

Rien de tout cela ne fait apparaître de faits nouveaux au sujet desquels se serait élevé un autre différend que celui déjà traité dans les documents dont il s'agit, c'est-à-dire le différend Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati*, concernant le bien-fondé ou le mal-fondé de la décision de 1925 et qui s'est élevé au sujet de faits antérieurs à la date critique.

Sans m'y arrêter, je mentionnerai simplement que, dans l'exposé des faits du Mémoire italien, si on prend celui-ci à partir de la date du 25 avril/7 septembre 1931, on trouve la mention de ce que le Mémoire appelle l'attitude complètement évasive du résident général et de la Direction des Affaires politiques et commerciales du Quai d'Orsay : le Mémoire italien s'en prend volontiers aux fonctionnaires. On y trouve l'indication d'une lettre du résident général, du 26 juin 1931, informant M. de Henseler — c'est un des officieux qu'on vous a présentés l'autre jour — que la revendication dont se réclame M. de Gennaro Musti a été rejetée par décision du 8 janvier 1925 ; d'une autre lettre du résident général, du 25 novembre 1931, rappelant cette même décision à M. de Gennaro Musti, alors que celui-ci aurait voulu obtenir un certain tonnage de phosphate pour renoncer à sa réclamation. Vous y trouverez mentionnées aussi les démarches de l'ambassade d'Italie, commencées le 28 novembre 1930, pour appuyer les réclamations des intéressés et les prétentions de ceux-ci à voir constituer des juges extraordinaires. Vous y trouverez l'énoncé de la décision du Gouvernement italien de se substituer à la Société *Miniere e Fosfati* et de prendre en mains les intérêts de celle-ci.

Tout cela met en lumière — comme le dit le Mémoire italien (n° 19, p. 42) — l'opposition irréductible des points de vue et

montre qu'il y a, et depuis longtemps, un différend. Mais rien de tout cela ne constitue des faits d'où surgirait un différend autre que celui ayant surgi de situations et de faits antérieurs au 25 avril/7 septembre 1931 ; de façon plus précise, autre que celui qui est né au sujet de la décision du Service des Mines de 1925.

Les Nouvelles Observations (p. 842) indiquent cependant, comme élément postérieur au 25 avril/7 septembre 1931, le déni de justice accompli, une première fois, — disent-elles — en fermant la porte au recours gracieux, et une deuxième fois en opposant un refus obstiné à toute proposition de remédier à la carence d'un recours judiciaire adéquat. Ces Nouvelles Observations font une place très importante à la notion de déni de justice dans l'examen du problème que j'expose. Cela va m'obliger à porter mon attention sur ce grief. Je mentionne d'ailleurs que dans la requête, à la page 12, on trouvait une indication, en des termes généraux, qui correspond quelque peu à ce que disent les Nouvelles Observations, page 842.

Grief de déni de justice : voilà le point sur lequel on attire votre attention pour soutenir que le différend est né au sujet du déni de justice postérieur, si je comprends bien, à la date critique, que, par conséquent, le différend est tout entier — s'étendant du déni de justice à la discussion de la décision de 1925 et même, je ne sais par quelle voie, à la discussion des dahirs de 1920 —, tout entier du ressort de la juridiction obligatoire de la Cour.

Grief de déni de justice. Cela ne peut pas viser l'absence de recours judiciaire pour redresser l'accaparement des phosphates, en tant que celui-ci découlerait de mesures générales, savoir : les dahirs de 1920. On ne peut parler de déni de justice que si on envisage la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*. C'est seulement pour elle qu'on peut avancer à tort ou à raison — je n'examine pas le bien-fondé du grief — la plainte de défaut de juge, alors que, comme je le disais à l'instant, on invoque le déni de justice pour retenir à votre barre l'ensemble du différend, comprenant la critique, non seulement de la décision de 1925, mais aussi des mesures générales qui auraient prétendument établi l'accaparement des phosphates ainsi que des dahirs de 1920. Vous saisissez ici sur le vif la méthode suivie dans l'argumentation de la Partie adverse. Elle consiste à dire tantôt : Nous nous plaignons d'une seule chose, l'accaparement des phosphates ; tantôt : Nous nous plaignons de l'attitude illicite au regard des droits de la Société *Miniere e Fosfati ;* et à passer d'une position à une autre pour éluder les objections. Cette méthode jette le trouble tout à la fois sur l'appréciation exacte de l'objet du différend, qui apparaît tantôt unique et tantôt double, et sur la discussion de l'affaire.

Donc, grief de déni de justice. Ce grief est commun de la part de plaideurs mécontents. Il est rare entre États. Quand je vois qu'un grief de ce genre est adressé au Gouvernement de la République française, par un grand État, à propos du fonctionnement du service de la justice au Maroc, j'admire la bienveillance, je dirais presque la candeur d'un autre grand État qui, dix-huit mois après que ce grief, dans une affaire importante, a été émis, qu'il l'a connu par la publication de la requête, consent à renoncer au Maroc à ses privilèges de juridiction.

Ce grief grave, de nature à émouvoir dans les rapports entre États, je ne puis en l'état de la procédure le discuter au fond. Mais je ne puis m'abstenir de relever — car ce point fondera, sous un autre aspect, nos exceptions d'irrecevabilité — que ce grief de déni de justice, à propos des réclamations de la Société *Miniere e Fosfati*, est vraiment singulier, alors que cette société, à laquelle la justice aurait été déniée, s'est refusée obstinément à user de la voie de droit qui lui était ouverte pour le redressement du tort qu'elle prétendait lui avoir été causé. Cette voie de droit résulte de la législation sous l'empire de laquelle se trouvent ses intérêts et qu'elle a volontairement admise en achetant les droits que ses auteurs auraient acquis. Cette voie de droit, au surplus, avait été signalée tant aux intéressés qu'au Gouvernement royal lui-même par le Gouvernement français, alors qu'en la matière on peut dire qu'il appartient à chaque intéressé de rechercher lui-même les voies de droit qui sont à sa disposition d'après la législation du pays où sont situés ses intérêts, et qu'il n'a pas à requérir des consultations juridiques comme celle que le Gouvernement français, dans l'espèce, a bénévolement donnée à la Société *Miniere e Fosfati*.

Le Gouvernement du Royaume d'Italie, en invoquant d'une part le déni de justice, d'autre part son droit de protéger un national, et en encourageant celui-ci à ne pas user de la voie de recours qui lui était ouverte devant les tribunaux chérifiens, se place dans une position réellement contradictoire. Il soutient son national lorsque celui-ci ne s'adresse pas aux tribunaux qui lui sont ouverts, et il se plaint que son national ne trouve pas de tribunaux pour obtenir justice. En adoptant cette position contradictoire, il prétend, suivant la pittoresque expression des juristes anglo-américains, souffler à la fois le chaud et le froid. Mais, cette attitude, le juge ne saurait l'admettre devant lui, et si le Gouvernement italien comparaissait devant un juge anglais ou américain, il se verrait exposé à ce qu'on appelle la fin de non-recevoir dite de l'*estoppel*. Sa prétention contradictoire ne serait d'ailleurs accueillie par les juges d'aucun pays. Il y a là des principes essentiels de logique juridique que la Cour ne pourra manquer de prendre en considération.

Ce grief de déni de justice, on prétend le fixer à une date postérieure au 25 avril/7 septembre 1931, pour justifier que le

différend qui en découle relève de la juridiction obligatoire. Pour cela, on invoque des pièces, postérieures à la date critique, où le grief est relevé ou dont on prétend faire découler ce grief.

Mais, le 28 novembre 1930 — voyez nos Exceptions préliminaires, n° 66, page 275 —, l'ambassade royale d'Italie transmettait au ministre français des Affaires étrangères, en l'appuyant, une plainte en déni de justice, formulée par Tassara et de Gennaro Musti. Le grief ayant été formulé à cette date est donc antérieur à la date critique du 25 avril/7 septembre 1931.

Je sais bien que les Nouvelles Observations présentées par le Gouvernement italien (p. 848, note 1), pour échapper à la constatation que je viens de faire, allèguent que, dans la note dont il s'agit, l'expression « déni de justice » n'est pas employée au sens technique, mais seulement dans le sens général et plus ou moins comme équivalente de « faits contraires à la justice ». Mais, si la Cour veut bien lire également le document qui accompagne la note de l'ambassade d'Italie du 28 novembre 1930, elle constatera tout d'abord que ce document a été transmis sous la responsabilité de l'ambassade d'Italie et que le style en implique qu'il émane de cette ambassade même. D'autre part, elle y verra relaté également, avec l'expression « déni de justice » — Exceptions préliminaires, page 279 (al. 2) —, le grief de non-communication du dossier aux intéressés, ce grief que les Nouvelles Observations (p. 844) comprennent dans l'énumération des éléments constitutifs, en l'espèce, du déni de justice. Donc, le grief est antérieur, et par conséquent, si déni de justice il y a, il est lui aussi antérieur à la date critique; il est même antérieur au 28 novembre 1930.

Est-il besoin d'ajouter que, dans la note de rappel que, le 25 novembre 1931, l'ambassade d'Italie adressait au Gouvernement français — page 121 —, l'ambassade qualifiait encore de plainte formée en déni de justice tout ce qui a fait l'objet de la note du 28 novembre 1930 ?

Quant à dire, comme l'indique la note 1 de la page 848 des Nouvelles Observations, que si l'expression « déni de justice » avait été employée dans son sens technique dans la note du 28 novembre 1930, la Partie défenderesse — c'est-à-dire la France — n'aurait pas manqué d'invoquer que le grief de déni de justice n'était pas fondé pour le moment, c'est une supposition, une hypothèse, qui fait honneur à l'imagination de son auteur, mais qui, à l'examiner de près, apparaît comme purement gratuite.

Pure supposition, pure hypothèse, qui n'est pas confirmée par des faits. Comment cette réponse aurait-elle été faite, puisqu'il n'y a pas eu de réponse française avant le 22 août 1932 ? A vrai dire, il n'y a pas eu de réponse française à la note du 28 novembre 1930. C'est seulement le 22 août 1932 — Exceptions préliminaires, n° 67, page 279 — que le ministère des

Affaires étrangères a adressé, au sujet de l'affaire Société *Miniere e Fosfati*, qui, de part et d'autre, n'était pas poursuivie, vous le voyez, avec une très grande activité, une communication à l'ambassade d'Italie, et cette communication — je dis bien : la première depuis la note du 28 novembre 1930, émanant de l'ambassade — se réfère à une démarche plus récente de l'ambassade d'Italie, du 15 juillet 1932, relative à une sommation remise à la requête du sieur Olinto della Luccia et dont on vous a parlé l'autre jour. C'est sur la base de cette nouvelle communication que la réponse française a été faite.

L'interprétation de l'intention du Gouvernement français — intention non manifestée — qu'a tentée la note de la page 848 des Nouvelles Observations tombe ainsi dans le vide.

Si je plaidais le fond, je retiendrais cette note sur un point du moins. Je constaterais que, par cette note, on reconnaît qu'en 1930 le grief de déni de justice n'aurait pas été fondé. J'ajouterais, après cette constatation faite pour 1930, que la législation marocaine en la matière n'a pas été modifiée depuis cette époque, que le recours judiciaire était et reste ouvert comme recours en indemnité, non en annulation. J'ajouterais encore que le recours gracieux au Maroc n'a pas changé de régime et que, au surplus, le fait que le recours gracieux a échoué ne saurait contribuer à constituer un déni de justice, outre que le recours gracieux ne peut tenir qu'une faible place dans la théorie du déni de justice, car le droit international ne se contente pas, en général, de l'existence de recours gracieux pour que l'obligation d'assurer aux étrangers des voies suffisantes de protection judiciaire soit satisfaite.

Mais je n'ai pas à discuter le fond en matière de déni de justice, et je passe. J'ai déjà insisté beaucoup sur cette brève note de la page 848 des Nouvelles Observations.

Qu'est-ce au juste que ce grief de déni de justice dont on fait état pour construire la soumission du différend actuel à la clause de juridiction obligatoire, alors que manifestement il y échappe, si on tient compte de ses éléments constitutifs essentiels : les dahirs de 1920, la décision de 1925 ?

Encore une fois, Messieurs, en me demandant ce qu'est au juste ce grief de déni de justice, je n'examine pas sa valeur — ce serait le fond —, mais je recherche sa nature. Je sais que la Cour ne voudra pas ici s'arrêter à des formules vagues, à des analogies verbales, qu'elle pénétrera au fond des choses.

Quand on parle, en l'espèce, de déni de justice, voici en somme ce qu'on entend dire : la Société *Miniere e Fosfati* ne trouve pas de voie de droit convenable pour faire redresser le tort qu'ont subi ses auteurs et par conséquent elle-même. A la vérité, le tort a été subi par les auteurs de la Société *Miniere e Fosfati*. Cette société a acheté les avantages et les inconvénients

qui se trouvent attachés au tort subi, qui, s'il a été causé, l'a été non pas à elle, mais à Tassara.

En sorte que, pour être tout à fait exact — et la Cour serait en droit de me reprocher de ne pas l'être tout à fait —, je devrais dire : on invoque que Tassara et ses ayants droit n'ont pas trouvé à leur disposition des recours suffisants pour faire redresser le tort résultant pour eux de la décision de 1925, qui est prétendue illicite, en premier lieu, pour atteinte à la liberté économique découlant, selon la thèse actuelle du Gouvernement italien, par la politique d'accaparement ; en second lieu, pour atteinte aux droits acquis de Tassara.

Telle est la physionomie des faits, en supposant admises les allégations du Gouvernement italien.

Je trouve confirmation de cette façon de présenter les faits dans cette phrase des Nouvelles Observations (p. 847) : « la décision du Service des Mines est le premier élément du fait illicite visant à refuser à M. Tassara le traitement conforme au droit international, et .... ce fait illicite a été achevé et perfectionné par le déni de justice ».

J'aurais sur cette formule quelques réserves à faire. Je les laisse de côté. Je retiens qu'il y a : *primo*, le fait illicite d'éviction de M. Tassara par la décision de 1925 ; deuxièmement, le déni de justice qui consisterait à lui refuser tout recours de droit.

Or, comment s'analysent exactement les éléments en face desquels nous nous trouvons, en supposant, bien entendu, admises les prétentions italiennes ? Il y a un fait illicite international : c'est la décision de 1925. Ce fait illicite international suffit pour engager la responsabilité internationale de la France. En fait, le tort n'a pas été redressé. Cela veut-il dire qu'un nouveau différend est né ? Non ; cela veut dire simplement que le premier différend qui s'est élevé au sujet de l'acte illicite que constituerait la décision de 1925 subsiste. La situation est toute différente de celle qui se présenterait si vous supposiez que M. Tassara avait subi un dommage émanant, non pas d'une administration publique comme le Service des Mines, non pas en somme de l'État, mais d'un simple particulier. Imaginez, par exemple, un dommage que M. Tassara aurait subi du fait de M. Colle-Deudon. Ce dommage n'engagerait pas par lui-même la responsabilité internationale de la France. Mais si, en face de ce dommage, M. Tassara n'avait pas trouvé les voies de droit suffisantes pour obtenir de M. Colle-Deudon la réparation qui lui était due en droit, la responsabilité internationale de l'État français aurait pu prendre naissance, et cette responsabilité, qui aurait pu faire l'objet d'un nouveau différend, aurait pris naissance du fait, et du fait seulement, du déni de justice dont Tassara aurait été victime.

Mais ce n'est pas du tout la situation en face de laquelle nous nous trouvons ici. Le fait illicite international dont on

se plaint — cela est dit et répété avec surabondance dans les écritures italiennes, et c'est la vérité —, c'est la décision du Service des Mines de 1925. Si vous supposez que celle-ci est contraire aux obligations internationales de la France, ainsi que le prétend le Gouvernement italien, il est clair que cela suffit à engager la responsabilité de l'État français. C'est sur ce point qu'existe le différend, mais l'absence de réparation du dommage subi par M. Tassara et par les intéressés n'ajoute rien à la situation. Le différend est né du fait illicite qui est relevé, à supposer que ce fait soit réellement illicite, mais il n'est pas né de la circonstance qu'une réparation réclamée n'a pas été fournie, qu'une voie de droit n'a pas été procurée. Le différend initial subsiste, mais aucun différend nouveau ne s'est substitué à lui. La situation est toute différente de celle en face de laquelle on se trouverait si le dommage, au lieu d'avoir été causé par l'État à M. Tassara, avait été causé par un particulier dont l'État n'est pas directement responsable, par exemple par un personnage que vous connaissez d'après les récits antérieurs, M. Colle-Deudon.

Le grief de déni de justice — si l'on voulait, par une subtilité qui méconnaîtrait les réalités, en faire l'objet d'un différend nouveau — conduirait à une impossibilité logique. La thèse italienne demande de reconnaître que ce grief et le différend qui en découlerait rentrent dans la compétence obligatoire de la Cour. Or, le différend portant sur le caractère soi-disant illicite de la décision de 1925 échappe manifestement à la compétence obligatoire de la Cour, parce que cette décision est antérieure à la date critique, 25 avril et 7 septembre 1931. Dès lors, quelle va être la situation ? Si la décision de 1925 est bonne, si elle a bien été rendue, si elle n'est pas illicite, si elle échappe au grief que le Gouvernement italien prétend dresser contre elle, le grief de déni de justice ne porte plus sur rien, et le Gouvernement italien le reconnaît lui-même, si je comprends bien ce qu'il a écrit aux Nouvelles Observations (p. 846). A l'inverse, si la décision de 1925 est, comme le prétend le Gouvernement italien, incompatible avec les obligations internationales de la France, si elle est effectivement chargée de tous les péchés dont on a entendu l'accabler au cours de cette procédure, la violation du droit international qu'elle comporte doit être redressée, le tort doit être réparé. Mais à cela le déni de justice n'ajoute rien. Le déni de justice ne peut pas être discuté sans que la décision de 1925 le soit, et il ne peut conduire à aucune satisfaction ou aucune réparation que le caractère illicite de la décision de 1925 ne doive déjà par lui-même comporter. Donc, si la décision de 1925 disparaît, le grief de déni de justice n'a plus d'objet ; si la décision de 1925 est mauvaise selon le droit international, le grief de déni de justice est superflu, il ne vous

intéresse plus. Il n'apporte en somme rien de nouveau au différend qui peut résulter de la décision de 1925.

On ne peut donc discuter le grief de déni de justice que si l'on discute en même temps la décision de 1925. Les deux choses sont inséparables. Or, la décision de 1925 échappe, par sa date, à la juridiction obligatoire. Le grief de déni de justice se rapportant à cette décision ne peut davantage vous être soumis, même si on le localise dans le développement historique après les 25 avril et 7 septembre 1931.

Les Nouvelles Observations (p. 847) reconnaissent ce lien indissoluble entre le déni de justice et la décision de 1925, mais c'est pour en conclure que la juridiction obligatoire de la Cour devrait, partant du déni de justice, s'étendre rétroactivement à la décision de 1925. C'est pour expliquer cette vue que les Nouvelles Observations présentent la décision du Service des Mines comme le premier élément du fait illicite visant à refuser à Tassara le traitement conforme au droit international, fait illicite « achevé et perfectionné par le déni de justice » (p. 847).

Mais, si cette explication est commode pour étayer la prétention du Gouvernement italien, elle n'en est pas moins tout à fait fausse. Si les griefs italiens contre la décision de 1925 sont fondés, celle-ci n'est pas le premier élément du fait illicite ainsi relevé ; elle est elle-même le fait illicite international. C'est elle-même qui a donné lieu, dans l'hypothèse considérée, au différend qui s'est élevé entre les deux Gouvernements.

D'un autre côté, il est inadmissible de lier la décision de 1925 et le déni de justice en vue de soumettre la première à la juridiction obligatoire, à laquelle elle échappe par sa date. Ce n'est pas possible parce que, comme je l'ai dit hier, si nous supposons deux faits, l'un antérieur et l'autre postérieur à la date critique pour l'application de la clause qui nous occupe, et si ces deux faits sont réellement indivisibles, la juridiction obligatoire, à raison de son caractère exceptionnel et dérogatoire au droit international commun — cette conception toute de sagesse inspire votre jurisprudence —, ne saurait être étendue de l'élément qui en relève à l'élément qui, aux termes de la disposition faisant droit entre les deux pays considérés, doit y échapper.

Le grief de déni de justice peut, dans certains cas, se rapporter à un fait déterminé. Par exemple, un étranger demandeur a été écarté du prétoire en violation de la loi et des exigences du droit international, ou encore on lui a refusé la possibilité de soutenir un appel régulièrement formé. Dans ce cas-là, vous localisez facilement dans le temps, vous datez facilement le grief de déni de justice.

Ce n'est pas le cas dans notre espèce. On ne peut ni dater le grief de déni de justice d'après un fait déterminé de refus

d'accès à la justice, alors que la date est indispensable pour apprécier la possibilité de vous le déférer par voie de requête, ni le rattacher au fait que le recours gracieux, ayant été exercé, s'est trouvé écarté. Ce n'est pas dénier la justice que d'écarter au fond une prétention que l'on estime injustifiée. Au surplus, le recours gracieux n'a pas une grande place dans la question du déni de justice.

Comment donc dater le déni de justice dans l'espèce qui nous intéresse ? Les écritures italiennes rattachent sans doute au grief de déni de justice le refus, par l'Administration, de communiquer le dossier administratif se référant à la préparation de la décision de 1925.

Vous savez, par l'exposé de Me Lémonon, la manière singulière dont les choses se sont développées à propos de cette décision de 1925. Le Service des Mines, préoccupé de constituer son dossier, tentait d'obtenir de M. Tassara ses observations. Il faisait à cet égard les notifications nécessaires à ceux qui avaient reçu mandat de M. Tassara de le représenter auprès du Service des Mines, au sujet de la demande qu'il avait présentée pour être reconnu inventeur. M. Tassara ne répondait pas. L'Administration des Mines ne rendit sa décision qu'après avoir attendu le plus longtemps possible les réponses de M. Tassara qui ne venaient pas. Cette décision une fois rendue, M. Tassara, qui avait négligé de prendre connaissance du dossier en temps utile, demanda alors communication de ce dossier.

Le Gouvernement italien fait grief au Gouvernement français du refus par l'Administration des Mines de communiquer ce dossier. Le refus était cependant parfaitement justifié. Le dossier, en effet, avait été tenu longtemps à la disposition de M. Tassara, et cela en temps utile, c'est-à-dire avant la décision. Aucune obligation de le communiquer ensuite n'existait pour le Service des Mines. Ce n'est la pratique administrative dans aucun pays, je crois, de communiquer après coup les dossiers qui ont servi à la préparation d'une décision antérieure. Mais je ne veux pas insister sur ce point, qui est le fond de l'affaire.

Au point de vue qui nous occupe, je me borne à dire que le refus de communiquer le dossier administratif a été opposé à Tassara le 6 avril 1925 (voir Exceptions préliminaires, n° 52, p. 115). Autrement dit, ce refus, si l'on prétend le retenir comme grief constitutif du déni de justice et comme susceptible d'être le point de départ d'un différend que l'on voudrait distinct du différend relatif à la décision du Service des Mines elle-même, ce refus est antérieur à la date critique des 25 avril et 7 septembre 1931. Il ne peut donc être générateur d'un différend susceptible de vous être déféré par voie de requête.

Quant aux lettres des 26 juin et 25 novembre 1931, mentionnées à ce sujet par les Nouvelles Observations, la première ne fait que refuser à M. de Henseler la communication du dossier que l'Administration avait déjà refusée à Tassara le 6 avril 1925 et lui signale le caractère de la décision de 1925, ce qui ne change rien à la situation. La seconde affirme à M. de Gennaro Musti le même caractère définitif de la décision. Il n'y a pas là des éléments nouveaux sur lesquels on puisse greffer un litige autre que celui déjà existant.

Enfin, le grief de déni de justice que l'on prétend déduire de l'insuffisance de la législation chérifienne touchant les voies de droit ouvertes à la Société *Miniere e Fosfati* consiste à dire : nous ne pouvons faire redresser le tort qui nous a été causé par la décision de 1925. Ce dont on se plaint, ce n'est pas d'un fait, ce n'est pas du rejet d'une demande en justice, laquelle n'a pas été présentée. Ce dont on se plaint, c'est de la situation faite à un particulier, la Société *Miniere e Fosfati*, qui, dit-on, devrait disposer d'un recours et qui ne trouve pas ce recours dans la législation chérifienne.

Voilà un cas où le terme « situation », dans la clause que nous avons rencontrée — différends s'élevant au sujet de situations postérieures à la date critique —, voilà un cas où ce terme va trouver son application. Mais, pour appliquer la clause, il faut dater cette situation, et pour cela il nous faut envisager le moment où la personne considérée devrait trouver à sa disposition le recours désirable. C'est à ce moment, en effet, que le déni de justice se produit pour elle. Dans le cas de l'espèce, c'est-à-dire dans le cas du ressortissant italien qui souffre, dit-on, d'un déni de justice, faute de pouvoir attaquer la décision du Service des Mines de 1925, c'est la date de cette décision qui est déterminante, car c'est à cette date que le ressortissant italien intéressé alors (Tassara) n'a pas trouvé à sa disposition les recours correspondants aux exigences du droit international.

Si donc il y a déni de justice dans cette affaire, il se place à la date de la décision qu'il s'agirait de contester et d'attaquer, c'est-à-dire 1925, et par là il échappe à la clause de juridiction obligatoire.

Cet appel à la notion de déni de justice, qui intervient très abondamment dans les Nouvelles Observations, prend encore dans celles-ci une autre forme sur laquelle je voudrais attirer encore l'attention de la Cour. Je m'excuse d'être si long, mais l'importance que les écritures italiennes paraissent attacher à cet aspect du problème m'impose de l'examiner plus longuement que je ne l'aurais voulu.

L'appel au déni de justice, pour échapper, en somme, aux dispositions qui limitent la juridiction obligatoire de la Cour aux différends qui s'élèvent au sujet de situation ou de faits posté-

rieurs aux 25 avril et 7 septembre 1931, se retrouve encore dans les Nouvelles Observations sous une forme un peu particulière. Cette fois, on fait appel à la notion de déni de justice en la conjuguant, si je puis dire, avec la règle de l'épuisement préalable des recours internes. Il y a même quelques lignes vraiment très intéressantes dans les Nouvelles Observations sur cette dernière règle.

Le but, ici, est d'établir que le différend relatif à la décision de 1925 n'est pas né d'un fait datant de 1925, mais d'un fait postérieur à 1931. Donc, de 1925 à 1931, tout aurait été en règle selon le droit international. La décision de 1925 échappait alors à toute critique du point de vue du droit international. La Cour lira, à cet égard, avec intérêt les pages 849 à 851 des Nouvelles Observations. Elle y trouvera une distinction entre la plainte de la Société *Miniere e Fosfati* et la plainte du Gouvernement italien. La société se plaint, en partie du moins, de la décision de 1925. Le Gouvernement italien se plaint, lui, d'un fait illicite international plus complexe, et la naissance de ce fait illicite international tout entier se placerait après 1931 ; cela, si je comprends bien, parce que ce fait illicite procède moins de la décision de 1925 que du déni de justice ayant suivi celle-ci.

Le motif donné — et c'est ici que nous voyons apparaître si opportunément la règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes —, c'est que, tant que le déni de justice ne s'est pas manifesté, il n'y avait pas violation parfaite du droit des gens. On invoque alors la règle selon laquelle, avant de mettre en jeu la responsabilité internationale, il faut préalablement épuiser les recours internes dont on dispose.

Si le raisonnement est exact, il ne peut valoir, d'abord, que pour la partie des griefs présentés par le Gouvernement italien qui pouvaient donner lieu au recours interne, c'est-à-dire que dans la mesure où le Gouvernement italien prétend critiquer la décision de 1925. C'est à l'égard de celle-ci, et non pas dans le domaine de la critique des dahirs de 1920, qu'il y a matière à recours interne. Et c'est seulement dans ce domaine que l'on peut parler de déni de justice. En tant que le Gouvernement italien prétend s'en prendre à des mesures générales comme les dahirs de 1920, il est clair qu'aucun recours interne n'existe ni n'est requis par le droit international. Aucun grief de déni de justice n'est relevé, et par conséquent, ici, la violation du droit international, si elle existe, a été commise et a été complète dès 1920.

Le raisonnement du Gouvernement italien ne peut donc, s'il est admis, trouver son application au regard des dahirs de 1920, c'est-à-dire des éléments constitutifs du soi-disant accaparement des phosphates. Ceux-ci échappent aux considérations que l'on voudrait présenter ; ils échappent à votre haute juridiction,

puisque l'on voudrait fonder le recours à celle-ci sur un déni de justice postérieur à 1931 qui, par la nature même des choses, est étranger aux dahirs de 1920.

C'est pour la décision de 1925 que l'on cherche à faire cette opération consistant à dégager la critique de cette décision de la règle qui la fait échapper à votre juridiction obligatoire pour l'inclure dans cette dernière par le procédé d'un appel à la notion de déni de justice et à la règle d'épuisement préalable des recours internes.

En supposant que la décision du Service des Mines de 1925 tombe sous les critiques que l'on a formulées — violation des traités, violation du droit international —, c'est dès 1925 qu'elle est tombée sous ces critiques ; c'est dès 1925 que la violation du droit international a été commise. Mais, ici, on fait appel à la règle selon laquelle le tort ainsi causé et la réclamation ainsi formulée étaient subordonnés à un épuisement préalable des recours internes. D'accord ; c'est même une idée que je reprendrai pour montrer qu'à ce point de vue la requête italienne — non pas dans son ensemble, mais sous un aspect particulier, en tant qu'elle met en cause la décision de 1925 — est irrecevable. D'accord, je le répète. Mais cela n'empêche pas que le manquement au droit international s'est produit en 1925. C'est à ce moment-là que le fait illicite international a pris naissance. Par conséquent, si vous voulez déférer ce fait illicite international au juge international, sur la base de la clause de juridiction obligatoire, c'est la date de 1925 qui doit être prise en considération pour apprécier si ce fait relève ou non de cette juridiction.

En effet, dans le cas dont il s'agit : d'une part, c'est à cette date que le fait illicite international s'est produit ; d'autre part, ici, la règle de l'épuisement des recours internes n'est plus qu'une règle de procédure. La responsabilité internationale est déjà née ; mais elle ne pourra être mise en jeu par la voie diplomatique ou par la voie du recours au juge international et par la voie de requête à la Cour permanente de Justice internationale, que si, préalablement, les recours internes ont été épuisés. Cela n'affecte pas le moment où l'acte illicite international a été commis, le moment où la responsabilité internationale a, en droit, pris naissance ; cela affecte seulement la procédure pour la mise en jeu de cette responsabilité internationale.

Ceci est un point que les juristes, qui ont traité au cours de ces dernières années, et depuis assez longtemps déjà, des problèmes de responsabilité internationale, ont parfaitement dégagé. Je m'en voudrais d'insister davantage sur ce point devant la Cour.

Donc, ici, le manquement au droit international se situe en 1925 ; c'est à ce moment qu'il faut se placer pour apprécier si

l'acte dont il s'agit relève ou non de la clause de juridiction obligatoire.

Au surplus, si vous considérez que le fait illicite déféré à la Cour est constitué par le groupement de la décision du Service des Mines de 1925 et du déni de justice, si, comme le font les Nouvelles Observations, vous parlez d'un acte qui s'est produit à plusieurs moments — de la violation initiale et ensuite de la violation parfaite du droit des gens résultant du déni de justice —, il résulte que l'on prétend faire discuter à la Cour non seulement le déni de justice, mais aussi la décision du Service des Mines de 1925. Or, cela est contraire aux règles gouvernant la juridiction obligatoire de la Cour ; ces règles ne défèrent à la Cour, par le procédé de la juridiction obligatoire, que les différends qui s'élèvent au sujet de situations ou de faits postérieurs au 25 avril/7 septembre 1931.

D'autre part, si l'on examine le grief de déni de justice, cela reviendra à examiner si la justice a été déniée, non pas seulement aujourd'hui, mais du 8 janvier 1925 au 25 avril/7 septembre 1931 ; ce sera se référer à une situation et à des faits qui existaient entre la France et l'Italie dès 1925 jusqu'à la date critique et qui, à ce titre, échappent à la juridiction obligatoire de la Cour. Le Mémoire italien (n° 35, p. 62) allègue que toutes les démarches de M. Tassara et de ses ayants droit furent vaines ; que ces démarches commencèrent dès le lendemain de la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925 ; que le Quai d'Orsay a voulu s'en tenir à l'article 8 du dahir du 12 août 1912 (Mémoire, n° 36) et « profiter de la lacune existante dans la loi du Protectorat » ; cette lacune est antérieure au 25 avril/7 septembre 1931. A l'égard des recours ouverts ou refusés aux intéressés italiens par le droit en vigueur au Maroc, la situation n'a pas changé depuis le 25 avril/7 septembre 1931 ; entre 1925 et 1931, elle était ce qu'elle est encore aujourd'hui. Dire que ces recours sont insuffisants pour répondre aux exigences du droit international pour ce qui touche la protection des droits prétendus ou réels de M. Tassara ou de ses ayants cause, c'est élever un différend au sujet d'une situation antérieure à la date critique, c'est-à-dire un différend qui, entre la France et l'Italie, ne relève pas de la juridiction obligatoire de la Cour.

Le grief de déni de justice ne peut pas être séparé de la critique que l'on prétend faire de la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925. Si l'on suppose que les recours exigés par le droit international ont fait défaut, cela ne pourra conduire à la responsabilité internationale de la France, aux condamnations précises que l'on réclame, que si l'on constate que, par suite de cette lacune, les droits de M. Tassara et de ses ayants cause n'ont pas été protégés. Pour constater cela, il faut préala-

blement déterminer la réalité de ces droits, examiner le bien-fondé de la décision du Service des Mines de 1925.

Si vous ne voulez pas examiner le bien-fondé de cette décision — et vous n'avez pas titre pour l'examiner, puisque, en raison de sa date, elle ne relève pas de la juridiction obligatoire —, vous devez dire : Pour nous, qui n'avons pas titre à y toucher, la décision du Service des Mines de 1925 reste debout ; elle reste debout parce qu'elle échappe à notre juridiction ; nous devons la considérer sans y toucher, sans la critiquer, sans rien dire pour ou contre sa légitimité ; mais nous devons la considérer comme un fait.

Considérant cette décision comme un fait, vous êtes par là obligés de considérer que la situation de M. Tassara et de ses ayants cause est déterminée par elle, que, par conséquent, M. Tassara et ses ayants cause ne peuvent pas aujourd'hui être tenus pour inventeurs des gisements de phosphates comme ils le prétendent.

Si vous dites cela, le grief de déni de justice n'a plus aucun effet pratique. Ce grief ne pourrait être utilement discuté que si vous discutiez en même temps la décision du Service des Mines de 1925. Or, cela n'est pas possible ; il n'est pas admissible, sur la base des textes en vigueur, que cette décision vous soit déférée et que le différend la concernant vous soit déféré par requête. L'exactitude de la proposition que je viens de formuler me paraît incontestable.

J'arrive donc à la conclusion que, même si l'on aborde le problème par la voie qu'ont adoptée les Nouvelles Observations du Gouvernement italien, c'est-à-dire par la voie du déni de justice, même si l'on admet que les recours judiciaires exigés par le droit international aient fait réellement défaut, la plainte italienne ne peut être retenue par la Cour que si celle-ci estimait pouvoir examiner en même temps la décision du Service des Mines de 1925 et les griefs relevés contre cette décision. La plainte pour déni de justice ne peut aboutir à un effet concret que si on examine en même temps la décision de 1925.

D'ailleurs, c'est ce que la requête italienne prétend faire lorsque, dans sa conclusion subsidiaire, elle déduit de ce grief de déni de justice le devoir des autorités du Protectorat de reconnaître la qualité d'inventeur en faveur de la Société *Miniere e Fosfati ;* en somme, partant du grief de déni de justice, elle entend aboutir à mettre à l'écart la décision de 1925. N'est-ce pas là montrer que le différend porte réellement, non pas tant sur la question du déni de justice, mais bien sur la question de la valeur de la décision de 1925, question qui, je le répète, échappe à la compétence obligatoire de la Cour ?

L'appel à la notion de déni de justice a été une tentative, d'une part, pour prétendre fixer ce déni de justice à une date postérieure au 25 avril/7 septembre 1931, d'autre part, pour

déduire de là l'extension de la juridiction de la Cour à la décision de 1925. Sur les deux points, cette tentative a échoué.

Au surplus, eût-elle été retenue qu'elle ne pouvait avoir d'effet qu'au regard de la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati ;* elle ne pouvait, après avoir effectué une première extension, autoriser à en effectuer une autre, à savoir étendre la juridiction obligatoire de la Cour à la critique des dahirs de 1920.

Y a-t-il autre chose encore ? Y a-t-il, dans les écritures italiennes, le relevé, l'indication d'autres faits qui, ayant donné lieu à des discussions, pourraient être retenus comme générateurs du différend qui vous est soumis et qui se placeraient postérieurement à la date critique ?

L'argumentation présentée à cet égard dans les écritures italiennes est assez mouvante. Les Observations italiennes avaient indiqué un certain nombre de faits postérieurs au 25 avril 1931 qui pourraient, à leur sens, apparaître comme justifiant la compétence obligatoire de la Cour. Nous avons répondu sur ce point (Réponse, pp. 715-722).

Les Nouvelles Observations me paraissent faiblir, au moins partiellement, touchant l'importance des faits ainsi allégués dans les Observations. En effet, les Nouvelles Observations (p. 841) déclarent ne pas prétendre que ces faits, considérés isolément, puissent constituer tous des violations particulières du droit des gens. Aux pages 841 et 842, je trouve en effet, dans les Nouvelles Observations italiennes, ce qui suit : « Certaines réponses, telles que celle donnée par M. le délégué à la Résidence générale de la République à la sommation par acte d'huissier, signifiée le 12 juillet 1932 à la requête de la Société *Miniere e Fosfati,* et celle donnée par la note du 22 août 1932 du Quai d'Orsay à l'ambassade royale à Paris, n'ont été signalées » — dans les Observations italiennes — « que dans le simple but de prouver que les autorités compétentes les plus élevées du Protectorat et de la Métropole avaient ratifié et confirmé le refus de donner suite au recours gracieux résultant des lettres adressées par le résident général M. Lucien Saint à MM. de Henseler et de Gennaro Musti, en date, respectivement, des 26 juin et 25 novembre 1931. De même, les réponses verbales données par la Direction des Affaires politiques et commerciales aux démarches de l'agent du Gouvernement royal ont été rappelées précisément parce qu'elles confirment l'obstination des services compétents à refuser toute voie de recours interne adéquate. »

Donc, les réponses qui sont ici visées, au sujet desquelles nous avions présenté quelques observations, ne sont finalement pas retenues comme étant des faits au sujet desquels le différend s'est élevé.

Cela est juste : le différend est né de faits antérieurs qui ont donné lieu à réclamation ; la réclamation a été examinée,

discutée, rejetée ; le différend subsiste, mais avec ses caractères et son origine, c'est-à-dire comme un différend qui découle de faits antérieurs à toute la discussion qui en a été faite et à laquelle s'étaient référées les Observations.

Aux pages 842 .et suivantes des Nouvelles Observations, on trouve encore certaines indications touchant les faits et situations postérieurs au 25 avril 1931 dont le Gouvernement italien entend se prévaloir. Les Nouvelles Observations — la Cour le remarquera — ne procèdent pas ici par voie d'énumération précise des faits et situations ; elles abandonnent l'énumération que les Observations avaient présentée (p. 484) et à laquelle nous avons répondu ; elles emploient des formules plus souples que précises ; elles parlent de faits illicites internationaux résultant d'éléments postérieurs à la date du 25 avril 1931, comme s'il était dans la prétention du Gouvernement italien de faire dire que les dahirs de 1920 sont devenus contraires aux obligations internationales de la France parce que, postérieurement au 25 avril 1931, tel fait s'est produit. Et elles se mettent à faire ici le même raisonnement qui paraît un peu étonnant pour la décision du Service des Mines de 1925.

En somme, de ce passage (Nouvelles Observations, pp. 842 et suiv.), je n'arrive pas à tirer quelque chose de positif. La vérité, c'est qu'on veut discuter les dahirs de 1920 et la décision du Service des Mines de 1925 sur la base de griefs qui existent dès 1920 et dès 1925 ; la vérité, c'est que les éléments postérieurs qui sont invoqués — démarches écartées, soi-disant déni de justice, création du cartel des phosphates — n'ont aucun effet sur la valeur juridique des griefs invoqués, par conséquent sur le caractère licite ou illicite des dahirs de 1920 et de la décision de 1925. Il demeure que ce sont réellement les dahirs de 1920 et la décision du Service des Mines de 1925 qui sont les faits au sujet desquels s'est élevé le différend que l'Italie prétend soumettre à la Cour.

En dehors de cela, y a-t-il d'autres situations ou faits, postérieurs à la date critique, à propos desquels se serait élevé le différend soumis à la Cour ?

Messieurs, il y a encore autre chose ; il y a la participation de l'Administration marocaine au cartel des phosphates. Ce point est relevé dans les écritures italiennes. Les quelques observations que je veux présenter à cet égard sont peut-être assez étendues pour que je ne les expose qu'après la suspension de l'audience.

[*Séance publique du* 5 *mai* 1938, *après-midi.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, dans la première partie de l'audience d'aujourd'hui, j'ai recherché les situations

ou les faits au sujet desquels s'élève le différend qui a été porté devant vous par la requête du Gouvernement italien du 30 mars 1936. J'ai découvert certains faits d'une très grande importance, d'une importance capitale même, qui sont vraiment ceux au sujet desquels le différend est né et qui — dahirs de 1920, décision du Service des Mines de 1925, se plaçant avant la date critique du 25 avril/7 septembre 1931 — apparaissent comme ne pouvant pas être déférés à la Cour sur la base de la clause de juridiction obligatoire telle qu'elle existait entre les deux pays le 30 mars 1936.

J'ai continué ma recherche. J'ai eu à m'occuper d'autres faits ou situations allégués dans les écritures italiennes. Je suis arrivé à la conclusion que ceux qui sont postérieurs à la date critique ne sont pas ceux au sujet desquels le différend s'est élevé, qu'en conséquence ils ne pouvaient pas être valablement invoqués pour justifier, en l'espèce, la juridiction obligatoire de la Cour.

Il reste un dernier point que je n'ai pas eu encore le loisir d'examiner, et sur lequel je voudrais maintenant attirer l'attention de la Cour.

Je poursuis toujours mes recherches — c'est la méthode qui s'impose ici — avec la requête du Gouvernement italien sous les yeux.

J'observe que, en dehors des faits que j'ai signalés jusqu'ici, la requête n'en indique aucun qui soit précis et auquel nous puissions rattacher le différend qui vous est soumis. Mais, si elle n'en indique pas d'autre, les Observations italiennes, pages 484 à 486, et les Nouvelles Observations, page 842, visent la constitution du cartel phosphatier nord-africain, effectuée, disent-elles, vers la fin de 1933 et le commencement de 1934. Elles visent encore — c'est un peu la même idée sous une forme différente — la participation de l'Administration phosphatière marocaine au cartel des phosphates.

Qu'est-ce que ce cartel des phosphates ? Quelle est cette participation de l'Office chérifien à ce cartel ? Les explications vous sont fournies, à cet égard, dans les écritures. Vous avez entendu sur ce point l'exposé de fait de Me Lémonon, et je m'y réfère. Je n'entre pas dans l'étude des particularités ou des caractères de ce cartel ou de cette participation.

Je retiens un seul fait : constitution en 1933 ou 1934 du cartel phosphatier nord-africain ; participation à ce cartel de l'Office chérifien des Phosphates. En face de ce fait, qui apparaît dans les Observations et les Nouvelles Observations, le Gouvernement italien soutient que la constitution du cartel et la participation de l'Office chérifien sont contraires aux obligations internationales de la France.

Le Gouvernement français conteste cette appréciation. Il y a sur ce point divergence de vues, différend entre les deux Gouver-

nements. Ce différend s'élève au sujet d'un fait qui s'est produit en 1933-1934. Selon le critérium énoncé dans l'acceptation par le Gouvernement français de la clause de juridiction obligatoire, ce différend, par sa nature propre, envisagé en ce qui concerne l'application de la clause dans le temps, rentre dans le cadre de la juridiction obligatoire de la Cour. Sur ce point, nous sommes entièrement d'accord avec le Gouvernement italien.

Mais si, par sa date, ce différend est susceptible de vous être déféré sur la base de l'acceptation par les deux Gouvernements de la clause de l'article 36, paragraphe 2, de votre Statut, vous a-t-il été effectivement et régulièrement soumis par voie de requête ? C'est le point qu'il faut examiner maintenant.

Il faut l'examiner, cette fois encore, avec la requête sous les yeux. C'est par la requête que vous avez été saisis de la demande du Gouvernement italien. Selon les termes de votre Règlement, la requête est le seul acte par lequel vous pouvez être saisis, en dehors, bien entendu, du compromis qui, ici, est hors de cause. Selon les règles de procédure qui gouvernent votre institution, il n'est pas d'autre acte pour porter une demande devant vous.

Or, la requête du Gouvernement italien ne fait aucune mention du cartel des phosphates. Il n'y est ni mentionné ni supposé. On ne peut pas dire qu'il soit sous-entendu dans les conclusions de la requête lorsque celle-ci vise, sous la lettre *a*), « l'accaparement des phosphates marocains effectué par étapes, de 1920 à 1934, au profit d'intérêts français », pour faire dire que cet accaparement est « contraire aux obligations internationales du Maroc et de la France et qu'il doit être annulé de ce chef avec toutes les conséquences qui en découlent ».

Sans doute pourrait-on croire qu'en visant ainsi l'accaparement des phosphates exécuté par étapes de 1920 à 1934, la requête, dans cette conclusion et cette formule, laisse place à l'inclusion du cartel des phosphates, qu'on date de la fin de 1933 ou du commencement de 1934. On pourrait le dire, mais, dans l'énoncé d'une demande en justice, ce serait procéder de façon bien réservée, bien timide, bien obscure, que d'englober un point comme celui-là dans une formule aussi générale que celle que je viens de lire.

Il y a plus. Si nous ne nous contentons pas de lire ces formules, mais si, pour en fixer le sens, nous procédons à une lecture complète de la requête, si nous appliquons à l'interprétation de ce passage les méthodes selon lesquelles un acte comme la requête doit être interprété, méthodes selon lesquelles la requête doit être lue en entier pour pénétrer le sens de chacune de ses dispositions, nous voyons que cette mention de la date de 1934 dans la requête vise non pas le cartel, dont il n'est rien dit par ailleurs dans ce document qui commence par des attendus énonçant les faits essentiels de la

cause, mais une note du 10 mars 1934, que vous trouvez indiquée à la fin de la page 12, et qui là est présentée comme un des éléments du fait illicite international que l'Italie entend poursuivre devant vous. Tel est le sens de cette référence à la date de 1934 dans la conclusion de la requête, page 14.

Dans la requête, par conséquent, il n'est pas question du cartel des phosphates explicitement, ni même implicitement, et il n'est pas possible de l'y introduire par voie d'interprétation.

Ce cartel n'est pas compris dans la requête lorsque celle-ci vous prie de juger ce que nous pouvons appeler la question des phosphates au Maroc. La requête n'y a point inclus le cartel des phosphates.

Le Mémoire italien parle du cartel des phosphates au n° 20, pages 43 et 44. Il y est fait mention du cartel pour prétendre que la France a suivi une politique égoïste et méconnu les intérêts du Maroc, et pour expliquer les déboires de la Société *Miniere e Fosfati*. On se place ici plutôt au point de vue psychologique et économique. Or, de telles questions ne sont pas de votre ressort. Je ne pense pas qu'il soit jamais venu à l'esprit de personne de vous demander d'apprécier si la politique phosphatière suivie au Maroc avait ou non méconnu les intérêts de ce pays.

Quoi qu'il en soit, dans ce passage où le Mémoire italien a visé le cartel des phosphates, il n'est pas indiqué que le Gouvernement italien entende faire de l'existence du cartel ou de la participation de l'Office chérifien un grief particulier, l'objet d'un différend qui soit soumis à la Cour. Ce qui confirme cette vue, c'est que le Mémoire ne modifie pas les conclusions de la requête. Il se borne à se référer à ces conclusions, qui restent entières. On peut donc dire que le Mémoire ne fait pas du cartel, qui n'était pas cité dans la requête, un nouvel objet du différend porté devant la Cour.

C'est seulement dans les Observations, puis dans les Nouvelles Observations, que le cartel apparaît, et alors nettement, comme l'occasion d'un grief élevé par le Gouvernement italien et déféré à la Cour. Voilà comment le cartel des phosphates a été introduit dans le débat qui se développe devant vous.

Dès lors se pose la question suivante : Le cartel des phosphates a-t-il été introduit de façon valable dans ce débat ? A-t-on procédé régulièrement pour vous saisir de ce différend particulier ? Je reviens toujours à cette règle — car, en matière d'exceptions préliminaires, c'est la règle fondamentale — que la voie pour saisir la Cour sur la base de la clause de juridiction obligatoire est celle de la requête, articles 40 du Statut et 32 du Règlement de la Cour. Pour vous saisir d'une question qui ne vous avait pas encore été déférée, il eût fallu vous adresser une requête nouvelle, complémentaire, une requête qui fût venue s'ajouter à la précédente. C'est la suite logique des

dispositions relatives à la façon de vous saisir qui sont édictées dans le Statut et le Règlement de la Cour, et c'est ce que je pourrais aisément confirmer, en me référant, si besoin était — mais ce serait superflu —, à certains débats qui ont eu lieu dans votre sein au cours de l'élaboration du Règlement de 1936.

Cette voie de la requête complémentaire, nouvelle, bref, cette voie de la requête, qui était la voie normale pour vous saisir d'une question nouvelle : le caractère illicite du cartel des phosphates ou de la participation de l'Office chérifien à celui-ci, cette voie n'a pas été suivie.

Pouvait-on substituer à cette voie régulière quelque chose d'équivalent, qui aurait dû être une mention suffisamment claire et précise dans le Mémoire ? En fait, nous n'en trouvons pas dans le Mémoire. Ne discutons pas, par conséquent, cette question théorique !

En fait, la mention explicite du cartel des phosphates comme objet du présent débat, comme fait au sujet duquel un différend existe entre les deux Gouvernements, et que le Gouvernement italien déférerait à la Cour, n'est pas dans le Mémoire ; elle est dans les Observations du Gouvernement italien en réponse aux Exceptions préliminaires du Gouvernement français. C'est là qu'elle se trouve pour la première fois.

Est-ce une procédure régulière que de relever ainsi, pour la première fois, l'objet dont il s'agit dans des Observations répondant à ces Exceptions préliminaires ? Remarquons que si ces Observations relèvent le grief qui nous occupe dans leur exposé, lorsqu'elles passent à leurs conclusions, elles se bornent à mentionner le cartel des phosphates dans les motifs qui sont énoncés à la page 503, sans que, dans l'exposé proprement dit des conclusions des Observations italiennes, rien ne soit dit tendant à compléter la requête sur ce point. Les Observations italiennes se bornent, en effet, à vous demander de dire que la requête est recevable dans sa totalité. La requête reste donc ce qu'elle était dès le début.

Est-ce un procédé régulier ? Nous avons trop de choses à discuter pour qu'il soit utile ou convenable d'en examiner qui ne s'imposent pas à notre attention. Je ne me demande donc pas quelle serait la situation si cette adjonction du cartel des phosphates avait été faite expressément — ce qui n'est pas le cas — dans le Mémoire du Gouvernement italien. Je dis : expressément ; j'entends par là l'indication claire que, sur ce point, il y avait une prétention du Gouvernement italien que celui-ci entendait soumettre à la Cour.

En fait, tel n'est pas le cas. C'est seulement dans les Observations du Gouvernement italien qu'une place est faite au grief dont il s'agit, et encore d'une manière incidente, sans toucher au contenu de la requête. Peut-on élargir ainsi le

cadre de la procédure ? Peut-on élever ainsi un nouveau différend, le soumettre à la Cour par voie de mention dans des Observations en réponse à des Exceptions préliminaires, c'est-à-dire à un moment où le litige que le Gouvernement italien a déféré à la Cour est en quelque manière en suspens, et dans un acte qui, étant une réponse, doit correspondre aux Exceptions préliminaires et ne peut pas logiquement avoir pour objet d'étendre le différend à de nouveaux faits ? J'ai les plus grandes hésitations à l'admettre.

Je doute fort qu'on puisse, en bonne logique et conformément aux dispositions de votre Règlement, procéder à cette extension du cadre du débat dans un document tel que les Observations en réponse aux Exceptions préliminaires. Supposez que, à la suite des débats qui ont lieu en ce moment, vous reteniez la connaissance de l'affaire, supposez que les Exceptions préliminaires soient écartées : toute la documentation s'y référant passera aux archives. Elle ne sera plus le dossier du procès qui reprendra sur le fond, sur la base de la requête, sur la base du Mémoire italien et du Mémoire au fond que le Gouvernement français, dans cette hypothèse, aura à présenter.

Voilà pourquoi, outre les considérations tirées des dispositions de votre Règlement, je n'incline guère à penser qu'on puisse admettre, je suis même d'avis qu'on ne saurait admettre qu'il soit loisible à une partie de présenter ainsi, dans des Observations en réponse à des Exceptions préliminaires, des demandes qui étendent le litige antérieurement présenté par elle à la Cour. Je pense donc que cette façon d'inclure l'affaire du cartel des phosphates dans le débat ne saurait être admise.

On pourrait essayer de me répondre que, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice, on peut se contenter de procéder par équivalent. Vous pourriez, à la rigueur, apprécier s'il ne résulte pas de tels procédés une gêne pour la défense de l'autre partie. Mais il y a autre chose qui est beaucoup plus important.

Quand donc cet élément nouveau a-t-il été introduit dans le débat ? Quand ce nouveau différend, portant sur le cartel des phosphates, vous a-t-il été déféré sur la base de la clause de juridiction obligatoire ?

Je rappelle ce que j'ai dit hier, en formulant la réserve que, peut-être, je me trompais. Mais rien jusqu'ici ne m'a annoncé que j'avais commis une erreur, et je crains que ce ne soit pas le cas. J'ai dit que l'acceptation de la clause de juridiction obligatoire de l'article 36 par le Gouvernement italien, sur laquelle il a basé sa requête, a cessé ses effets le 7 septembre 1936, pour n'avoir pas été renouvelée à cette date.

Le différend relatif au cartel nord-africain pouvait vous être déféré par le Gouvernement italien, par voie de requête, à la date où il a présenté sa requête, le 30 mars 1936, date

antérieure à la fin de l'admission par l'Italie de la clause de juridiction obligatoire ; mais ce différend ne pouvait plus vous être soumis ainsi le 15 juillet 1937, puisque l'Italie, depuis le 7 septembre 1936, avait renoncé et à l'avantage de vous saisir par voie de requête et, en même temps et corrélativement, à admettre votre juridiction obligatoire pour la solution des différends internationaux.

La conclusion s'impose donc que vous ne sauriez retenir, pour en examiner les mérites, la demande concernant le cartel des phosphates. Ce différend ne peut plus vous être soumis par le Gouvernement italien depuis le 7 septembre 1936. Il n'a pas été compris dans la requête déposée le 30 mars 1936. Il en a été parlé, comme d'un objet du différend, le 15 juillet 1937 seulement, dans les Observations, d'une façon d'ailleurs incidente, à une date où le Gouvernement italien avait perdu le droit de porter un différend devant la Cour en vertu de la clause de juridiction obligatoire.

La Cour ne peut manquer de déduire ces conséquences inéluctables des termes des écritures, de leur date, du droit en vigueur ; elle ne peut manquer de déclarer en conséquence qu'elle n'a pas à s'occuper du grief relatif au cartel des phosphates, que celui-ci, selon le droit en vigueur, ne relève pas de sa juridiction mise en mouvement par la requête.

La requête, en fin de compte, concerne un différend qui s'est élevé au sujet de faits et de situations antérieurs à l'admission de la juridiction obligatoire. Nous n'avons trouvé ni faits ni situations postérieurs à la date critique pour lesquels, par conséquent, la clause de juridiction obligatoire peut jouer entre la France et l'Italie. Le seul fait susceptible de vous être déféré par voie de requête, le cartel des phosphates, n'a pas été compris dans la requête. La tentative de l'inclure dans l'instance a été irrégulière et surtout tardive, puisqu'elle a été faite au moment où la Partie demanderesse avait renoncé à se prévaloir des règles de juridiction obligatoire et corrélativement décliné d'être désormais obligée par ses règles.

Force est, en conséquence, de reconnaître que le différend que l'on a entendu vous soumettre ne peut davantage retenir votre attention, qu'il ne rentre pas dans la juridiction obligatoire telle qu'elle est réglée entre la France et l'Italie, et que vous n'avez pas à entrer dans l'examen des mérites des thèses respectives qui pourraient être exposées à cet égard.

C'est là un point de très grande importance, de si grande importance que le Gouvernement italien a fait effort pour échapper aux conséquences que je viens de déduire des règles qui gouvernent votre juridiction obligatoire dans le cas qui nous occupe.

Là se trouve l'une des explications de cette méthode suivie par le Gouvernement italien contre laquelle j'avais pris la

liberté de mettre la Cour en garde lorsque j'étudiais si longuement les incertitudes et les obscurités touchant l'objet du différend et l'objet de la demande tels qu'ils résultent des écritures italiennes. Cette méthode consiste, au lieu de dire: je me plains de tel ou tel fait pour tel ou tel motif, dans le but de demander telle ou telle chose, à déclarer : je me plains d'un tout, de l'accaparement des phosphates constitué par un ensemble de faits inspirés de l'esprit d'iniquité que j'impute au Gouvernement de la République française.

Cette méthode facilite la tentative de sortir de l'application des règles inéluctables qui conduisent aux conséquences que j'ai indiquées. Je dirais presque, empruntant un terme qui, heureusement, n'a pas trop pénétré dans la langue des juristes, — langue qui, par l'héritage de Rome, a pour principaux mérites la précision et la clarté, — je dirais presque que l'on a en quelque sorte tenté de vous déférer un « complexe », celui de l'accaparement des phosphates.

Et c'est précisément parce que telle est la pensée qui inspire le Gouvernement italien que nous pouvons lire, à la page 506 de ses Observations, à la fin des conclusions de celles-ci, le passage que voici :

> « Attendu que les faits et les situations au sujet desquels s'est élevé le différend ne sont pas antérieurs à la date à laquelle est entrée en vigueur l'acceptation de la juridiction de la Cour dans les rapports entre les deux États ; qu'en effet la controverse porte tantôt sur des faits qui se sont matériellement vérifiés après la date susindiquée, tantôt sur des situations permanentes qui sont même une réalité actuelle ; qu'en outre ces faits et situations donnent lieu dans leur ensemble à un fait illicite continué et progressif (l'accaparement des phosphates) qui tombe sous le coup de la juridiction obligatoire à un double titre : en tant qu'il s'est perfectionné à une date postérieure à celle qui est décisive et qu'il entraîne une situation de plus vaste portée qui continue à violer, même aujourd'hui, la loi internationale. »

Qu'est-ce que tout cela, sinon, assurément, un « complexe » qui vous serait déféré ?

On vous dit que « les faits et situations au sujet desquels s'est élevé le différend ne sont pas antérieurs à la date à laquelle est entrée en vigueur l'acceptation de la juridiction obligatoire ». On fait disparaître le fait évident que, dans cette instance, on entend se plaindre du dahir de 1920, de la décision du Conseil des Mines de 1925. Tout cela, dit-on, ce ne sont pas des faits antérieurs à la date critique.

En réalité, toutes ces allusions, sans lesquelles la thèse italienne de la recevabilité de la requête ne pourrait être un

instant maintenue, ces allusions à ce « complexe » qui vous serait soumis, sont loin des règles du droit qui gouvernent votre compétence obligatoire et dont vous avez ici à faire l'application.

Pour fixer la limite dans le temps de la compétence obligatoire de la Cour, le texte applicable que je commentais hier ne considère pas l'ensemble des faits donnant lieu au litige. Il s'attache aux faits précis, individuellement considérés dans leurs dates ; il s'attache à la situation considérée aussi dans sa date. S'attacher en bloc, d'une façon générale, à l'accaparement des phosphates, invoquer le cartel pour étendre la juridiction obligatoire aux dahirs de 1920, c'est méconnaître absolument les dispositions qui sont ici applicables.

Celles-ci ont paru gênantes, sans doute, à la Partie demanderesse. Aussi a-t-elle imaginé, avec beaucoup d'ingéniosité, de les éluder par l'appel à cette idée d'accaparement. Mais c'est là, je le répète, méconnaître les textes applicables. Cet appel est incompatible avec les textes qui distinguent, au point de vue de la compétence obligatoire, entre faits antérieurs et faits postérieurs au 25 avril/7 septembre 1931. C'est méconnaître la vérité que de grouper tous ces faits sous un vocable unique, celui de l'accaparement des phosphates, de les soumettre tous à un même régime et d'oublier que les faits essentiels de la cause se sont accomplis en 1920 et en 1925.

Il n'est pas plus admissible de parler ici de délit permanent international. On a voulu, par là, transporter dans l'ordre international un concept de droit pénal que je n'entends pas examiner, ni encore moins discuter. On a voulu, ici, faire jouer plus ou moins une méthode que les juristes ont quelquefois employée pour déterminer la portée de la fameuse disposition de l'article 38, d'après laquelle la Cour applique « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ». Souvent les juristes ont dit : les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées, il les faut chercher dans le droit interne de ces nations. Il faut rechercher là ce qu'il y a de commun et transposer à l'ordre international les données ainsi fournies par le droit interne.

Attention ! Cette transposition ne peut être faite sans tenir compte des différences souvent profondes entre l'ordre juridique interne et l'ordre juridique international. Quelle est la branche du droit interne qui présente de plus grandes différences avec le droit international que le droit pénal, le droit pénal qui est un droit d'autorité établi dans chaque État selon ses conceptions propres, le droit pénal que l'on rencontre dans tous les États, mais dont nous n'avons pas l'équivalent dans l'ordre juridique international ? Cette réflexion suffit pour vous montrer combien il est périlleux de faire cette transposition — déjà en elle-même si périlleuse pour l'application et l'interprétation

de la disposition de l'article 38, paragraphe 3 —, de faire cette transposition en partant du droit pénal. Il est dangereux d'emprunter au droit pénal des concepts qu'on transporterait dans une matière où l'on ne mettrait plus en face l'un de l'autre un individu poursuivi au pénal et un État qui assure la régression, mais deux États. Le droit pénal, droit de hiérarchie et de subordination, peut difficilement inspirer le droit international, droit d'égalité et de coordination.

Aussi je ne pense pas que la Cour puisse s'arrêter à cette tentative de parler ici de délit permanent international. Elle y verra une entreprise singulièrement périlleuse, qui va à l'encontre du texte qui régit, sur le point qui nous occupe, votre juridiction, texte que j'ai si longuement commenté et qui se réfère, pour déterminer dans quelle mesure vous pouvez être saisis par voie de requête, à la date du fait. Ce texte vous oblige à dire que, si l'on entend critiquer le dahir de 1920, c'est la date de 1920 qui est pertinente, que, si l'on vous demande de discuter la décision du Service des Mines de 1925, c'est la date de 1925 qui doit être prise en considération.

Vous ne sauriez, en conséquence, grâce à cette transposition vers laquelle on cherche à vous entraîner, abandonner les précisions auxquelles vous oblige le texte applicable. Vous ne sauriez, au lieu des faits précis que vous avez sous les yeux, vous référer à je ne sais quoi de permanent qui n'aurait aucune date et qui rendrait inapplicable la règle qui, en matière de juridiction obligatoire, régit les rapports entre la France et l'Italie.

Le Gouvernement italien a cependant cherché à couvrir cet appel à la notion du délit permanent de votre autorité même. Dans ses Nouvelles Observations, page 855, il a invoqué l'Arrêt n° 2 que vous avez rendu dans l'affaire des concessions Mavrommatis. Il s'est référé à la page 35 de cet arrêt, qu'il présente comme consacrant la doctrine suivant laquelle la violation d'une obligation internationale résultant d'un acte ancien subsiste après la date critique et, par conséquent, est susceptible de tomber sous le coup de la juridiction obligatoire.

Le précédent ainsi invoqué ne peut être accueilli qu'avec beaucoup de réserves. Quand je dis avec beaucoup de réserves, je montre encore bien de la faveur pour l'argument qu'a cru en déduire le Gouvernement italien. J'aurai peut-être une conclusion un peu plus radicale lorsque j'aurai examiné cette partie de la décision rendue dans l'affaire Mavrommatis.

Le Gouvernement italien s'est référé à une phrase qui se trouve à la page 35 de cet arrêt (Nouvelles Observations, p. 855) : « la Cour a dit textuellement : « Si l'octroi des concessions « Rutenberg, pour autant qu'elles pourraient être reconnues « incompatibles, au moins en partie, avec celles de Mavrom- « matis, constitue la violation du mandat, cette violation, quel

« que soit le moment auquel elle a commencé, subsisterait « encore et tomberait, de ce fait, sous le coup du mandat. » »

Je ne donnerai pas lecture de l'arrêt Mavrommatis. C'est un document qu'il y a intérêt plutôt à lire en Chambre du Conseil ou dans le silence du cabinet. Mais, si vous reprenez cet arrêt, vous verrez que la phrase citée dans les Nouvelles Observations — et citée d'une façon exacte et précise — n'intervient que pour l'examen d'une hypothèse qui a été conçue incidemment par la Cour dans l'élaboration et la rédaction de son arrêt. Cette phrase ne constitue pas, si je puis dire, le motif direct, décisif, principal, qui dicte la solution ; le motif de la solution apparaît dans la partie antérieure. La phrase citée ne vient qu'à titre complémentaire pour l'examen d'une hypothèse incidente envisagée par la Cour. A côté de ce qui est dit là, d'autres considérations, auxquelles manifestement la Cour a attaché plus d'importance, sont énoncées dans le même arrêt. Voilà ce qui enlève déjà une part d'autorité au passage qui vient d'être cité.

En second lieu, l'Arrêt n° 2, dans la disposition et dans la phrase que je viens de lire, n'a pas la portée que prétend lui attribuer le Gouvernement italien. En effet, si on lit, non pas seulement la phrase ci-dessus, mais le paragraphe tout entier auquel cette phrase est empruntée, on voit immédiatement que la portée de celle-ci est considérablement atténuée. Voici comment se présente ce paragraphe :

> « Toutefois, même si l'on exige que l'acte allégué par la Partie demanderesse comme contraire aux dispositions du mandat appartienne à une époque où le mandat était en vigueur, la Cour croit que cette condition est remplie dans l'espèce. Si l'octroi des concessions Rutenberg, pour autant qu'elles pourraient être reconnues incompatibles, au moins en partie, avec celles de Mavrommatis, constitue la violation du mandat, cette violation, quel que soit le moment auquel elle a commencé, subsisterait encore et tomberait de ce fait sous le coup du mandat. C'est, sans aucun doute, sous le régime du mandat que le Gouvernement britannique a pris, par la lettre du 1er avril 1924, l'attitude qui, dans l'opinion du Gouvernement hellénique, a rendu impossible de continuer les négociations en vue d'un arrangement et a donné à la violation alléguée par la Grèce un caractère définitif. »

Si l'on considère ce paragraphe en entier et en le replaçant dans le corps de l'arrêt, on voit que, pour arriver à la conclusion que, « même si l'on exige que l'acte allégué comme contraire aux dispositions du mandat appartienne à une époque où le mandat était en vigueur...., cette condition est remplie dans l'espèce », la Cour fait d'abord cette constatation que la violation du mandat considérée subsiste et tombe de ce fait

sous le coup du mandat. En cela, elle ne dit pas encore que cette violation qui subsiste tombe sous le coup de la juridiction obligatoire. Elle dit seulement qu'elle tombe sous le coup du mandat, qui prescrit entre autres choses à la Puissance mandataire de respecter les obligations internationales acceptées par elle, et notamment de respecter en l'espèce le Protocole XII joint au Traité de Lausanne, lequel concerne le respect des concessions dans les territoires détachés de l'Empire ottoman. Puis — et c'est une phrase qui est omise dans la citation donnée par le Gouvernement italien dans ses Nouvelles Observations — la Cour constate que c'est sous le régime du mandat que le Gouvernement britannique a pris, le 1er avril 1924, l'attitude donnant à la violation alléguée par la Grèce un caractère définitif. Autrement dit, à ce moment, — au moment où le Gouvernement britannique prend cette attitude définitive, — le défaut de la Puissance mandataire de se conformer aux obligations internationales apparaît. C'est cet acte de la Puissance mandataire qui, dans l'hypothèse particulière que la Cour avait à examiner, fait naître le différend. Et, étant donnée la date de cet acte, la juridiction obligatoire peut être invoquée.

La décision, quand on l'examine de près et eu égard à une espèce passablement compliquée, n'a donc pas le sens qu'on a voulu lui attribuer, et elle ne peut être retenue ici pour guider la Cour dans la décision qu'elle aura à prendre dans l'affaire qui nous occupe.

Finalement, il faut revenir aux faits et aux situations qui donnent lieu, entre les deux Gouvernements, à des vues opposées au sujet desquelles des différends se sont élevés et voir alors directement si ces faits et situations rentrent dans les prévisions des clauses réglant la juridiction obligatoire entre la France et l'Italie.

A cet égard, les Observations italiennes, page 411, peuvent fournir un guide utile. Elles se préoccupent de montrer que le différend rentre dans les catégories énumérées par l'article 36. Se plaçant sur le terrain de la juridiction obligatoire, bien que n'envisageant pas le problème spécial dont je traite en ce moment, elles caractérisent le différend dans des termes qui font assez bien apparaître les faits et situations au sujet desquels le différend porté devant la Cour s'est élevé. Voici comment elles s'expriment : « Il s'agit de constater la non-conformité de l'établissement du monopole — c'est le dahir de 1920 —, de l'éviction des Italiens titulaires des permis de recherche — c'est la décision de 1925 —, et de la formation du cartel avec les engagements internationaux de la France. »

Ici, nous sommes en présence d'une énumération très bien faite, qui repose l'esprit de tout ce qui a été dit de vague, d'imprécis, touchant l'accaparement des phosphates et le délit

permanent international. Nous sommes en présence, non pas d'un « complexe » plus ou moins vague, mais d'une énumération simple et directe, où n'interviennent pas ces éléments de confusion et d'équivoque auxquels je faisais allusion.

Je puis développer rapidement cette énumération en disant :

L'Italie critique les dahirs de 1920. Ceux-ci ne sont pas postérieurs aux 25 avril et 7 septembre 1931.

L'Italie critique la décision de 1925. Celle-ci n'est pas postérieure à cette même date.

L'Italie critique le déni de justice résultant, selon elle, de l'absence de voies de droit suffisantes pour permettre de s'attaquer à la décision de 1925. Cette absence date également de 1925, elle n'a pas été créée après les 25 avril et 7 septembre 1931.

Les faits et situations que je viens d'énumérer, qui sont, de l'avis du Gouvernement italien lorsqu'il expose vraiment l'état du différend, les éléments essentiels, sont tous antérieurs à la date critique. Ils sont donc hors de la juridiction obligatoire, et on ne saurait les y faire rentrer sous prétexte que leurs conséquences subsistent et que les demandes d'y mettre fin et de les réparer n'ont pas été admises.

Le cartel des phosphates, par contre, est, par sa date, dans le cadre de la juridiction obligatoire. Mais il n'a pas été compris dans la requête. On a tenté ensuite de l'inclure dans le litige, et encore sous une forme un peu indirecte, mais on l'a tenté à un moment où il n'était plus possible de le faire. La Cour n'a donc pas à connaître du cartel des phosphates.

A la lumière de ces observations, nous pourrions relire la requête. Nous en déduirions aisément qu'elle ne vise aucun fait, aucune situation donnant lieu au différend qui vous est déféré et qui soit postérieur à l'admission de la juridiction obligatoire. Rien, donc, dans la requête ne peut être retenu par la Cour. Celle-ci n'a sur aucun point à entrer dans l'examen des mérites de la demande qui lui a été déférée.

Le différend dont on a entendu la saisir par voie de requête n'entre pas, entre la France et l'Italie, dans le cadre de la juridiction obligatoire tel qu'il est fixé par les textes en vigueur au 30 mars 1936.

J'ai montré que les faits que le Gouvernement italien a prétendu vous déférer par voie de requête échappent ainsi tous, à l'exception du seul cartel des phosphates — mais celui-ci n'est pas compris dans la requête —, à la juridiction obligatoire.

C'est là un moyen de portée générale, un moyen péremptoire, un moyen qui vaut pour la requête tout entière.

Malgré ce caractère général et péremptoire, je ne veux pas m'en tenir là. Je voudrais encore exposer quelques autres aspects que présentent les Exceptions préliminaires soumises par le Gouvernement de la République française. Je voudrais encore dire quelques mots des moyens que nous avons exposés

dans nos écritures et qui tendent à faire reconnaître que, pour tel motif et sous tel aspect, d'un caractère cette fois non plus général mais particulier, la requête est finalement irrecevable. Les moyens dont je vais parler n'ont plus la généralité de ceux dont jusqu'ici j'ai entretenu la Cour ; chacun d'eux envisage, non pas la requête dans son ensemble, mais seulement certains de ses aspects.

Je signale cependant que, si on les additionne, si on retient les divers moyens que je vais énoncer ou même seulement quelques-uns, la requête apparaît encore comme irrecevable dans son entier. La Cour aura donc la possibilité, si elle veut de préférence retenir les moyens que je vais indiquer maintenant, de ne pas traiter les questions dont j'ai parlé jusqu'ici.

Au moment où j'aborde l'examen de ces moyens particuliers invoqués, l'un contre un aspect, les autres contre un autre aspect de la requête, j'ai le sentiment de rencontrer à nouveau un mystère, un mystère qui m'a déjà préoccupé et sur lequel j'ai déjà attiré l'attention de la Cour : je veux parler de l'unité ou de la dualité du différend. Est-ce que le différend est simple ? Est-ce qu'il est double ?

Malgré l'effort qui a été tenté d'en faire un tout, sous prétexte d'accaparement des phosphates, le différend porte en réalité sur plusieurs points.

L'effort du Gouvernement italien sur ce point, auquel je viens de faire allusion, Me Lémonon vous a montré qu'il était voué à l'échec ; il vous a montré que la conclusion principale est incompatible avec la conclusion subsidiaire de la requête et que l'on ne pouvait pas grouper en un seul deux procès que l'on veut en même temps tenir pour distincts.

En réalité, dans ce débat, le Gouvernement italien, par un côté, soutient la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati ;* il l'appuie dans une mesure qui, à certains égards, peut apparaître mal définie, d'une part, sur les griefs déjà invoqués par les représentants de cette société, par M. de Gennaro Musti (erreur de fait, violation du droit interne), d'autre part, sur le grief dit de l'accaparement des phosphates. Je n'insiste pas sur chacun de ces griefs ; je retiens seulement que, quoique le Gouvernement italien s'en défende parfois, il soutient ici la réclamation *Miniere e Fosfati ;* il se prévaut donc du droit qu'a un gouvernement de protéger ses nationaux à l'étranger.

Mais, en second lieu, le Gouvernement italien critique l'accaparement des phosphates comme contraire aux obligations internationales de la France ; il le critique lorsque cet accaparement — ou soi-disant accaparement — se manifeste soit par des actes généraux, soit par des actes particuliers. Lorsqu'il s'agit d'actes particuliers qui manifestent l'accaparement des phosphates, réapparaît la Société *Miniere e Fosfati ;* en effet, c'est cette société qui est intéressée à voir dire que la décision

du Service des Mines de 1925 est irrégulière. Mais, lorsqu'il s'agit d'actes généraux, c'est le Gouvernement italien qui fait valoir son droit, comme gouvernement, au respect des traités concernant le régime du Maroc ; il émet la prétention d'agir sans avoir la préoccupation de protéger tel ressortissant italien déterminé ; il critique, par exemple, le cartel des phosphates, sans dire que celui-ci nuit à aucun ressortissant italien déterminé.

Donc, deux parties dans le différend ; je vais considérer ces deux parties dans l'ordre inverse de celui que je viens d'énoncer. Je parlerai d'abord de ce qui concerne le soi-disant accaparement des phosphates.

Je constate que, dans l'esprit de la requête et dans l'esprit du Gouvernement italien, c'est là la demande principale, le grief prédominant.

A cette partie de la requête concernant l'accaparement des phosphates, nous avons opposé dans nos écritures ce moyen que le Gouvernement italien n'est pas recevable à porter le différend relatif à l'accaparement des phosphates devant vous, parce qu'il n'a pas préalablement soumis ce différend à l'examen du Gouvernement français par la voie diplomatique.

En ce qui concerne la partie de la requête relative à la réclamation de Gennaro Musti soutenue par le Gouvernement italien, nous opposons deux autres fins de non-recevoir : l'une tenant à la justification insuffisante du caractère italien de la réclamation ; l'autre tenant au défaut d'épuisement des recours internes.

Par cette énumération, je viens de vous donner le cadre des explications que je vais vous fournir. Vous voyez tout de suite que nous dirigeons une exception d'irrecevabilité contre une partie de la requête et deux exceptions d'irrecevabilité contre l'autre partie de la requête.

A la partie de la requête qui entend mettre en cause l'accaparement des phosphates, et à cette partie seulement, — je ne saurais trop insister sur ce point, car notre insistance n'est pas arrivée jusqu'ici à persuader le Gouvernement italien, — le Gouvernement de la République française oppose que le recours à la justice internationale n'a pas dans l'espèce été précédé d'un examen par la voie diplomatique et qu'en conséquence la requête est, sous cet aspect, irrégulière et irrecevable.

Ici, il faut limiter et le moyen et le débat.

Dans une partie de sa demande, le Gouvernement italien prend fait et cause pour la Société *Miniere e Fosfati ;* il demande que la décision du Service des Mines, que le déni de justice qui, d'après lui, s'en est suivi, soient déclarés incompatibles avec les obligations internationales de la France touchant le respect des droits acquis. Il demande que réparation, telle qu'il la conçoit, soit accordée. Le Gouvernement italien, ce faisant, reprend la réclamation déjà transmise, puis appuyée,

puis prise en mains par son ambassade ; cette réclamation a été amplement discutée avec l'ambassade ; au début de mon exposé, hier matin, j'ai attiré l'attention de la Cour sur les démarches de l'ambassade d'Italie qui, toutes, visaient la réclamation de Gennaro Musti. Pour cette réclamation, on est passé de la voie diplomatique à la voie judiciaire. Pour le moment et sous l'aspect que j'entends traiter maintenant, je ne fais aucune objection à ce passage, en ce qui concerne la réclamation de Gennaro Musti, de la voie diplomatique à la voie judiciaire. Sous cet aspect, le différend est un différend qui s'élève au sujet de situations ou de faits qui ont été examinés par la voie diplomatique. Donc, du point de vue que j'examine, cela est parfaitement régulier.

Mais le Gouvernement italien ne se borne pas à appuyer, soutenir, prendre en mains, épouser la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*. Le Gouvernement italien, d'autre part, et même à titre principal (cf., dans la requête, la conclusion *a*, qui est la conclusion principale), s'en prend à ce qu'il appelle l'accaparement des phosphates, qu'il dit être contraire aux obligations internationales de la France ; de ce chef, il met en cause les dahirs de 1920 et le cartel des phosphates.

Ceci, Messieurs, c'est autre chose que la réclamation *Miniere e Fosfati*. Il plaît au Gouvernement italien, à cet élément du débat, d'annexer aussi la décision du Service des Mines et le déni de justice qu'il allègue avoir été commis. Cependant, ce n'est là qu'une partie du différend principal, qui porte essentiellement sur la légitimité des dahirs de 1920 et sur le cartel des phosphates.

La réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, si amplifiée qu'elle ait été, est tout de même menue à côté du problème de l'accaparement des phosphates, problème qui fait l'objet de la conclusion principale de la requête. Qu'est-ce, en effet, que la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, portant sur les droits réels ou prétendus relatifs à vingt-huit permis de recherches (dont un certain nombre auraient été vendus, puis seraient revenus entre les mains de la société), droits relatifs à des périmètres dont on vous a dit que les uns sont féconds et les autres stériles (périmètres qui constituent une partie seulement de l'un des quatre gisements phosphatiers que Me Lémonon vous a décrits il y a quelques jours), qu'est-ce que cela à côté de la réclamation essentielle, principale, énoncée sous le vocable d'accaparement des phosphates, réclamation qui met en cause, non seulement quelques périmètres ayant fait l'objet de permis miniers, mais toute la politique du Protectorat en ce qui concerne l'importante richesse naturelle qu'est le phosphate et qui, en même temps, met en cause l'équilibre financier du Maroc, sa politique financière et même, à cause de l'importance des problèmes sociaux que peut poser le développement

ou la restriction de l'exploitation des phosphates, l'équilibre social de ce jeune État ? Qu'est-ce que la réclamation de Gennaro Musti à côté de cette question d'une envergure bien plus grande, à côté de ce problème qui, je le remarque en passant, se trouve posé vingt-deux ans après le dahir minier de 1914, seize ans après les dahirs de 1920 qui, pour la première fois, le 30 mars 1936, ont fait l'objet d'une contestation de la part du Gouvernement italien ?

Que le Gouvernement italien élève des griefs de cet ordre à l'appui de la réclamation de Gennaro Musti ou à l'occasion de cette réclamation, c'est son affaire. Mais inclure la réclamation *Miniere e Fosfati* dans le différend qui s'élève au sujet de la légitimité des dahirs de 1920 n'empêche pas que ce différend n'ait son objet et son caractère propres. Par son objet, qui porte sur la légitimité des dahirs, par la nature des faits au sujet desquels il s'élève, ce différend est distinct de celui qui concerne la réclamation *Miniere e Fosfati*. Si la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* peut être annexée au différend relatif à l'accaparement des phosphates — différend beaucoup plus vaste et plus compréhensif —, cette partie accessoire ne peut pas faire oublier le caractère de la partie principale ; ce rattachement n'autorise pas à dire que, lorsqu'on a discuté l'affaire *Miniere e Fosfati* par la voie diplomatique, on a, de ce fait même, discuté diplomatiquement la légitimité des dahirs de 1920 et du cartel des phosphates ; les deux choses sont différentes.

Par conséquent, le Gouvernement français élève un moyen visant le seul différend touchant l'accaparement des phosphates. Sans. doute — je l'ai rappelé, avec beaucoup de détails, au début de mes explications —, l'affaire *Miniere e Fosfati* a été discutée par la voie diplomatique ; on a contesté le bien-fondé de la décision de 1925 ; on a allégué et discuté le déni de justice. Mais, ce faisant, on n'a pas du tout discuté la politique phosphatière du Maroc, l'accaparement des phosphates, les dahirs de 1920, le cartel des phosphates ; rien de tout cela n'a été discuté dans les documents diplomatiques auxquels je me suis référé au début de mes explications. Je dis donc que l'accaparement des phosphates, objet principal du différend selon les conclusions de la requête italienne, n'ayant pas fait l'objet d'un débat diplomatique préalable, ne pouvait pas vous être valablement déféré par voie de requête.

Et que l'on ne nous dise pas que la réclamation *Miniere e Fosfati* a été examinée par la voie diplomatique ! J'insiste sur ce point : la légitimité des dahirs de 1920, le cartel des phosphates, bref, l'accaparement, n'ont pas été discutés par la voie diplomatique. Or, le préalable d'un examen diplomatique est nécessaire pour que joue, entre la France et l'Italie, la règle

de juridiction obligatoire, et pour que vous puissiez être saisis régulièrement par voie de requête.

Sur le principe que l'examen diplomatique préalable est nécessaire pour que la requête soit recevable, je crois pouvoir dire que les deux Gouvernements sont d'accord. Nous avons rappelé cette exigence dans nos écritures ; je renvoie la Cour à l'examen et à la lecture de ce que nous avons écrit à ce sujet. J'ajoute que cette exigence est admise par le Gouvernement italien dans ses Observations (p. 426) et dans ses Nouvelles Observations (p. 806). Dans ce dernier document, le Gouvernement italien se réfère à la jurisprudence de la Cour. Je n'ai rien à y objecter.

Je n'ai pas besoin, non plus, de rappeler l'importance du principe de l'examen préalable par la voie diplomatique. Vous avez signalé cette importance dans votre Arrêt n° 2 (pp. 13 et 15) ; cette importance est également signalée dans les opinions qu'à propos de cet arrêt ont énoncés deux membres de la Cour, M. John Bassett Moore (pp. 61-71) et M. Pessôa (p. 92).

Par conséquent, sur le principe, l'accord est établi ; nous sommes en présence d'une règle incontestée pour la solution du problème actuellement devant la Cour.

Seule est en question l'exacte application de la règle en l'espèce. Le Gouvernement italien affirme que, dans la mesure où le principe d'un examen diplomatique préalable est reconnu par votre jurisprudence, il a — lui, Gouvernement italien — satisfait à cette prescription.

Une fois de plus, je voudrais éviter toute équivoque verbale. Nous n'avons pas épluché la correspondance diplomatique avec le souci de rechercher si le terme accaparement des phosphates a été employé. Nous sommes d'accord avec le Gouvernement italien que le fait que l'on ait employé ou non ce terme n'a pas d'importance. Ce qu'il faut voir, c'est si ce que l'on place aujourd'hui sous ce vocable a été visé dans la correspondance diplomatique.

Par ailleurs, nous ne pouvons pas accepter que, parce qu'il convient au Gouvernement italien d'annexer la réclamation Tassara à la question de l'accaparement des phosphates et parce que la réclamation Tassara a été examinée par la voie diplomatique, cela suffise pour que l'on considère que la question de l'accaparement, c'est-à-dire de la légitimité des dahirs de 1920 et du cartel des phosphates, ait fait l'objet de cet examen diplomatique.

Enfin, la question que le Gouvernement italien entend soumettre à la Cour sous le vocable accaparement des phosphates est la question de la légitimité des dahirs de 1920 et du cartel des phosphates. C'est pour cette question, qui est toute différente de celle des mérites de la réclamation *Miniere e Fosfati*, et c'est pour elle seule, qu'il faut se demander si elle a fait l'objet d'un examen diplomatique.

Le Gouvernement italien l'a soutenu. Les Nouvelles Observations, en particulier, déclarent qu'il y a eu un examen diplomatique suffisant au sens où vous avez entendu cette condition dans votre Arrêt n° 2. Nous revenons encore à la fameuse affaire Mavrommatis.

Le sieur Mavrommatis avait discuté de sa réclamation avec les autorités compétentes. La position de ces autorités avait été prise d'une manière officielle (vous l'avez vous-mêmes relevé) dans une correspondance enregistrée, et les autorités compétentes avaient rejeté les prétentions du sieur Mavrommatis. Le Gouvernement hellénique prit fait et cause pour Mavrommatis ; il le fit connaître à la partie adverse.

C'est dans ces conditions que vous avez décidé, non sans hésitation d'ailleurs — on le voit à la lecture des opinions individuelles qui accompagnent votre arrêt et on le devine même si l'on étudie votre arrêt avec soin —, vous avez décidé, sous la présidence d'un homme qui, cela est bien connu, était particulièrement favorable à la juridiction obligatoire de la Cour, puisqu'il avait voulu la faire inscrire dans le Statut lorsqu'il siégeait comme expert au sein du comité qui préparait ce Statut, qu'une communication de la légation de Grèce au Gouvernement britannique, informant ce dernier de la résolution du Gouvernement hellénique de porter le différend devant la Cour, était suffisante dans l'espèce. Vous avez ainsi décidé parce que vous avez estimé que le *non volumus* ou le *non possumus* opposé à la demande du Gouvernement hellénique se trouvait suffisamment exprimé, et que, dans l'espèce, de plus amples conversations sur le terrain diplomatique eussent été inutiles. Vous avez même fait valoir des considérations d'urgence propres à l'espèce : l'imminence de votre session ordinaire (Arrêt n° 2, pp. 13-15).

Il ne faut pas oublier que, dans le cas dont il s'agit, le Gouvernement hellénique se bornait à prendre fait et cause pour son ressortissant et à venir dire ce que Mavrommatis avait dit avant lui. Dans la plaidoirie qu'il prononçait, l'agent du Gouvernement hellénique, M. Politis, invoquait qu'en fait il y avait eu une négociation satisfaisant à l'idée qu'un gouvernement ne doit recourir à la justice internationale que lorsqu'il est arrivé à la conviction que tout accord est impossible (*Publications de la Cour*, Série C, pp. 52-53). Je n'ai pas cité textuellement les paroles de M. Politis ; mais j'en ai donné une analyse que je crois fidèle.

Les Nouvelles Observations viennent se prévaloir de cette décision en alléguant que l'affaire Mavrommatis présente une certaine analogie avec l'affaire actuellement en discussion ; en conséquence, les Nouvelles Observations se réfèrent avec complaisance aux démarches des successeurs de M. Tassara, de leurs représentants ou de leurs avocats.

Mais, Messieurs, je rappelle — il faut toujours le rappeler, tant la méthode suivie par le Gouvernement italien lui permet de passer facilement d'un aspect du litige à l'autre — que je n'oppose pas le moyen de non-examen par la voie diplomatique à la considération par la Cour de la réclamation *Miniere e Fosfati*. Si nous parlions de la réclamation *Miniere e Fosfati*, on pourrait dire que l'analogie avec l'affaire Mavrommatis est grande, que, de même que le Gouvernement hellénique prenait en mains la réclamation Mavrommatis, le Gouvernement italien prend aujourd'hui en mains la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, et même avec ceci de plus, qui améliore la cause du Gouvernement italien, qu'il y a eu à propos de la réclamation *Miniere e Fosfati* une discussion, un examen diplomatique entre les Gouvernements français et italien dont on ne trouverait pas l'équivalent dans l'affaire Mavrommatis.

Mais ce n'est pas cela qui est en cause. Je m'excuse de le répéter, mais ce sont les écritures italiennes qui m'y contraignent. Le Gouvernement français n'oppose l'exception tirée du défaut d'examen diplomatique qu'à la considération par la Cour du différend relatif à l'accaparement des phosphates. Ici, vraiment, on ne peut pas dire qu'il y ait une stricte analogie entre l'affaire de l'accaparement des phosphates et le cas Mavrommatis. L'affaire de l'accaparement des phosphates est une affaire au sujet de laquelle il n'y a jamais eu discussion entre un particulier intéressé et les autorités, soit chérifiennes soit françaises ; jamais un particulier n'est venu dire au Gouvernement français que les dahirs de 1920 sont contraires aux obligations internationales qu'il a assumées, ou que le cartel des phosphates est contraire à ses obligations ; jamais un ressortissant italien n'est venu dire cela ; le Gouvernement italien ne vient pas prendre en mains et épouser une réclamation déjà présentée antérieurement par un ressortissant italien quelconque. Dans l'affaire Mavrommatis, le Gouvernement hellénique se bornait à prendre en mains les réclamations préalablement présentées par son ressortissant aux autorités britanniques ; il n'y ajoutait rien. Dans ces circonstances, et pour des raisons de fait spéciales, la Cour a estimé qu'un débat diplomatique était superflu, qu'il n'y avait pas lieu de l'exiger plus ample qu'il ne s'était produit. Sans doute, il avait été réduit au minimum, et c'est pourquoi on pouvait manifester certaines hésitations. Quoi qu'il en soit, le cas présent est tout à fait différent, car, sous l'aspect où je considère sa demande, c'est-à-dire en ce qui concerne l'accaparement des phosphates, le Gouvernement italien n'épouse pas la réclamation Tassara ; il présente une demande différente. L'exception d'irrecevabilité tirée de l'absence d'examen diplomatique conserve ici toute sa force ; la prétendue analogie avec l'affaire Mavrommatis est inexistante.

Dès lors, il faut rechercher s'il y a eu un examen diplomatique sur le point dont il s'agit, c'est-à-dire sur l'accaparement des phosphates, sur la conformité des dahirs de 1920 aux obligations internationales de la France.

Au début de ma plaidoirie, me plaçant à un autre point de vue et ayant alors d'autres préoccupations, j'ai analysé sommairement toutes les notes que l'ambassade d'Italie avait adressées au Gouvernement français. J'ai constaté que toutes ces notes se référaient à l'affaire *Miniere e Fosfati*, qu'aucune ne concernait la question de l'accaparement des phosphates, ni la critique des dahirs de 1920, qu'aucune ne mettait en cause le cartel phosphatier ou la politique phosphatière du Gouvernement français.

L'examen diplomatique qui est exigé pour la recevabilité de la requête adressée à la Cour et que nous sommes en droit d'exiger avant de plaider devant vous, doit comporter l'étude au moins sommaire des vues d'un gouvernement en face de celles de l'autre gouvernement. Il faut, bien entendu, que cet examen porte sur la question de l'accaparement et non sur autre chose. Il doit être fait, au moins sommairement, par des personnes parlant les unes et les autres au nom de ces gouvernements.

Suffit-il d'un double énoncé des thèses en présence, d'une demande et d'une réponse : *non volumus, non possumus ?* Dans votre Arrêt n° 2, vous avez dit que quelquefois cela suffisait, mais vous avez présenté cela comme une possibilité et non comme une règle.

Faut-il un plus ample examen ? Cela dépend des circonstances. Vous l'avez indiqué à la page 13 de votre Arrêt n° 2. Ici, les circonstances impliquaient quelque chose de plus que dans le cas Mavrommatis. D'une part, il n'y a pas eu de discussion avec Tassara et ses représentants et ses conseils sur l'accaparement des phosphates, sur la légitimité des dahirs de 1920 ; d'autre part, le motif qui rend nécessaire quelque chose de plus qu'une affirmation et une négation, qui exige un examen diplomatique, c'est que la prétention énoncée par le Gouvernement italien dépasse singulièrement ce qu'on rencontrait dans l'affaire Mavrommatis : l'exercice par un gouvernement de la protection de ses nationaux à l'étranger. S'agissant de l'accaparement des phosphates tel que le vise la conclusion principale de la requête, cette prétention met en cause les relations politiques entre la France et l'Italie au regard du Maroc ; elle met en cause l'exacte exécution des Accords de 1900, 1902, 1912, entre le Royaume d'Italie et la République française.

Des conversations avec la Société *Miniere e Fosfati* et ses représentants ne sont assurément pas des conversations diplomatiques. Il n'y a pas lieu de les retenir ni de s'y reporter.

Il n'y a pas lieu non plus de retenir ce que disent les écritures italiennes au sujet de la note que M. Tissier adressait le 24 novembre 1931, en sa qualité de vice-président du Conseil

d'État et de conseiller du ministère des Affaires étrangères, au directeur des Affaires politiques et commerciales de ce département. Cette note a été rédigée uniquement sur la base des informations qui étaient fournies par l'avocat de M. de Gennaro Musti. Elle se réfère à la réclamation de celui-ci. C'est, au surplus, un document intérieur, dont je ne sais pas comment il est passé en la possession du Gouvernement italien et a pris place dans le dossier qu'il présente.

Dans les conversations entre les Gouvernements, y a-t-il eu quelque chose qu'on puisse retenir comme constituant un examen diplomatique, même sommaire, de la question de l'accaparement des phosphates, c'est-à-dire un examen diplomatique non pas des droits prétendus de Tassara — il faut les laisser de côté en ce moment —, mais portant sur la conformité des dahirs de 1920 et du cartel des phosphates avec les obligations internationales de la France ?

Nous avons traité ces points dans nos écritures. Je n'en veux parler ici que très brièvement. Je veux éviter les répétitions inutiles, et je me permets de vous renvoyer à ces écritures.

Il y a eu des conversations dont a été chargé M. Montagna, aujourd'hui agent du Gouvernement du Royaume d'Italie près la Cour permanente de Justice internationale. Je ne veux, bien entendu, rien dire qui puisse contrister l'éminent conseiller d'État et jurisconsulte du ministère italien des Affaires étrangeres. C'est un diplomate éminent ; il tient légitimement à ce titre, et je ne cherche nullement à le lui contester. Mais les conversations, même extérieures, des diplomates ne sont pas toujours des conversations diplomatiques. Mon cher confrère et adversaire, — j'ajoute: mon cher ami, — nous avons siégé ensemble, il y a quelques années, à la Conférence de droit international privé. Nous y siégions comme des experts désignés par nos Gouvernements respectifs. Nos conversations alors n'étaient pas des conversations diplomatiques. Quelle était au juste la qualité de M. Montagna dans les conversations qu'il a eues soit avec le résident général au Maroc, soit avec les fonctionnaires compétents du ministère des Affaires étrangères ? On peut en discuter. Je me borne à renvoyer la Cour à l'examen des écritures qui lui ont été soumises.

Le point essentiel, c'est l'objet de ces conversations. Ont-elles porté sur les dahirs de 1920, leur légitimité ? Ont-elles porté sur le cartel des phosphates ? Ont-elles porté sur ces points ? Devaient-elles porter sur ces points ?

Le Gouvernement français n'était guère préparé à penser que les conversations dussent porter là-dessus. Rien ne faisait prévoir que, à côté de l'affaire de Gennaro Musti, une prétention nouvelle serait émise par le Gouvernement italien. L'aide-mémoire adressé le 8 avril 1935 au Gouvernement de la République française pour annoncer ces conversations et pour en

fixer en quelque sorte le programme, et qui se trouve joint à une lettre adressée par l'ambassadeur d'Italie au secrétaire général du ministère français des Affaires étrangères — vous le trouverez à la page 763 de notre Réponse aux Observations italiennes —, annonce les conversations auxquelles M. Montagna va participer et précise qu'elles doivent porter sur la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati.*

Voici comment se lit cet aide-mémoire :

« Ces derniers jours, M. Montagna, conseiller d'État et conseiller juridique du Ministère royal des Affaires étrangères, a eu des conversations avec S. Exc. M. Ponsot, résident général du Maroc, et avec M. de Saint-Quentin, sous-directeur d'Afrique et Levant, au sujet de la question « Tassara » (Gennaro Musti), concernant les phosphates du Maroc, question qui a déjà formé l'objet d'échanges de notes entre le ministère des Affaires étrangères de la République et l'ambassade royale.

« M. Montagna a été chargé par le Ministère royal des Affaires étrangères de prendre contact avec les bureaux compétents français dans le but d'arriver à une entente pour donner une solution équitable à la question dont il s'agit.

« Le Gouvernement royal considère que la réalisation de la collaboration italo-française pour la solution des problèmes les plus importants doit se compléter avec la solution, dans un esprit amical, aussi bien des questions moins importantes intéressant directement les deux pays.

« Étant donné que la question des phosphates du Maroc entraîne de très importants intérêts de citoyens italiens, le Gouvernement royal attache le plus grand prix à ce qu'une solution intervienne directement des conversations en cours confiées à M. Montagna.

« Dans le cas où les pourparlers en cours ne pourraient aboutir, le Gouvernement italien se proposerait d'arriver à une entente avec le Gouvernement de la République afin que la controverse soit portée, d'un commun accord, devant la Cour internationale de La Haye, et cela dans le but d'éviter, si possible, le recours à la clause facultative. »

Vous avez pu constater que ce document signale que lesdites conversations doivent porter sur « la question de Gennaro Musti ». L'objet est très nettement indiqué.

Ce document est à peu près contemporain des conversations. Il revêt à mes yeux une très grande importance. Il ne fait aucune allusion à un examen du problème de l'accaparement des phosphates au cours de ces conversations.

Les Nouvelles Observations, page 811, ont supposé, d'une façon incidente, que le comte de Chambrun, ambassadeur de France à Rome, avait annoncé la mission de M. Montagna avec l'indication de sa qualité. J'ai recherché dans les archives.

Je n'ai pas retrouvé une telle lettre. J'ai seulement trouvé un document plus ancien : une lettre du 5 octobre 1934, à laquelle est jointe une lettre reçue par le comte de Chambrun.

La Cour pourra retenir ou non ce document pour ses débats. Je n'y attache pas une importance particulière. Je n'aurais pas songé à en parler si je ne m'étais trouvé devant l'invitation des Nouvelles Observations à la page 811.

Je donne lecture de la lettre du 5 octobre 1934 de M. de Chambrun, ambassadeur de France à Rome, à M. L. Barthou, ministre des Affaires étrangères :

« N° 331.

« Réclamation de la Société italienne *Miniere e Fosfati.*

« Monsieur le Ministre,

« Le Département sait avec quelle insistance le baron Aloisi m'a recommandé à différentes reprises la réclamation de la société italienne au Maroc *Miniere e Fosfati*, et il voudra bien se reporter notamment à ce sujet à ma dépêche n° 348 du 21 octobre dernier.

« Le chef de cabinet du ministère royal des Affaires étrangères, par une lettre personnelle en date d'aujourd'hui, me fait part de l'intention du Gouvernement italien de porter devant la Cour permanente de Justice internationale de La Haye le différend qui intéresse la société italienne dont il s'agit. Il ajoute que le recours pourrait être différé si Votre Excellence acceptait de reprendre l'affaire à l'occasion de son prochain voyage à Rome.

« Je m'empresse de vous transmettre ci-joint la copie de la lettre en question, dont je me suis borné à accuser réception.

« Veuillez agréer, etc.

« (*Signé*) CHARLES DE CHAMBRUN. »

La lettre jointe, adressée par le baron Aloisi à M. de Chambrun, du 5 octobre 1934 également, se lit de la façon suivante :

« Mon cher Ambassadeur,

« Les démarches faites dans la question intéressant la Société *Miniere e Fosfati* au Maroc n'ayant abouti à aucun résultat, le Gouvernement italien, ainsi que vous le savez, se trouve dans la nécessité de porter le différend dont il s'agit devant la Cour permanente de Justice internationale de La Haye. Le recours est actuellement en préparation et sera déposé à La Haye aussitôt que possible.

« Si toutefois vous estimez qu'il conviendrait de considérer la question à l'occasion de la visite de M. Barthou à Rome, on pourrait surseoir au dépôt du recours en question.

« Je vous saurais gré de bien vouloir me faire connaître si cette suggestion est accueillie par votre Gouvernement, et je saisis l'occasion, etc.

« (*Signé*) ALOISI. »

Ces deux lettres, qui sont du 5 octobre 1934, visent, vous le voyez, expressément, directement et uniquement la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*.

Sans doute, les Observations italiennes invoquent que, dans ses conversations à Paris, M. Montagna aurait énoncé l'idée que, moyennant satisfaction dans l'affaire *Miniere e Fosfati*, le Gouvernement royal s'abstiendrait de critiquer le monopole des phosphates. M. de Saint-Quentin, toujours d'après les Observations italiennes, aurait objecté à cela que l'Italie était liée par l'Accord du 28 octobre 1912. C'est une explication donnée par l'un des interlocuteurs. Mais il est à remarquer, sans autrement y insister, qu'il y aurait là, de la part de M. Montagna, le simple énoncé d'une éventualité qu'il présente pour déterminer l'autre partie à céder sur le point qui fait l'objet de la négociation, c'est-à-dire l'affaire de la Société *Miniere e Fosfati*.

Cet énoncé de M. Montagna, rapporté par les Observations italiennes, peut être interprété comme visant la possibilité, si l'on va devant la Cour de Justice internationale, de critiquer devant celle-ci la décision de 1925 comme contraire à l'Acte d'Algésiras ; mais il faudrait beaucoup d'imagination, et une imagination qui ne serait peut-être pas empreinte de bienveillance, pour déduire de cette indication l'intention qu'aurait eue à cette époque le Gouvernement italien de mettre en cause la légitimité des dahirs de 1920.

Il n'y a pas là l'indication d'une discussion diplomatique de la validité des dahirs de 1920 et du cartel des phosphates. Il n'y a pas même de demande de suppression ou de modification de ces dahirs ou de ce cartel. Même en acceptant à la lettre le récit des Observations italiennes et des Nouvelles Observations, on ne peut pas voir là, à l'égard de ce que l'on appelle l'accaparement des phosphates, l'examen diplomatique préalable, auquel est subordonnée la demande introductive d'instance par voie de requête.

Le Gouvernement royal a encore invoqué le mémoire remis à M. Laval en janvier 1935 — il figure dans le Mémoire italien à la page 134 — et un aide-mémoire remis au ministère des Affaires étrangères, le 14 juin 1935, par l'ambassadeur d'Italie (Exceptions préliminaires, p. 319).

Que trouvons-nous dans ces documents ?

Le mémoire remis à M. Laval, en janvier 1935, à Rome, s'en prend à la décision du Service des Mines faisant grief à des ressortissants italiens. Il y est dit : « Cette décision, entachée d'excès de pouvoir et de détournement de pouvoir, devrait être annulée. Toutefois, les autorités du Protectorat et la Direction générale des Affaires politiques et commerciales du Quai d'Orsay, soucieuses d'éviter toute atteinte au monopole des phosphates marocains établi en faveur de la France sous le couvert de l'État protégé et contrairement aux engagements d'Algésiras, ont jusqu'ici dénié tout remède efficace de justice. »

On y indique encore que le Gouvernement royal, s'il n'a pas satisfaction, sera dans la nécessité de saisir de cette affaire la Cour permanente de Justice internationale, « ce qui porterait à étendre le débat à la violation de la porte ouverte au Maroc ». Le Gouvernement royal ajoute qu'il « aime à espérer que le Gouvernement ami voudra bien finalement reconnaître les droits acquis par ses nationaux et s'engager à leur accorder au moins la juste indemnité d'expropriation ».

Dans l'aide-mémoire du 14 juin 1935, on s'en prend encore à la décision du Service des Mines de 1925 et on déclare que « le Service des Mines obéit à la préoccupation évidente d'écarter les concessionnaires étrangers en vue d'exploiter les phosphates au profit unique du Protectorat et de rendre absolu et gratuit le monopole édicté contrairement aux engagements d'Algésiras ». Après avoir demandé que satisfaction soit donnée à la Société *Miniere e Fosfati*, il est ajouté : « Pour éviter un recours à la Cour de La Haye, qui porterait à étendre le débat à la violation de l'Acte d'Algésiras, le Gouvernement royal aime à espérer que le Gouvernement ami, faisant preuve de ses dispositions amicales, consente à accorder aux sujets italiens expropriés une indemnité appropriée à la valeur des biens saisis. »

Que tirer de ces deux documents ? A leur lecture, on est frappé de constater que l'un et l'autre traitent exclusivement de l'affaire Tassara — de Gennaro Musti. S'il est parlé de l'éventualité d'un débat sur la violation de l'Acte d'Algésiras, c'est à propos de la réclamation Tassara — de Gennaro Musti. On fait valoir cela comme une éventualité pour le cas où cette question continuerait à être débattue et où le débat serait porté devant la Cour de La Haye.

Qu'est-ce que cela signifie pour le lecteur français habitué à voir le Gouvernement italien soutenir la réclamation Tassara — de Gennaro Musti ? Que doit-il comprendre quand on parle d'étendre le débat à la violation de la porte ouverte ?

Cela veut dire : si nous allons devant la Cour de La Haye pour l'affaire Tassara — de Gennaro Musti, nous serons amenés à tirer des arguments de l'incompatibilité de la décision de 1925 avec les obligations internationales de la France concernant le

régime économique du Maroc, la porte ouverte, l'Acte d'Algésiras. C'est faire valoir un argument qui peut être invoqué à l'appui de la réclamation Tassara — de Gennaro Musti ; mais il n'y est nullement indiqué qu'on ait le désir de soulever une controverse toute nouvelle, une difficulté dont on n'a jamais parlé jusque-là et qui est beaucoup plus grave que la défense des intérêts d'un ressortissant italien. Il n'en ressort pas qu'on se propose de soulever un tout autre problème, celui de l'accaparement des phosphates, de la légitimité des dahirs de 1920, dont on ne parle pas, de la légitimité du cartel des phosphates, dont on ne parle pas davantage.

En d'autres termes, à moins d'interpréter ces communications avec une imagination qui accorderait au Gouvernement de qui elles émanent des intentions peu bienveillantes, c'est un avertissement sur ce que serait un débat judiciaire. Ce n'est aucunement l'annonce que le Gouvernement italien met en cause l'institution du monopole des phosphates et émet la prétention qu'il y soit mis fin.

La prétention émise par le Gouvernement italien de voir mettre fin au monopole des phosphates découle du texte de la requête. C'est seulement par la requête du 30 mars 1936 que le Gouvernement français a appris la nouvelle intention du Gouvernement italien. Le 27 mars 1936, dans la note que l'ambassadeur d'Italie envoyait à Paris pour annoncer que la Cour de La Haye était saisie de l'affaire — et l'ambassade d'Italie avait le dossier entre les mains et connaissait le développement de la controverse —, il n'est encore question que du différend concernant la concession de vingt-huit permis de recherches ; donc, il n'y est encore question — et la décision de 1925 y est même expressément visée — que de l'affaire de la Société *Miniere e Fosfati*.

En résumé, sur l'affaire *Miniere e Fosfati*, c'est-à-dire concernant la décision de 1925, il y a eu un ample débat diplomatique.

Sur l'affaire de la légitimité du monopole des phosphates, c'est-à-dire sur la discussion des dahirs de 1920 et du cartel, à aucun moment nous ne trouvons sur le terrain diplomatique la prétention de la part du Gouvernement italien que les dahirs doivent être abrogés ou modifiés, c'est-à-dire l'affirmation de leur incompatibilité avec les obligations internationales de la France. Ce n'est que par la requête du 30 juin 1936 que le Gouvernement français s'est trouvé en face de cette prétention. A cette prétention, énoncée seulement devant les juges, la France, par l'organe de ses agents ayant qualité pour parler en son nom, par l'organe de ses gouvernants responsables, par l'organe de son ambassadeur à Rome ou de son ministre des Affaires étrangères à Paris, la France n'a jamais eu l'occasion de répondre. Elle n'a jamais eu l'occasion de répondre sur le terrain diplomatique, parce que cette prétention du Gouvernement

italien n'a jamais été formulée devant les autorités françaises compétentes.

En face d'une prétention de cette gravité, présentée seize ans après l'institution du monopole des phosphates, la Cour ne saurait au surplus se contenter d'un débat diplomatique qui serait limité — s'il avait eu lieu — à une demande et à un refus, à un *non possumus* ou à un *non volumus*. La Cour estimera sans doute que, dans une question aussi importante, il faut faire autre chose que de dire : je demande, et que de répondre : je refuse. Elle estimera qu'on doit discuter plus amplement avant d'aller devant le juge international, alors surtout qu'on est lié par des accords spéciaux comme ceux qui existent entre la France et l'Italie au sujet du Maroc et de la Lybie.

Mais, à supposer même que vous puissiez considérer la négociation comme suffisante, dans l'hypothèse où vous seriez en présence d'une demande et d'une réponse, j'ajoute que vous devriez ici vous poser la question de savoir s'il y a eu vraiment demande et réponse. Il n'y a eu ni prétention émise, ni prétention déclinée. La conversation diplomatique n'a même pas été ébauchée. La légitimité du cartel des phosphates, du dahir de 1920, n'a pas été contestée sur le terrain diplomatique, elle n'a pas eu à être débattue, aucune discussion ne s'est engagée.

Dès lors, vous ne pouvez que conclure : le Gouvernement italien n'a satisfait à l'exigence d'une négociation diplomatique préalable qu'au regard d'une partie de la demande, celle concernant l'affaire *Miniere e Fosfati*, le Gouvernement italien n'a pas satisfait à cette exigence en ce qui concerne la question de l'accaparement des phosphates ; il ne saurait donc être admis à discuter cette question devant la Cour. En tant que la requête qu'il a présentée a cet objet, c'est-à-dire vise la conclusion principale qui est énoncée à la page 14, sous la lettre *a*, ainsi que les compléments de cette conclusion principale, cette requête du 30 mars 1936 doit être considérée comme irrecevable.

J'ai annoncé tout à l'heure que j'avais encore à fournir des explications à la Cour sur les exceptions préliminaires que nous opposons à la partie de la requête dans laquelle le Gouvernement italien soutient la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*. Ici, le Gouvernement italien épouse la réclamation de son national. Nous lui opposons, d'une part, qu'il n'a pas suffisamment justifié du caractère national de cette réclamation, d'autre part que le ressortissant italien pour lequel il prend fait et cause n'a pas épuisé les recours internes qui lui étaient ouverts. Nous estimons qu'à ce double titre cette partie de la requête n'est pas recevable.

Je demande à la Cour la permission d'exposer à la prochaine audience, aussi brièvement que possible, quelques considérations à l'appui de ces deux moyens.

[*Séance publique du 6 mai 1938, matin.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, dans sa conclusion subsidiaire énoncée en la requête du 30 mars 1936, le Gouvernement italien vous demande de dire et juger « que la décision du Service des Mines en date du 8 janvier 1925 et le déni de justice qui l'a suivie sont incompatibles avec l'obligation internationale incombant au Maroc et à la France de respecter les droits acquis par la société italienne *Miniere e Fosfati ;* qu'il est partant du devoir des autorités du Protectorat de reconnaître la qualité d'inventeur en faveur de ladite société et de mettre sans délai en adjudication les gîtes auxquels se réfèrent ses permis ».

Ce faisant, le Gouvernement italien épouse la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati.* Cette réclamation qu'il avait d'abord transmise, appuyée par la voie diplomatique, qu'il avait ensuite prise en mains — c'est l'expression que nous avons trouvée dans une note de l'ambassade —, le Gouvernement italien, comme c'est son droit, la présente devant la Cour permanente de Justice internationale. De l'action diplomatique, il passe à l'action judiciaire. Ce faisant, il exerce un droit incontestable, le droit qu'a un État de protéger ses nationaux à l'étranger.

Cette réclamation, vous la connaissez par l'examen du développement diplomatique : c'est la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati,* encore que parfois, dans les écritures, le Gouvernement italien ait déclaré que sa réclamation à ce propos lui était propre, qu'elle était différente de celle de cette société. Il semble s'être prévalu de cette idée pour échapper à certaines des objections que nous avons présentées ou à certaines argumentations que nous avons développées.

Pour l'examen des objections auxquelles je vais arriver et des moyens d'irrecevabilité que je vais rappeler rapidement au cours de cette audience, moyens d'irrecevabilité qui sont dirigés contre la partie de la demande par laquelle le Gouvernement italien épouse la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati,* il est très important d'avoir présent à l'esprit ce point que ce qui est en cause en ce moment, c'est la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati,* et que le reste, c'est-à-dire la demande principale concernant l'accaparement des phosphates, est laissé de côté pour l'instant. A cette demande principale nous n'opposons pas, nous n'avons pas à opposer les deux fins de non-

recevoir, les deux motifs d'irrecevabilité sur lesquels je vais appeler l'attention de la Cour.

C'est une idée très importante que les écritures italiennes méconnaissent souvent. Pour éluder les objections que je vais présenter, on les voit mêler les deux aspects du différend que la requête a entendu vous soumettre. Par exemple, le Gouvernement italien, pour échapper au grief tiré de ce qu'il n'a pas établi suffisamment la nationalité de la réclamation concernant la Société *Miniere e Fosfati*, nous dit : Je suis signataire de l'Acte d'Algésiras, j'ai le droit de me plaindre si cet acte est violé.

Sans doute, lui répondons-nous, mais quand vous vous plaignez de la violation de l'Acte d'Algésiras, vous avez pour objet le dahir de 1920, c'est à ce dahir que vous vous en prenez, et ce n'est pas ce dont j'entends parler à cette audience.

C'est donc cette partie de la demande du Gouvernement italien qui se trouve énoncée dans la conclusion subsidiaire, sous la lettre *b*), que je considère en ce moment. Je constate qu'ici le Gouvernement italien épouse la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, que, par là, il entend exercer le droit incontestable d'un État de prendre devant vous et selon les procédures établies la défense d'un de ses nationaux. Nous sommes en présence d'un cas d'exercice par un État devant le juge international de ce qu'on appelle la protection à l'étranger des nationaux.

Or, en face de cette demande du Gouvernement italien, nous avons opposé dans nos écritures — et je vous renvoie à celles-ci, car je veux être bref — deux moyens d'irrecevabilité :

1° il n'a pas été justifié suffisamment du caractère national, c'est-à-dire dans l'espèce du caractère italien, de la réclamation présentée ;

2° dans l'espèce, les recours internes qui étaient à la disposition des intéressés, Tassara et la Société *Miniere e Fosfati*, n'ont pas été épuisés par eux.

Voilà les deux moyens que nous avons opposés contre cette partie de la demande italienne, et, je le répète encore une fois, contre cette partie seulement. Examinons-les successivement.

C'est un principe bien établi du droit international que l'État, lorsqu'il prend fait et cause pour un particulier, ne peut le faire que si celui-ci est son ressortissant. Je n'ai pas à démontrer ce principe ; il est trop connu, il est incontestable. Il joue devant le juge international, réserve faite, bien entendu, du cas où il y aurait un compromis spécial y dérogeant. Mais de cette hypothèse nous n'avons pas à nous occuper.

Devant le juge international ce principe joue, et il conduit le juge à examiner préalablement à l'examen du fond la qualité qu'a l'État demandeur pour exercer sa protection. Le juge va donc rechercher — et cet examen sera plus ou moins simple, plus ou moins compliqué suivant les particularités de l'espèce

— si la réclamation est bien pour l'État demandeur une réclamation nationale.

C'est là un examen préalable auquel le juge doit se livrer. Il serait en effet illogique, contraire à tout bon sens, contraire à toute méthode raisonnable, d'examiner au fond la demande, en l'espèce d'examiner au fond la régularité de la décision rendue par le Service des Mines en 1925, sans s'être assuré qu'il s'agit bien, pour le Gouvernement italien, d'une réclamation nationale. Ce serait illogique, puisque, avant de rendre la décision, vous pourriez être appelés à reconnaître que, le Gouvernement italien n'ayant pas, par hypothèse, qualité pour faire déduire, au regard des intéressés en l'affaire, les conséquences de cet examen, aucune décision ne devrait par suite être rendue par vous.

Par sa nature, le caractère national de la réclamation doit être élucidé. Il doit être, si besoin est, déterminé par le juge, tranché par lui avant l'examen du fond. C'est là l'ordre logique, et c'est pourquoi cette question du caractère national de la réclamation a fait, de notre part, l'objet d'une exception préliminaire.

Il fallait l'étudier tout d'abord. Sans doute, si l'on est dans un cas où le problème ne se pose certainement pas, dans un cas où le caractère national de la réclamation apparaît avec une pleine évidence, on ne s'arrêtera pas un instant à ce problème. Celui-ci disparaîtra par la nature des choses, et l'on abordera le fond tout de suite.

Mais, dès que ce problème se présente avec quelque caractère sérieux, dès qu'il surgit à l'esprit même provisoirement, même *prima facie*, il faut de toute évidence, selon la logique la plus élémentaire, l'examiner avant d'examiner au fond le différend qui est déféré au juge international.

C'est en conséquence le devoir de la partie qui introduit une requête, qui se porte demanderesse, de fournir sur le point dont il s'agit toutes les justifications nécessaires. Si elle ne le fait pas, le défendeur est fondé à insister sur cette lacune. La pièce dans laquelle il doit y insister, ce sont les exceptions préliminaires, si le défendeur en présente, s'il estime ne pas devoir aborder immédiatement l'examen du fond.

C'est ce que nous avons fait ; c'est pourquoi nous avons introduit dans nos Exceptions préliminaires la question dont je vous parle en ce moment.

Nous l'avons fait en attirant l'attention sur les lacunes graves que présentaient à cet égard non seulement la requête mais encore le Mémoire du Gouvernement italien.

Nous sommes en présence d'une affaire où l'intérêt italien dont on entend se prévaloir ne résulte pas d'une activité qui aurait été exercée par des prospecteurs italiens. Quoique cela ait été dit parfois dans certaines pièces, il n'y a pas eu déli-

vrance de permis à des Italiens qui auraient été désireux de rechercher des gisements dans certaines parties du Maroc ; il n'y a pas eu activité minière de la part d'Italiens. Contrairement à l'expression que j'ai trouvée au moins dans une ou deux pièces produites en annexe, il n'y a pas eu de concession minière accordée à des Italiens pour l'exploitation ou la recherche de phosphates.

Dans cette affaire, l'intérêt italien — vous l'avez remarqué dans l'exposé que vous a présenté Me Lémonon — repose sur l'achat allégué de permis qui avaient été antérieurement délivrés à des personnes d'autre nationalité et, en conséquence, sur l'existence de droits réels ou prétendus qui avaient été acquis antérieurement soit par la délivrance de ces permis, soit par l'activité de ces personnes. Ces permis sont passés de mains en mains. Dans une affaire où il en est ainsi, il est particulièrement important d'apporter de bonne heure — j'allais dire à la première heure — la justification du caractère italien de la réclamation.

Or, rien n'a été fait dans ce sens dans la requête et dans le Mémoire. Rien de ce qui est essentiel — je ne parle même pas de lacunes secondaires — n'a été fait à cet égard dans les deux documents qui constituent l'introduction de l'affaire devant vous et le complément de cette introduction.

Nous l'avons montré dans nos Exceptions préliminaires (cf. notamment pp. 196 et suiv.). Après avoir relevé ces lacunes, nous avons écrit, en matière de conclusion sur ce point (*loc. cit.*, p. 203) : « Ce Gouvernement [le Gouvernement italien] avait le devoir de justifier, en établissant ce caractère » — c'est-à-dire le caractère italien de la réclamation —, « son titre pour saisir la Cour. Il n'a fait aucun effort pour cela. Il n'a pas démontré ni tenté de démontrer par qui les permis avaient été acquis en 1921, qu'ils avaient été acquis par des Italiens, qu'ils étaient restés entre des mains italiennes, qu'ils s'y trouvent encore aujourd'hui. Pour ce motif, sa requête doit être déclarée irrecevable, sauf, bien entendu, la faculté pour le Gouvernement italien, après nouvel examen des faits, de présenter une nouvelle requête s'il se croit alors en situation d'établir le caractère italien de sa réclamation et si, par ailleurs, cette nouvelle requête remplit les conditions requises pour sa recevabilité. »

Voilà ce que nous disions après la lecture de la requête et du Mémoire. Je sais bien — je ne veux pas manquer de le reconnaître — que la situation n'est plus absolument la même aujourd'hui. Les Observations du Gouvernement italien, et dans une certaine mesure les Nouvelles Observations, ont apporté sur le point qui nous intéresse certains renseignements et certains documents. Mais ceux-ci sont encore insuffisants ; ils n'ont pas éclairé complètement le point essentiel dont je traite en ce moment.

Ces documents ont apporté des renseignements et des informations. Cependant, le Gouvernement italien, dans ces mêmes documents, conteste notre droit d'opposer, sur le point qui nous occupe, une exception préliminaire. Il soutient (Observations italiennes, p. 413, et Nouvelles Observations, pp. 795-796) que nous ne devons pas être admis à invoquer devant la Cour le défaut de justification du caractère national de la réclamation ; car, dit le Gouvernement italien, la question n'a pas été soulevée au cours des discussions diplomatiques sur l'affaire *Miniere e Fosfati* et sur la réclamation Tassara.

Sans doute, la question n'a pas été soulevée — elle aurait pu l'être — au cours de la discussion diplomatique. Mais quelle était la situation au moment du débat diplomatique, au moment où l'ambassadeur d'Italie déclarait qu'il intervenait pour son ressortissant ?

En recevant cette demande, le Gouvernement français pouvait — cela n'est assurément pas insolite dans la pratique diplomatique —, sans rien perdre de ses droits, accepter *prima facie* la déclaration de l'ambassadeur italien qu'il intervenait au profit d'un de ses ressortissants. Il le pouvait d'autant mieux qu'après examen de cette réclamation au fond, il n'a rien accordé ; il n'a donc rien abandonné de ce qui est la position qu'il entend maintenir devant vous.

Lorsque, après cet examen diplomatique, on passe sur le plan judiciaire, lorsqu'on entend demander au juge international de prononcer cette fois sur l'annulation de la décision du Service des Mines de 1925, sur le rétablissement de droits allégués auxquels cette décision aurait porté atteinte, sur l'indemnité correspondante, la situation n'est plus la même que lorsqu'un ministre des Affaires étrangères reçoit d'un ambassadeur l'énoncé du désir de voir prendre en considération telle ou telle réclamation. La situation change d'aspect ; en face d'une demande non plus diplomatique mais judiciaire, on n'a plus la faculté de répondre soi-même, soit au fond, soit sur la recevabilité ; on ne peut plus décider par soi-même ; c'est le juge qui doit prononcer. Et l'acte de courtoisie que le Gouvernement français a accompli lorsque, sans plus ample examen de l'aspect qui nous occupe, il est passé à la recherche de ce que pouvait être au fond la valeur de la réclamation de M. Tassara sans s'inquiéter de savoir si l'indication qui lui avait été donnée sur le caractère national de M. Tassara était exacte, cet acte de courtoisie, dont la pratique diplomatique donne tant d'exemples, ne peut pas être interprété comme la reconnaissance par le Gouvernement français du caractère italien de la réclamation. Il peut d'autant moins l'être que lorsque, le 16 juin 1933, l'ambassade d'Italie, après avoir transmis et appuyé la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, faisant un pas de plus, déclare prendre en mains les intérêts de cette

société, les intérêts de ses ressortissants, elle le fait pour toute la réclamation qui avait été présentée jusque-là, pour les vingt-huit permis sans aucune exception, sans signaler au Gouvernement français que depuis trois mois tous les intérêts de la Société *Miniere e Fosfati* relatifs à dix-neuf permis sur les vingt-huit ont été vendus à une société américaine. Nous avons relevé ce point dans nos Exceptions préliminaires (pp. 202-203).

Je ne veux pas adresser ici une critique à l'ambassade d'Italie ; cela est très loin de mon esprit. Au moment où elle a pris en mains la réclamation de ses ressortissants pour les vingt-huit permis, sans réserve, l'ambassade d'Italie, j'en suis persuadé, ignorait — comme il semble que le Gouvernement italien ait ignoré beaucoup de choses dans cette affaire — qu'une cession partielle, dans la proportion de dix-neuf permis sur vingt-huit, avait été effectuée.

Cependant, vous devez de ce fait tirer la conclusion qu'il y a là une raison spéciale pour exiger qu'avant que l'affaire soit jugée par vous entre la France et l'Italie, cette dernière établisse, non pas à sa satisfaction en tant que Puissance défenderesse, mais à la satisfaction de la Cour, la mesure dans laquelle le Gouvernement italien a titre pour protéger les intérêts qui s'y trouvent engagés.

Dans les Observations et dans les Nouvelles Observations, le Gouvernement italien a apporté des éléments importants de nature à contribuer à trancher cette question préalable ; il a fourni des informations sur ce point. Mais a-t-il fourni des preuves suffisantes du caractère italien de la réclamation ?

Dans les Nouvelles Observations (pp. 800-801), le Gouvernement italien, pour indiquer quelles sont les exigences du droit international à cet égard, cite deux phrases empruntées à deux auteurs : les voici :

« C'est un principe bien établi de la jurisprudence internationale » — remarque M. Huber — « qu'une réclamation doit être nationale du point de vue de l'État demandeur dès l'origine jusqu'à sa présentation comme réclamation de droit international. »

« La réclamation » — dit Borchard — « doit être nationale dans l'origine et rester continuellement telle jusqu'à la présentation et jusqu'au paiement. »

Voilà deux phrases que nous pouvons, nous aussi, accepter comme point de départ pour l'examen du problème qui se pose devant nous. De ces deux phrases, il résulte qu'il est nécessaire devant la Cour d'établir le caractère italien de la réclamation, en ce sens qu'il faut que la réclamation ait possédé ce caractère italien depuis le fait générateur, c'est-à-dire depuis la date de la décision du Service des Mines, le 8 janvier 1925, et

que cette réclamation ait conservé ce caractère sans interruption, au moins jusqu'à la présentation de la requête — certains pensent plus loin encore, jusqu'au paiement. Ce dernier point est sans intérêt dans la présente affaire. Je n'objecte rien, pour ce qui est du débat pendant devant la Cour, à la double citation que j'ai empruntée aux Nouvelles Observations.

Néanmoins, il y a dans notre cas particulier un motif spécial pour tenir strictement la main à l'application de la règle qui vient d'être énoncée du maintien, pendant tout le temps qui a été dit, du caractère national de la réclamation. Cette règle, en effet, exprimée par les deux auteurs que je viens de citer et qui font autorité en la matière, a l'heureux effet d'empêcher que l'on fasse de la protection diplomatique, allant jusqu'au juge international, un instrument d'action politique ou une arme pour favoriser des entreprises purement spéculatives. Or, à cet égard, nous devons avoir présent à l'esprit le tableau, qui a été tracé l'autre jour à cette barre, de la facilité avec laquelle les permis originairement délivrés à MM. Busset et Frier Deruis ainsi que les droits attachés à ces permis sont passés d'une main à l'autre. Le souvenir de cette voltige — pour reprendre l'expression qui a été employée — doit inviter à la prudence et à la vigilance pour ce qui est de l'application de la règle relative au maintien du caractère national pendant tout le temps qui a été rappelé tout à l'heure.

Les principes de droit en la matière sont très clairs ; ils ne sont pas contestés entre les deux Gouvernements. Mais il ne suffit pas d'énoncer les principes de droit pour déterminer si la réclamation considérée a le caractère italien ; il faut voir les faits. Par conséquent, le problème que nous avons sous les yeux devient principalement un problème à trancher en fait.

Je ne veux pas revenir sur l'exposé des faits ; il a été présenté l'autre jour d'une façon si précise et si claire que je ne pourrais qu'embrouiller le débat en tentant de répéter mal ce qui a été très bien dit. Je veux seulement tirer les conclusions de l'exposé de fait que vous a présenté Me Lémonon en tant que cet exposé touche au problème préalable très important que j'étudie en ce moment.

Vraiment, la justification d'un exposé qui avait peut-être semblé un peu ample apparaît quand on examine de plus près le problème du caractère national de la réclamation. Après le tableau des incertitudes persistantes présenté par Me Lémonon, après la lecture des pièces — dont quelques-unes ont été produites par le Gouvernement français de sa propre initiative —, force est de constater que les points de fait décisifs en la matière qui nous occupe restent encore, dans une certaine mesure, obscurs.

A la suite de nos demandes, le Gouvernement royal a apporté certains éléments de preuve ; mais force est bien de reconnaître

que ces éléments sont encore insuffisants. Et Me Lémonon a posé toute une série de questions auxquelles il ne trouvait pas de réponse ; cela indique bien que, sur ces points essentiels, tout n'est pas encore mis au clair.

Sans reprendre l'exposé des faits, je me réfère au tableau que vous a présenté Me Lémonon, aux incertitudes qu'il vous a signalées et qui subsistent. Il vous a montré, entre autres choses, combien restaient obscures les conditions dans lesquelles les permis ont été transférés à M. Tassara, à lui ou à un groupe, ou à d'autres, à lui directement ou par des intermédiaires ; il vous a dit aussi qu'un document essentiel n'avait pas jusqu'ici été produit. Nous n'avons pas entre les mains le contrat par lequel les permis auraient été cédés en octobre 1921 à M. Tassara ; or, ce document est essentiel, puisque auparavant les droits dont il s'agit étaient entre les mains de MM. Busset et Frier Deruis, dont il ne peut être question en cette instance. Ce document est essentiel pour établir le point de départ du caractère italien de la réclamation ; ce document n'a pas été produit.

Il est vrai que le Gouvernement italien a invoqué des notifications faites par MM. Busset et Frier Deruis au Service des Mines touchant la cession des permis qu'ils auraient consentie. Mais une notification de ce genre est autre chose et beaucoup moins que le document translatif de droits ; c'est beaucoup moins que le contrat lui-même, qui devrait être la première pièce du dossier dans l'affaire qui vous est soumise aujourd'hui et sous l'aspect où je l'examine en ce moment.

A supposer que les intérêts en cause aient, à l'origine, c'est-à-dire à la date de la décision du Service des Mines, appartenu à des ressortissants italiens, est-ce que ces droits et ces intérêts sont restés entre leurs mains en totalité ? Est-ce que le caractère italien de ces droits et intérêts a été maintenu complètement, sans interruption ? Pour le savoir, il faudrait être renseigné d'une façon précise sur le passage de l'un à l'autre des permis ou des droits attachés à ces permis ; or, ce passage s'est effectué dans des conditions qui, d'après ce qui résulte des écritures, ne sont pas claires et qui n'ont pas encore été suffisamment précisées.

Il y a aussi la cession, à laquelle je faisais allusion tout à l'heure, d'une partie importante des permis — importante au moins quant au nombre ; je ne me prononce pas quant à la valeur ; je ne suis pas renseigné à cet égard — par la Société *Miniere e Fosfati* à une compagnie américaine. Sur les vingt-huit permis, dix-neuf auraient été cédés ainsi, en 1933, à une date qui, elle aussi, paraît un peu incertaine et mystérieuse ; là également la situation est un peu trouble.

Comment expliquer le maintien du caractère italien de la réclamation pour le tout à la suite de cette cession ? On a donné une première explication : des intérêts italiens auraient été conservés dans ces permis malgré la cession ; le prix n'aurait

pas été payé tout entier ; il restait donc une créance qui serait à considérer comme un intérêt suffisant pour servir de support à la nationalité de la réclamation.

On a ajouté une autre explication à cette explication initiale : la vente aurait été résiliée. Est-ce qu'une vente, ayant transféré des droits durant un certain temps, puis résiliée parce qu'elle ne convient plus aux parties intéressées, doit être considérée, parce qu'elle a été résiliée, comme n'ayant pas affecté la nationalité de la réclamation ?

Messieurs, vous voyez combien tout cela reste imprécis, incertain. Vous voyez combien nous sommes loin d'avoir une démonstration directe, sur laquelle vous puissiez en toute conscience appuyer votre décision sur le caractère italien de la réclamation et de sa persistance depuis le moment où le tort aurait été causé jusqu'au moment où l'affaire vous a été déférée.

Or, le juge doit être particulièrement rigoureux, touchant l'existence et la valeur des preuves à l'égard de la nationalité de la réclamation. Dans l'état actuel des relations internationales, la protection diplomatique est l'instrument nécessaire pour redresser les torts dont les étrangers peuvent être injustement victimes. Mais la mission de la protection diplomatique n'est pas d'étayer des entreprises hasardeuses. Ce que nous savons des faits de la cause donne lieu de craindre que certains de ceux qui sont intervenus dans le développement de cette affaire des permis phosphatiers aient attendu de la protection diplomatique qu'elle joue le rôle de soutien pour de pareilles entreprises. M. Busset et M. Frier Deruis, vraisemblablement instruits par ce qui leur avait été dit, ont pris des permis pour des périmètres qu'ils espéraient devoir être fructueux. M. Frier Deruis, ayant pris ces permis, n'a effectué aucun travail ; il avait un permis de recherche en périmètres réservés ; il n'y a rien cherché. M. Busset, qui, pour des gîtes métallifères et dans d'autres régions, a joué un rôle de prospecteur très actif et très important, M. Busset n'a pas travaillé ici. M. Busset et M. Frier Deruis n'ont travaillé ni l'un ni l'autre ; ils ont pris des permis un peu au petit bonheur, pour voir quelles étaient les chances ; mais ils n'ont fait aucun travail effectif dans les périmètres dont il s'agit. A la veille de l'expiration de leurs permis, ils les vendent dans des conditions complexes, obscures. L'affaire passe alors entre les mains de M. Tassara. M. Tassara ne travaille pas davantage ; c'est à ce moment que l'on voit passer sur la scène des personnages dont le rôle est difficile à préciser. M. Tassara fait une demande ; ayant fait sa demande, il reste coi ; il ne fournit plus de renseignements ou d'explications ; il ne se préoccupe pas de consulter le dossier qui est à sa disposition ; notification en a été faite aux personnes qualifiées pour recevoir cette notification, à ses mandataires. M. Tassara ne commence à manifester une

action que lorsque sa demande a été rejetée par la décision du Service des Mines de 1925. Alors, d'abord avec une certaine lenteur, puis de plus en plus, on voit se multiplier les démarches : démarches de M. Tassara, ensuite démarches d'autres personnes, et nous assistons à la « voltige » des permis dont Me Lémonon vous a brossé un tableau simplifié.

Puis une société américaine entre en scène, dans des conditions qui laissent à penser que cette entrée en scène a été déterminée par l'espoir que l'intervention du département d'État pourrait se produire si une société américaine était mêlée à l'affaire. Mais le département d'État est bien trop avisé pour se laisser entraîner dans une telle affaire. Alors la société américaine, pour des raisons obscures, se retire. Cependant que les intéressés, dans la poursuite de la qualité d'inventeur, continuent à éprouver des déboires, la valeur à laquelle ils estiment leur affaire, bien qu'ils n'aient aucun succès, s'accroît de plus en plus ; les chiffres montent ; ils sont d'autant plus élevés que les années d'insuccès s'accumulent. Je sais bien que, finalement, dans la requête, on demande que soient restituées à la Société *Miniere e Fosfati* les dépenses qu'elle a faites jusqu'à la requête — on ne dit pas ensuite — pour la défense de ses soi-disant droits.

Messieurs, la protection diplomatique, que je ne cherche pas à limiter lorsqu'elle est légitime, n'est vraiment pas faite pour soutenir ce genre d'opérations. La Cour doit se garder de donner de ce chef un accès trop facile à son prétoire.

Tout cela, nous l'avons dit dans nos écritures ; aussi je n'insisterai pas. Je vous renvoie à l'exposé des faits présenté par Me Lémonon, aux documents et aux explications écrites qui se trouvent dans nos Exceptions préliminaires et dans notre Réponse aux Observations italiennes. Je veux seulement déduire les conséquences de tout cet ensemble auquel je vous renvoie.

La démonstration du caractère italien de la réclamation n'a pas été faite de manière satisfaisante. Si le Gouvernement italien désire y mieux pourvoir, le Gouvernement de la République n'entend pas faire obstacle à ce que la faculté lui en soit laissée. Mais, si cela n'est pas demandé, la Cour doit constater qu'en l'état de l'information, des preuves qui lui sont présentées, des exposés fournis, le Gouvernement italien n'a pas satisfait à l'obligation qui lui incombait de prouver le caractère italien de la réclamation qu'il prétend lui faire examiner et juger. Et elle doit, en conséquence, dire qu'il n'y a pas lieu pour elle de passer à l'examen du fond en ce qui concerne cette réclamation.

J'ajouterai un mot, qui se rattache à ce que je viens de dire au sujet du caractère italien de la réclamation.

La cession à Tassara prend date, dit-on, au 14 octobre 1921 (Mémoire italien, p. 35). Par conséquent, tous les griefs dirigés

contre la législation marocaine antérieure, contre le décret de 1920 réservant au Maghzen la recherche et l'exploitation du phosphate, à les supposer fondés, ne peuvent pas être relevés par l'Italie contre la France au regard de la réclamation Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati*.

En effet, ces griefs ne pouvaient être relevés par Busset au moment où il était dans l'affaire, puisqu'on entend les déduire des obligations internationales de la France vis-à-vis de l'Italie. Busset, Français, n'avait pas qualité pour demander au Gouvernement français l'exécution d'obligations internationales envers l'Italie. Or, Tassara n'a pu acquérir les droits que Busset possédait ou croyait posséder que tels que ces droits existaient.

L'Italie n'est donc pas recevable à énoncer aujourd'hui contre la France des griefs ayant pris naissance à une époque où les droits prétendus étaient ceux d'un Français, Busset. Ce serait contraire aux exigences du droit international sur le caractère national de la réclamation. Un grief d'un Français contre la France ne peut faire l'objet d'une réclamation diplomatique après que ce grief a été transféré à un étranger.

L'Italie a qualité pour réclamer le respect du droit international en la personne de ses nationaux. Elle n'a pas le droit, s'adressant à la France, de réclamer le respect du droit international dans la personne d'un Français.

Si donc vous reteniez la réclamation qui nous occupe, vous pourriez bien entendre les griefs de l'Italie contre la décision de 1925, si — je le suppose — celui contre qui elle a été rendue est un Italien ; mais, dans l'hypothèse où vous estimeriez que le dahir de 1920 est contraire aux obligations internationales de la France, vous ne pourriez en déduire des conséquences au sujet de l'étendue des droits de Tassara, parce que, au moment où le dahir de 1920 a été pris, il s'est appliqué aux droits de Busset. Ceux-ci ont été soumis à ce dahir jusqu'au moment où ils ont été cédés à Tassara. Ils n'allaient pas plus loin que ne le prévoyait le dahir. On ne pouvait pas, pour étendre les droits de Busset, alléguer que le dahir était contraire aux obligations internationales de la France à l'égard de l'Italie. Ce sont ces droits, tels qu'ils existaient alors, que Tassara aurait acquis. Voilà un point qui touche au fond. Je n'y insiste pas, mais vous voyez que, sur un point de cette importance, il faut voir aussi à quel moment le caractère italien de la réclamation apparaît, il faut déterminer à quel moment l'intérêt italien prend place dans l'affaire.

Cela confirme que nous sommes en présence d'un point de droit préliminaire, que vous devrez examiner tout d'abord avant de considérer le fond.

Sur ce point préliminaire, le Gouvernement italien ne vous fournit pas des explications, ni des justifications qui puissent vous permettre de vous déclarer satisfaits. A moins qu'il ne

s'offre à présenter des justifications plus grandes, la Cour doit reconnaître qu'elle est placée, par la Partie demanderesse, dans l'impossibilité d'examiner la réclamation dont je viens de parler.

A la demande italienne de faire juger par la Cour cette réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, qui se trouve découler de la conclusion subsidiaire énoncée dans la requête, à la page 15, sous la lettre *b*, nous avons opposé une seconde exception préliminaire.

Nous avons dit que cette demande n'est pas recevable parce que les intéressés — la Société *Miniere e Fosfati* et, avant elle, Tassara — n'ont pas épuisé les recours internes qui étaient à leur disposition. Je vous renvoie, sur ce point, aux pages 209 et suivantes de nos Exceptions préliminaires et 664 et suivantes de notre Réponse aux Observations italiennes.

Le point a été traité très longuement dans les écritures. Trop longuement, peut-être. Beaucoup de questions incidentes qui ont été soulevées et débattues là ne sont pas essentielles pour la solution du problème qui se pose.

Ici, je ne reprendrai que quelques points.

Il résulte des écritures que les deux Parties sont d'accord sur le principe. Elles reconnaissent la règle qu'un État ne peut se saisir de la réclamation d'un de ses sujets contre un gouvernement étranger et ne peut la présenter par la voie diplomatique ou devant la Cour de La Haye par voie de requête qu'après que les particuliers intéressés ont épuisé les recours qui leur sont offerts par la législation du pays.

L'accord sur ce principe résulte de ce qui est écrit respectivement : dans nos Exceptions préliminaires (p. 209), notre Réponse aux Observations italiennes (p. 664), dans les Observations du Gouvernement italien (pp. 439-440), et ses Nouvelles Observations (pp. 816-817). L'accord sur la règle comporte peut-être quelques divergences sur sa portée et son sens exact ; mais en fin de compte, s'il y a débat entre le Gouvernement italien et nous, ce n'est pas sur la règle même, sur son principe, mais sur les conditions de son application à l'espèce.

Le Gouvernement français l'avait dit déjà à Tassara et à la Société *Miniere e Fosfati*. Les autorités chérifiennes le leur ont dit et répété. La Société *Miniere e Fosfati* se plaint du dommage que lui a causé la décision du Service des Mines de 1925, qui aurait, prétend-elle, porté atteinte à ses droits, alors que ceux-ci étaient réels et incontestables. Cette société a un recours devant les tribunaux du Protectorat, qui ont été institués par un décret français et un dahir chérifien et qui sont composés de magistrats français.

La société n'a pas exercé ce recours. Malgré les indications qui lui ont été fournies, elle s'est obstinée à ne pas l'exercer.

De ce fait, la réclamation diplomatique à son profit est irrecevable. Ce point de principe est, je crois, incontestable.

Il a donc fallu au Gouvernement italien chercher des considérations particulières pour écarter l'application de la règle de l'épuisement préalable des recours internes à l'espèce qui vous est soumise.

Dans la discussion, les Nouvelles Observations ont amplement appliqué une méthode que je retrouve trop souvent dans les écritures italiennes, contre laquelle je me suis élevé et qui est la justification de mes très longues explications sur le caractère équivoque de l'objet de la demande et de l'objet du différend. Cette méthode consiste à poser deux problèmes: celui de l'accaparement des phosphates, c'est-à-dire de la légitimité des dahirs de 1920, et celui des droits de la Société *Miniere e Fosfati* et de la réclamation de cette société, c'est-à-dire celui de la décision du Service des Mines de 1925, et, après avoir posé deux problèmes qui, logiquement, sont distincts, à les mêler le plus possible dans la discussion.

Je rappelle une fois de plus que nous opposons ici l'exception tirée du défaut d'épuisement des recours internes en tant que le Gouvernement italien reprend la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, c'est-à-dire en tant que, dans sa requête, il s'en prend à la décision du Service des Mines de 1925 considérée comme portant atteinte à des droits acquis.

En face de cette fin de non-recevoir, les Nouvelles Observations invoquent abondamment des considérations qui n'ont de valeur que pour le différend concernant l'accaparement des phosphates. Elles objectent, par exemple, que le recours en indemnité ouvert à la société ne peut procurer à celle-ci le maintien des concessions et que le Gouvernement italien entend demander ce maintien. Critiquant l'accaparement des phosphates et le dahir de 1920, les Nouvelles Observations disent que le recours en indemnité ne peut procurer aux intéressés le maintien des concessions, que le Gouvernement italien tient pour l'exécution normale des obligations internationales que la France a prises envers l'Italie. Et, à ce propos, le Gouvernement italien cite des arrêts de la Cour qui écartent la règle de l'épuisement, si le recours interne ne peut pas assurer l'exécution des obligations internationales qui ont été assumées.

Les Nouvelles Observations invoquent encore l'insuffisance du recours interne parce que, disent-elles, il ne permet pas l'annulation de la décision de 1925, cette annulation qui est nécessaire pour revenir au régime des concessions. Je conteste absolument que le régime des concessions, qui a été supprimé par le dahir de 1920, puisse ici être effectivement retenu comme faisant partie des obligations internationales de la France. J'observe, en outre, que ce régime a été supprimé par le dahir de 1920 et que ce que nous discutons en ce moment, la partie

de la réclamation à laquelle nous opposons la règle de l'épuisement des recours internes — l'exception tirée de ce que ces recours n'ont pas été épuisés —, c'est la décision de 1925, et que cette décision n'a aucun rapport avec la question de savoir s'il y aura ou non des concessions. La décision de 1925 se borne à déclarer que Tassara n'est pas inventeur. Donc, quand on en discute, il est inopérant d'invoquer que le dahir de 1920, qui, lui, est hors de cause, porte atteinte à la prétendue obligation de maintenir les concessions. Même si cela est exact, cela n'affecte pas la discussion relative à la décision du Service des Mines de 1925.

En agissant comme il le fait, le Gouvernement italien mêle les deux parties du différend : celle où il est question de la légitimité du dahir de 1920, et dont je n'entends pas m'occuper en ce moment, celle où il est question de la légitimité de la décision de 1925.

Pour le moment, nous considérons seulement la demande qui tend à faire déclarer que la décision de 1925 est contraire au respect des droits acquis.

Je dis que, pour garantir ces droits, pour déterminer si la décision de 1925 a méconnu réellement les droits de Tassara, il y a un recours, et que ce recours n'a pas été épuisé.

Le Gouvernement italien mêle deux questions distinctes lorsqu'il introduit ici la question de l'accaparement des phosphates, celle des critiques contre les dahirs de 1920, qui seraient basées sur des obligations internationales prises par la France envers l'Italie et dont le recours interne ne pourrait pas assurer le respect. Or, ce n'est pas cela qui est en cause quand nous nous occupons de la conclusion *b*), qui vise seulement la décision du Service des Mines qui aurait méconnu les droits acquis de Tassara. C'est en mêlant ces deux questions que le Gouvernement italien fait appel aux Arrêts nos 7 et 8 de la Cour. Cet appel est absolument inopérant. Ces arrêts ont visé des cas où le recours interne allégué était un recours en indemnité et où l'action devant la Cour concernait, dans le premier arrêt, la légitimité d'une notification d'intention d'exproprier, et, dans le second, tendait à faire dire que la cession et la reprise de l'usine de Chorzów étaient contraires à la Convention de Genève au sujet de la Haute-Silésie. Dans ces deux cas, la Cour a estimé que le recours en indemnité ne correspondait pas à l'objet de la demande formée devant elle. Si, lorsque le Gouvernement italien prétend que le dahir de 1920 est contraire aux obligations prises à son égard, j'invoquais le défaut d'épuisement des recours internes, il serait fondé à se prévaloir des Arrêts nos 7 et 8. Mais je n'invoque pas contre cette partie de la demande l'exception tirée du défaut d'épuisement des recours internes. Je l'invoque seulement contre la partie de la demande qui tend à faire dire que la décision de 1925 a porté atteinte

aux droits acquis de Tassara et qui tend à faire rétablir la Société *Miniere e Fosfati* dans ses droits. Ici, il s'agit d'apprécier si la décision de 1925 a porté atteinte aux droits acquis de la Société *Miniere e Fosfati* et si l'on peut introduire cette demande de redressement en négligeant les recours d'ordre interne. Comme je viens de l'indiquer, les Arrêts nos 7 et 8 de la Cour ne correspondent pas du tout à la situation dont nous discutons. On ne peut pas les retenir un instant dans ce débat.

La Société *Miniere e Fosfati* se plaint que la décision du Service des Mines qui a refusé la qualité d'inventeur à son auteur, Tassara, a porté atteinte aux droits acquis de celui-ci. Et le Gouvernement italien, ainsi que nous l'avons vu, dans la conclusion subsidiaire de sa requête, soutient cette prétention. Cela implique que, de l'avis de la Société *Miniere e Fosfati* et du Gouvernement italien, le Service des Mines a inexactement interprété les éléments de fait et de droit de la situation qui était celle de Tassara à la veille de la décision du 8 janvier 1925.

Le Gouvernement italien soutient, en outre, que cette décision est entachée de détournement de pouvoir comme ayant été déterminée par l'intention d'éliminer un étranger, c'est-à-dire par une intention d'accaparement.

Nous sommes ici devant la notion de détournement de pouvoir, qui est familière à la jurisprudence administrative de certains pays, de la France et de l'Italie notamment.

Le détournement de pouvoir, c'est l'exercice, par l'autorité compétente, d'un pouvoir qui lui appartient, mais qu'elle a exercé pour atteindre un but autre que celui pour lequel il lui a été confié. L'autorité administrative, par exemple, a en matière de voirie des pouvoirs pour faciliter la circulation. Si elle exerce ces pouvoirs non pas dans l'intérêt de la facilité de la circulation, mais dans un intérêt privé ou dans l'intérêt fiscal d'une collectivité, elle commet un détournement de pouvoir.

L'acte a été accompli, à tous égards, par l'autorité compétente. Cette autorité a fait ce pour quoi elle avait compétence. Elle l'a fait dans les formes requises, sans porter atteinte aux droits acquis de quiconque, sans violer une disposition de loi ou de règlement. Mais cet acte, régulier à tous ces points de vue, a été accompli pour un but autre que celui en vue duquel la compétence avait été donnée à l'autorité administrative. La jurisprudence administrative, dans certains pays, retient alors ce grief de détournement de pouvoir avec les conséquences de droit qu'il comporte.

C'est cette notion de détournement de pouvoir que le Gouvernement italien introduit dans le débat. Il dit : La décision rendue à l'égard de la Société *Miniere e Fosfati* est entachée de détournement de pouvoir, parce qu'elle a été prise pour évincer un étranger, pour réaliser la politique d'accaparement que nous imputons à la France et au Gouvernement chérifien.

Je ne discute pas la valeur du moyen. J'observe seulement que, si on l'introduit dans le débat et si on veut rester fidèle à ce qu'est la conception de détournement de pouvoir selon la jurisprudence administrative des pays considérés, on admet, par là même, comme point de départ, que, réserve faite du grief de détournement de pouvoir, la décision du Service des Mines est parfaitement régulière, qu'elle émane d'une autorité compétente, qu'elle a été prise dans les formes requises, qu'elle ne porte atteinte à aucun droit acquis. Ainsi, pour introduire la notion de détournement de pouvoir, il faut supposer que Tassara n'avait pas de droits, qu'il n'était pas en réalité inventeur ; cela étant, et sans s'arrêter à cela, on affirme que le Service des Mines s'est laissé inspirer uniquement par le désir d'évincer Tassara. On a évincé quelqu'un qui n'avait aucun droit, on l'a donc évincé parce qu'il n'avait aucun droit, mais on ajoute qu'on l'a évincé aussi parce qu'on voulait fortifier la politique du monopole. Ce serait là un motif pour déclarer que cette décision est incompatible avec l'obligation internationale de la France de respecter des droits acquis. En d'autres termes, il n'y aurait pas de droits, mais on devrait respecter des droits qui n'existent pas. On devrait, en outre, reconnaître la qualité d'inventeur à la Société *Miniere e Fosfati*, c'est-à-dire à une société qui, par hypothèse, n'aurait pas cette qualité, on le devrait parce que la décision déclarant qu'elle n'avait pas cette qualité a été prise afin de réaliser la politique d'accaparement.

Tel est le sens de cet appel à la notion de détournement de pouvoir. Tel est le sens de la plainte.

Or, je rappelle que Tassara a eu et que la Société *Miniere e Fosfati* a à sa disposition une voie judiciaire pour redresser le tort allégué: un recours en justice qui permet à cette société de demander l'examen par le juge des griefs qu'elle prétend élever contre la décision du Service des Mines et, si ces griefs sont admis par le juge, qui lui permet d'obtenir le redressement approprié selon la législation du pays.

Quelle est cette voie de droit ? Elle est ouverte devant les tribunaux français du Protectorat. Ce sont des tribunaux judiciaires où siègent des magistrats de carrière, dont la compétence à l'égard des étrangers est la même qu'à l'égard des Français. Ces tribunaux du Protectorat sont compétents en matière administrative.

Les tribunaux peuvent statuer sur notre affaire, mais ils ne peuvent pas rendre une décision portant annulation de l'acte contre lequel le recours est formé. Ce recours peut seulement aboutir à une indemnité.

Ce que j'avance résulte de l'article 8, alinéas 1, 4 et 5, du dahir d'organisation judiciaire pour le Maroc, qui a été pris le 12 août 1913 et modifié par le dahir du 1er septembre 1928. Vous trouverez ce texte dans nos Exceptions préliminaires.

Vous y verrez d'abord que, « en matière administrative, les juridictions françaises instituées dans notre empire sont exclusivement compétentes pour connaître de toutes les instances tendant à faire déclarer débitrices les administrations publiques, soit en raison de l'exécution des marchés conclus par elles, soit en raison des travaux qu'elles ont ordonnés, soit en raison de tous actes de leur part ayant porté préjudice à autrui ».

Si vraiment il y a eu atteinte aux droits acquis de Tassara, il est clair que l'Administration lui a porté préjudice, et alors la disposition que je viens de lire s'applique.

Le dahir spécifie qu'« il est interdit aux juridictions civiles d'ordonner, accessoirement à l'une des demandes ci-dessus ou principalement, toutes mesures dont l'effet serait d'entraver l'action des administrations publiques.... ». C'est l'application du principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires, au moins dans une certaine mesure.

Puis « il est également interdit aux juridictions civiles de connaître de toutes demandes tendant à faire annuler un acte d'une administration publique, sauf le droit pour la partie intéressée de poursuivre par la voie gracieuse la réformation de l'acte qui lui fait grief.

Donc, recours devant les tribunaux du Protectorat, recours qui ne peut pas aboutir à l'annulation de la décision du Service des Mines, mais qui peut aboutir à une condamnation de l'Administration au paiement d'une indemnité.

Les intéressés se plaignent de ce qu'il n'y ait pas de recours possible en annulation. Si je comprends bien, le Gouvernement italien les soutient à cet égard.

J'observe :

1° que le droit international n'exige pas l'organisation d'un recours en annulation des actes administratifs. Sans doute, dans certains pays, un tel recours existe-t-il. Il en est ainsi en France et en Italie. En France, c'est le recours pour excès de pouvoir, qui a été institué il y a longtemps. Ce recours n'a pas toujours existé en Italie. Dans d'autres pays, la Belgique notamment, si je ne me trompe, il n'y a pas de recours en annulation des actes administratifs. Je peux donc conclure sans aucune hésitation que le droit international n'exige pas l'organisation d'un recours juridictionnel en annulation des actes administratifs.

2° L'Italie serait moins qualifiée qu'aucun autre pays pour se plaindre du système marocain d'après lequel le contentieux des actes administratifs est porté devant les tribunaux judiciaires et ne comporte pas de recours en annulation.

En effet, ce système marocain est en fait imité du système existant en Tunisie, avec certaines nuances ; ces différences sont d'ailleurs de nature à permettre plus largement qu'en Tunisie la mise en jeu de la responsabilité de l'Administration devant les tribunaux judiciaires. Or, ce système tunisien a été établi à

l'imitation du système existant alors en Italie, et cela à la suite de conversations avec le Gouvernement italien, donc à la satisfaction de celui-ci.

Le Gouvernement italien serait d'autant moins fondé à critiquer cette organisation du contentieux administratif au Maroc — et je crois d'ailleurs qu'il ne s'engage pas dans une critique générale de cette organisation — que la compétence administrative ainsi attribuée aux tribunaux français du Protectorat y a succédé à un organisme arbitral qui avait été prévu par l'article 9 du Traité du 4 novembre 1911, traité qui avait été accepté par le Gouvernement italien. Cet organisme arbitral, qui du reste n'a pas fonctionné, était prévu pour connaître des réclamations d'étrangers contre les autorités marocaines. On lui a substitué la compétence des tribunaux français du Protectorat. L'Italie n'est pas fondée à faire la critique de cette substitution. D'une part, en effet, la procédure prévue par le Traité du 4 novembre 1911 devait subsister jusqu'à la réforme judiciaire et à l'acceptation de celle-ci. A ce moment, elle a été remplacée par la compétence des tribunaux du Protectorat. D'autre part, la réforme judiciaire a été acceptée par le Gouvernement italien, puisque, comme je l'ai rappelé l'autre jour, l'Italie a renoncé aux capitulations au Maroc et accepté la compétence des tribunaux du Protectorat à l'égard de ses ressortissants.

3° Quant à Tassara et à ses ayants droit, ils seraient d'autant moins fondés à se plaindre du système de garantie judiciaire qui leur est offert — système comportant le recours en indemnité mais non pas en annulation — que, lorsque Tassara a acheté les permis et les titres, d'ailleurs bien légers, à la qualité d'inventeur que pouvaient posséder MM. Busset et Frier Deruis, et auxquels Tassara n'a personnellement rien ajouté puisqu'il n'avait pas le temps de travailler sur les périmètres —, il savait ou devait savoir sous quel régime juridique étaient placés les permis dont il réalisait l'acquisition et les droits qui pouvaient être attachés à ces permis. Il savait ou devait savoir sous quel régime juridique il se plaçait volontairement en entrant dans l'entreprise qu'il choisissait. Or, ce régime juridique, c'était celui de la compétence administrative, celle du Service des Mines, pour la reconnaissance de la qualité d'inventeur. Ce régime, d'autre part, ne comportait aucun recours en annulation contre la décision du Service des Mines, mais seulement la possibilité d'un recours en indemnité. Voilà le régime que Tassara a accepté. Si jamais l'idée d'acceptation par un intéressé à une réclamation peut être invoquée, c'est bien dans le cas dont il s'agit.

Le recours ouvert devant les tribunaux judiciaires donne à ceux-ci la possibilité d'examiner les griefs selon la procédure judiciaire et permet d'aboutir à l'octroi d'une indemnité si les griefs sont reconnus fondés.

Quels sont les mérites respectifs du recours en annulation et du recours en indemnité ? Cette question ne vous est pas soumise. Je constate simplement que le droit international ne pose pas l'obligation d'un recours en annulation ; il pose seulement l'obligation d'avoir certains recours judiciaires, mais le choix entre eux est réservé à chaque État.

Si nous avions à discuter des mérites respectifs de ces deux sortes de recours, on pourrait faire valoir des considérations diverses. Assurément, ceux qui sont habitués à l'étude de la jurisprudence administrative telle qu'elle a été développée dans des pays comme la France, marquent en général une faveur pour le recours en annulation, c'est-à-dire pour notre recours pour excès de pouvoir. Cependant, quand on y regarde de près, force est bien de constater que, dans certains cas, le recours en indemnité est plus favorable aux réclamants que le recours pour excès de pouvoir.

Notre Conseil d'État, en France, a eu l'occasion de rendre, le 20 juin 1913, deux arrêts dans une affaire Marc. Le sieur Marc était un fonctionnaire qui, dans des conditions sur lesquelles il est inutile d'insister, avait été révoqué. Il avait formé un double recours ; d'une part, un recours pour excès de pouvoir en annulation de l'acte de révocation, d'autre part, un recours en indemnité. Notre pratique administrative française présente en effet un certain compartimentage qui oblige, en pareil cas, à former deux recours, mais devant les mêmes juges, à savoir le Conseil d'État siégeant au contentieux. Qu'a décidé cette juridiction ? Elle a rejeté le recours pour excès de pouvoir, c'est-à-dire le recours en annulation ; mais, estimant en l'espèce que la mesure prise n'était pas pleinement justifiée, elle a octroyé une indemnité au réclamant.

Dans le cas qui nous occupe ici, la Société *Miniere e Fosfati* a insisté pour qu'il soit fait une loi spéciale en vue de régler sa situation particulière ; la généralité de la loi est une conception à laquelle elle n'attache pas beaucoup d'importance. Mais, si nous supposons que notre Conseil d'État soit rendu compétent pour connaître de la réclamation qu'elle formule contre la décision du Service des Mines de 1925 qui a refusé à Tassara la qualité d'inventeur, je crois bien que les chances de la société, chances que je ne veux pas surestimer, seraient plus minces si elle formait un recours en annulation que si elle formait un recours en indemnité devant le Conseil d'État. Mais c'est là une incidente sur laquelle je m'en voudrais d'insister.

Quoi qu'il en soit, la Société *Miniere e Fosfati*, ainsi que Tassara avant elle, avait à sa disposition un recours en indemnité devant les tribunaux du Protectorat.

Pouvaient-ils légitimement se plaindre d'avoir ainsi ce seul recours ? Celui-ci peut-il être regardé comme insuffisant ? Non, ils ne peuvent pas se plaindre, tout d'abord parce que le choix

du mode de redressement des torts qui peuvent avoir été causés à des individus est une question d'ordre interne. C'est une question qui relève de la compétence de l'État intéressé. C'est lui qui a la liberté de choisir. Il peut admettre ou un recours pour excès de pouvoir en annulation, ou bien un recours en indemnité, ou bien encore admettre, comme on le fait dans certains pays et comme on s'y refuse en d'autres, que le juge ait le pouvoir d'adresser des injonctions aux agents administratifs.

Pour une autre raison encore, je dis que la Société *Miniere e Fosfati* n'est pas en droit de se plaindre. Supposons que les droits d'inventeur aient été reconnus à Tassara par le Service des Mines en 1925 ; à quoi aurait conduit cette reconnaissance ? Ces droits d'inventeur auraient été réglés d'après la législation en vigueur, c'est-à-dire par le dahir de 1920 que Tassara avait tacitement accepté en 1921 lorsqu'il avait acquis ses droits de Busset. A ce moment, il devait savoir quels étaient les droits de Busset. Il devait compter exercer ces droits et non d'autres. Il ne devait pas supposer que le passage de ces droits de la tête de Busset sur la sienne, d'un Français à un Italien, faisait changer leur contexture juridique et pouvait les amplifier. Non ! Tassara ne pouvait avoir que les droits de son vendeur. Or, ces droits, qui étaient déterminés par les dahirs de 1920, c'était le droit à un pourcentage sur les redevances que l'adjudicataire, selon le régime antérieur, ou l'Office chérifien, selon le régime nouveau, aurait eu à verser selon un calcul à établir. C'est donc une somme d'argent qu'il devait recevoir, et je ne vois pas pourquoi il aurait pu dans la suite se plaindre de recevoir seulement une somme d'argent.

N'oubliez pas que jamais Busset, et par conséquent jamais Tassara, n'a eu droit à une concession. Certes, Tassara en désirait une. Il a fait des démarches pour en obtenir. Mais jamais il n'a réussi. Je pourrais ajouter que jamais, en droit, on n'aurait pu lui accorder une concession, car c'eût été contraire à la législation existant au Maroc ainsi qu'aux obligations internationales de la France.

Pour déterminer si Tassara et la Société *Miniere e Fosfati* ont droit à une indemnité, le Tribunal du Protectorat, à le supposer saisi, examinera les faits de la cause et appliquera l'article 79 du dahir formant code des obligations. Cet article comporte la disposition suivante : « L'État et les municipalités sont responsables des dommages causés directement par le fonctionnement de leur administration et par les fautes de service de leurs agents. »

Dommages causés directement par le fonctionnement de l'Administration ? C'est là le grief qu'invoque la Société *Miniere e Fosfati*. Si, effectivement, le Service des Mines a porté une atteinte au droit que possédait réellement Tassara, s'il a porté atteinte à des droits acquis, s'il a mal apprécié la situation de

fait et de droit en refusant la qualité d'inventeur à qui justifiait réellement de cette qualité, alors, selon l'article 79, la responsabilité de l'État sera reconnue. C'est, en effet, le fonctionnement de l'administration qui aura causé, directement, un dommage à Tassara. Le texte est extrêmement large, et si Tassara, ou la Société *Miniere e Fosfati*, est vraiment en droit de justifier sa réclamation, ce texte lui apporte une garantie effective.

Non seulement le texte est très large, mais il a toujours été aussi largement interprété. Voici par exemple ce qu'écrit Rivière dans ses *Études marocaines*, page 107 (Rivière est, en matière de droit marocain, une autorité) :

« L'article 79 du dahir formant code des obligations rend l'État et les municipalités responsables, non seulement des fautes de service de leurs agents, mais encore des dommages causés directement par le fonctionnement de leur administration.

« D'après ce texte, non seulement la victime n'a pas besoin pour triompher dans son action de rapporter la preuve d'une faute de cette administration, mais même si celle-ci établit que nulle faute ne lui est imputable, elle n'en succombera pas moins dès lors que sera établi le rapport de cause à effet entre l'exploitation qu'elle assure et le préjudice subi, principe remarquable par son opportunité et par ses conséquences. »

Selon l'article 79 et ce commentaire, s'il est prouvé à la requête de la Société *Miniere c Fosfati* que, effectivement, atteinte a été portée aux droits de Tassara, que les droits de Tassara ont été méconnus, et cela même de bonne foi, cela suffit pour que le tribunal doive accorder une réparation au requérant.

Le tribunal se trouve ainsi avoir tout pouvoir pour examiner les griefs invoqués. Il va rechercher si la décision de 1925 porte, comme le prétend le Gouvernement italien, atteinte aux droits acquis. S'il reconnaît qu'il en est ainsi, il devra redresser le tort ainsi causé en octroyant une indemnité à la partie réclamante.

En vertu de cette disposition fort large qu'est l'article 79 du dahir formant code des obligations, le tribunal pourra, contrairement à ce qui est avancé gratuitement par le Gouvernement italien, contrôler l'exercice de ce que ce dernier dans ses écritures appelle le « pouvoir discrétionnaire ».

Je n'admets pas qu'il y ait eu en l'espèce exercice du pouvoir discrétionnaire, et je crois que cette notion du pouvoir discrétionnaire a été introduite à tort dans les débats. Mais enfin, supposons qu'elle doive être retenue : même alors, le tribunal, en vertu des dispositions très compréhensives dont j'ai donné lecture, a le pouvoir de contrôle.

De même, il a le pouvoir de contrôle en vue de rechercher s'il y a détournement de pouvoir. Au cas où il reconnaîtrait

que la décision est entachée de détournement de pouvoir et qu'un dommage a été causé au réclamant d'une façon irrégulière, il aurait la possibilité et le devoir de redresser ce tort par l'octroi d'une indemnité.

Le Gouvernement italien prétend que la décision du Service des Mines est affectée de ce vice du détournement de pouvoir que j'ai cherché tout à l'heure à définir. Il en serait ainsi parce que, au dire du Gouvernement italien, elle aurait été déterminée par l'esprit d'accaparement au lieu de l'être par la juste appréciation des faits et du droit.

Le Gouvernement italien prétend que les tribunaux du Protectorat ne pourraient pas contrôler le détournement de pouvoir et octroyer une indemnité. Il en déduit que la règle de l'épuisement préalable des voies de recours interne ne peut lui être opposée.

Ces allégations du Gouvernement italien sont inexactes.

D'abord, la question du contrôle par le juge du détournement de pouvoir ne se pose réellement pas dans notre cas. En effet, ce juge possède — je l'ai indiqué, et le point n'est pas contesté — le droit de contrôler si atteinte a été portée aux droits de Tassara par la décision du Service des Mines, c'est-à-dire de rechercher si Tassara était réellement inventeur. Dans le cas où il reconnaîtrait que Tassara, contrairement à l'opinion du Service des Mines, était réellement inventeur, le tribunal lui allouerait une indemnité. Ce pouvoir de contrôle élimine la question du détournement de pouvoir, car si Tassara avait des droits, s'il était réellement inventeur, cela suffit pour qu'il obtienne une indemnité sans qu'il ait à faire la preuve supplémentaire et manifestement malaisée du détournement de pouvoir. Si, au contraire, Tassara n'avait pas de droits, s'il n'avait rien inventé du tout, il ne peut prétendre à une indemnité, parce qu'aucun dommage ne lui a été causé.

Après avoir examiné la réalité, je ne vois donc pas comment on peut retenir, même un instant, cette idée du détournement de pouvoir. J'estime qu'en l'avançant dans le débat, le Gouvernement italien a posé une question qui ne peut réellement pas se poser.

Mais concédons-lui, pour les besoins de la discussion et pour permettre un examen plus complet, que la question du détournement de pouvoir se pose : alors, le juge aurait aussi à rechercher si un détournement de pouvoir apparaît dans le cas dont il s'agit. La recherche du détournement de pouvoir est en effet contenue dans les larges prévisions du texte que j'ai indiqué tout à l'heure.

Je puis à cet égard signaler un jugement du Tribunal de première instance de Casablanca, rendu le 26 février 1934 et rapporté dans la *Gazette des Tribunaux du Maroc* du 24 mars 1934, à la page 93. Il a trait à un détournement de pouvoir

commis par l'autorité municipale de Mazagan dans l'exercice par celle-ci de ses pouvoirs de voirie ; l'autorité municipale de Mazagan avait agi pour la sauvegarde des droits privés d'un propriétaire d'immeuble. Il y avait là détournement de pouvoir, et celui-ci est relevé par le tribunal. En conséquence, le tribunal condamne la Municipalité de Mazagan à indemniser l'intéressé qui avait subi un dommage.

Voici les dires essentiels de cette décision :

> « Attendu que l'autorité municipale n'est gardienne que de l'exécution des règlements de voirie ; qu'elle ne peut les faire respecter qu'ainsi qu'il est dit plus haut, c'est-à-dire en enjoignant à Ben Simon Frères de placer leurs vues à distance légale, mais que la même autorité n'est pas la gardienne des droits privés des propriétaires, tandis qu'en agissant ainsi qu'elle l'a fait, elle a créé de toutes pièces une servitude de vue au profit de l'immeuble Ben Simon sur l'immeuble d'Abergel ; qu'on semble vouloir sanctionner des droits qui seraient préexistants d'une propriété sur l'autre ;
>
> Attendu que c'est au contraire à Ben Simon Frères à faire valoir leurs droits de ce chef à l'encontre d'Abergel, s'ils estiment en posséder ; mais qu'en attendant la Municipalité ne pouvait se baser sur l'article 52 du règlement de voirie pour commettre administrativement un détournement de pouvoir ainsi qu'elle l'a fait ;
>
> Attendu qu'il n'appartient pas cependant aux tribunaux d'annuler les actes administratifs ; mais qu'ils connaissent des actions nées en suite de tous actes des administrations publiques ayant porté préjudice à autrui ;
>
> Attendu que la Municipalité.... », etc.

Viennent ensuite des indications concernant le droit à l'indemnité et l'élément qui guide le tribunal dans cette fixation ; enfin :

> « En conséquence, le Tribunal condamne la Ville de Mazagan à payer à Abergel la somme de 20.000 francs à titre de dommages et intérêts. »

Voilà, Messieurs, quel est le droit en vigueur au Maroc. Tel étant le droit en vigueur, les Nouvelles Observations sont bien mal fondées lorsqu'elles écrivent (p. 840), en matière de conclusion : « il n'y a pas, au Maroc, un recours juridictionnel susceptible de faire accorder des dommages et intérêts dans une situation telle que celle des successeurs de M. Tassara ».

En réalité, une telle juridiction existe. Pour que les intéressés aient droit à des dommages et intérêts, il faut que la décision du Service des Mines de 1925 ait, à tort, évincé M. Tassara. Ce dernier ne peut avoir été évincé à tort que s'il a inventé

les gîtes de phosphates et démontré leur exploitabilité ; les tribunaux du Protectorat ont compétence pour examiner cela. Si, en fait, M. Tassara avait inventé les gîtes de phosphates et démontré leur exploitabilité, il a droit à des dommages et intérêts. Peu importe, à cet égard, que la décision du Service des Mines de 1925 ait été dictée par une erreur ou par un détournement de pouvoir. Et même, l'intention d'évincer injustement un étranger pour favoriser l'accaparement, cette intention mauvaise, malveillante, coupable, ne peut exister que si la décision, qui se fonde sur le défaut de preuve de la découverte et de l'exploitabilité, est erronée en fait ; si elle est exacte en droit, l'intention coupable n'a plus d'objet ; le grief perd toute valeur.

Donc, ce qu'il faut chercher, avant tout et même uniquement, c'est à savoir si l'erreur prétendue sur les titres de M. Tassara a été ou non commise dans la décision du Service des Mines. Les tribunaux du Protectorat sont compétents pour faire cet examen.

Par conséquent, un recours efficace existe, un recours efficace en droit et en fait : le recours aux tribunaux du Protectorat.

Ce recours, efficace en droit, sera-t-il efficace en fait, à supposer, bien entendu, que les droits prétendus et hypothétiques de la Société *Miniere e Fosfati* soient réellement établis ? Se demander cela, c'est en somme se demander si le tribunal compétent rendra une justice juste, digne de lui, digne de sa mission, digne de la loi au nom de laquelle il se prononce, digne du Protectorat, digne de la France.

Le Gouvernement italien entend-il pénétrer sur ce terrain lorsque, dans ses Nouvelles Observations (p. 830), il invoque une sentence arbitrale, à laquelle il s'est référé plusieurs fois dans ses écritures, rendue par la Commission arbitrale des litiges anglo-américains, et lorsqu'il écrit : « Comme l'a jugé la Commission arbitrale dans l'affaire Brown, « là où le caractère illusoire « de tout recours a été complètement démontré, la négligence « prétendue à épuiser les remèdes légaux ne peut être considérée « comme un chef d'irrecevabilité à l'encontre de la réclama- « tion ». »

Je ne suis pas sûr que les termes que je viens de lire se trouvent effectivement dans la décision invoquée ; je ne les ai pas trouvés tels quels ; c'est peut-être une analyse ; je n'élève à cet égard aucune objection. Je lis seulement dans cette sentence — en traduisant d'après le recueil que j'ai consulté (p. 199) — :

> « Nous ne sommes pas frappés par l'argument tiré de la prétendue négligence d'épuiser les recours internes [c'est le tribunal qui parle]. Au mieux, cet argument doit, d'après le compromis qui s'applique à nous, entrer en considération seulement sur le terrain de l'équité [en raison des termes du compromis] sans constituer en aucun sens un

obstacle, une barrière ; dans les circonstances actuelles, au contraire, nous estimons que la futilité de procédures ultérieures a été pleinement démontrée et que l'avis donné à Brown par son conseil a été amplement justifié. »

La sentence se réfère ici à des avis donnés par les conseils de M. Brown et dans lesquels (p. 196 de ce recueil) il était indiqué que, dans l'espèce, il était manifeste que le tribunal qui avait statué en première instance sur la demande de Brown lui était hostile et que son jugement était entièrement injustifiable. Dans ces conditions, il aurait été impossible à Brown d'obtenir justice devant une Cour capable de rendre une telle décision. Par ailleurs, la sentence fait apparaître (pp. 192 et suiv.) que la situation de la République sud-africaine où s'étaient passés les faits était telle, au moment considéré, que l'indépendance du pouvoir judiciaire y avait disparu, qu'il en résultait un état d'anarchie légale qui dura pendant un an et qui amena les événements politiques que vous savez et sur lesquels je n'ai pas à insister.

Lorsque le Gouvernement italien invoque cette sentence, qui revient plusieurs fois dans ses écritures, je me demande s'il entend suggérer que la situation au Maroc est telle que celle à laquelle il vient d'être fait allusion dans cette sentence. Naturellement, je ne lui impute pas cette intention. Le Gouvernement italien sait bien que nous ne saurions le suivre sur ce terrain.

Ne m'attachant pas davantage à une hypothèse que je viens seulement d'effleurer, et d'effleurer pour l'écarter, je constate qu'il existe, à la disposition de la Société *Miniere e Fosfati* dont le Gouvernement italien épouse la réclamation, selon la législation chérifienne, un recours judiciaire qui lui permettrait de faire examiner tous les griefs qu'elle élève contre la décision rendue par le Service des Mines le 8 janvier 1925. Je constate que ce recours efficace n'a pas été épuisé ; je constate que, volontairement, la Société *Miniere e Fosfati* n'a pas épuisé ce recours, et en conséquence je demande à la Cour de dire que la réclamation italienne formulée sur ce point, alors qu'il existe un recours qui n'a pas été épuisé, doit, par la Cour, et sans entrer dans l'examen au fond, être écartée.

Monsieur le Président, après ce long exposé que j'ai poursuivi, grâce à la bienveillance de la Cour, pendant plusieurs audiences, vous pouvez être impatient de me voir conclure. Je le ferai rapidement, en reprenant la requête, dont la recevabilité est mise en cause par nos Exceptions préliminaires.

Cette requête, complétée, commentée, contredite même à certains égards par les Observations et les Nouvelles Observations du Gouvernement italien, ne donne pas d'une manière satisfaisante l'indication de l'objet du différend et l'indication

précise de l'objet de la demande. Sur le titre même de la compétence de la Cour, il subsiste encore de l'incertitude.

A ce titre, la requête, considérée dans son ensemble, ne répond ni aux prescriptions du Statut et du Règlement, ni aux conditions d'une bonne administration de la justice ; elle ne permet pas à la Cour d'entrer utilement dans l'examen du fond ; cela suffit déjà pour qu'elle soit écartée sans pénétrer dans l'examen du fond, c'est-à-dire qu'elle soit déclarée irrecevable comme n'ayant pas mis la Cour en situation d'examiner ce qu'on entendait lui déférer.

Si maintenant je parcours rapidement la requête en vue de relever ce dont elle a entendu vous saisir, je constate que les faits qui y sont indiqués comme étant ceux au sujet desquels le différend s'est élevé sont : d'abord le dahir du 27 janvier 1920 réservant au Maghzen la recherche et l'exploitation des phosphates, puis le dahir du 21 août 1920 sur la reconnaissance des droits acquis. Contre l'admission de ces actes comme bases du différend qui vous est soumis, contre l'admission d'une discussion au sujet de la légitimité de ces dahirs devant la Cour, j'ai présenté et je maintiens les objections suivantes :

1° les dahirs de 1920 sont exclus de votre juridiction obligatoire par la prescription d'après laquelle cette juridiction ne joue qu'à l'égard des situations et des faits postérieurs au 25 avril/7 septembre 1931 ; — 2° il n'y a pas eu sur ce point d'examen diplomatique préalable, condition requise de votre juridiction obligatoire.

En second lieu, la requête vous défère l'examen de la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925. A cet examen s'oppose :

1° la date de cette décision (8 janvier 1925), qui fait qu'elle ne relève pas non plus de la juridiction obligatoire de la Cour, celle-ci ne jouant qu'à propos des situations et des faits postérieurs au 25 avril/7 septembre 1931 ; — 2° le non-épuisement des recours internes ; — 3° l'absence de preuves suffisantes quant à la nationalité des intéressés à cette réclamation depuis le jour où la décision a été rendue.

En troisième lieu, la requête prétend vous déférer un déni de justice subséquent à la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925. A cette prétention nous opposons :

1° ce déni de justice résulte d'une situation qui existait depuis 1925, par conséquent situation antérieure à la date critique, et votre examen ne peut pas porter sur lui ; — 2° on ne peut pas discuter le grief de déni de justice sans discuter la décision de 1925, qui échappe à votre juridiction obligatoire ; — 3° la société intéressée n'a pas épuisé les recours internes, et par conséquent on ne peut pas présenter sa réclamation (il s'agit ici d'une partie de la réclamation Tassara — Société *Miniere e Fosfati*) ; — 4° il y a contradiction à se plaindre du déni de justice et à refuser à aller en justice ; on ne peut pas

présenter au juge international et lui faire accepter des propositions et des prétentions contradictoires ; — 5° contre l'examen du grief de déni de justice s'élève aussi l'objection tirée d'une preuve insuffisante de la nationalité de la réclamation.

En quatrième lieu, la requête mentionne les notes du 28 janvier 1933 et du 10 mars 1934, qui rejettent des réclamations présentées par M. de Gennaro Musti au ministre des Affaires étrangères. A l'examen de ces notes s'opposent :

1° la considération que ces notes se bornent à rejeter une réclamation déjà née, qu'elles ne sont qu'un moment dans une discussion, qu'elles ne sont pas un fait au sujet duquel s'élèverait le différend, et qu'en réalité le différend auquel elles se réfèrent porte sur des faits antérieurs échappant comme tels à la juridiction obligatoire de la Cour ; — 2° l'exception du non-épuisement des recours internes ; — 3° enfin, l'objection tirée de ce que la nationalité de la réclamation n'a pas été l'objet d'une preuve suffisante.

En cinquième lieu, la lecture de la requête fait apparaître que celle-ci ne se réfère à aucun autre fait que ceux que j'ai indiqués comme faits générateurs du différend qui vous est soumis ; en particulier, la requête ne se réfère pas à l'existence du cartel des phosphates, ni à la participation de l'Office chérifien à ce cartel. Les faits de ce genre, non mentionnés dans la requête, et notamment le cartel des phosphates, ont été introduits par la suite (Observations, Nouvelles Observations) dans le différend. Contre l'admission de l'examen de ces faits par la Cour s'élèvent :

1° l'objection tirée de ce que la requête est le document qualifié pour introduire une instance, et que lesdits faits ne sont pas mentionnés dans la requête ; — 2° l'objection tirée de ce que lesdits faits ont été allégués devant la Cour et introduits dans l'instance après que la clause de juridiction obligatoire eut cessé de produire ses effets entre la France et l'Italie et qu'ils ne pouvaient donc plus être déférés à ce moment à la Cour sur la base de la juridiction obligatoire ; — 3° l'objection que la discussion à l'égard de ces faits — notamment le grief touchant le cartel des phosphates — n'a pas été portée sur le terrain diplomatique avant que vous n'en soyez saisis.

En sixième lieu, — et ici je passe aux conclusions de la requête, — celle-ci vous demande, comme conclusion principale, de prononcer sur l'accaparement des phosphates. Nous objectons sur ce point : 1° Les faits visés par la requête à la base de cette dernière demande sont antérieurs à l'entrée en vigueur, entre la France et l'Italie, de la disposition sur la juridiction obligatoire ; ces faits échappent donc à la juridiction obligatoire de la Cour et ne sont pas à retenir par vous ; — 2° la question de l'examen par la Cour de l'accaparement des phosphates n'a pas fait l'objet du moindre examen par la voie

diplomatique, et par conséquent il n'est pas possible de la déférer à la Cour par la voie de la juridiction obligatoire.

En septième lieu, la requête vous demande, sous la lettre *b*), à titre de conclusion subsidiaire, de condamner la décision du Service des Mines de 1925, de rétablir la Société *Miniere e Fosfati* dans ce que le Gouvernement italien et la société considèrent comme étant ses droits. La réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* est reprise ici. Contre l'examen de cette réclamation s'élèvent les objections suivantes :

1° la décision incriminée est antérieure à la mise en application, entre la France et l'Italie, de la règle de juridiction obligatoire, et par là elle échappe à votre juridiction obligatoire ; — 2° les intéressés italiens n'ont pas épuisé les recours internes qui leur sont ouverts ; — 3° le caractère italien de cette réclamation n'a pas fait l'objet de preuves suffisantes.

Il y a encore les conclusions plus subsidiaires de la requête sous les lettres *c*) et *d*) ; mais cela est tout à fait secondaire, et ce que j'ai dit précédemment s'y applique si aisément que je puis les laisser de côté.

En fin de compte, après cette nouvelle lecture de la requête, j'arrive, Monsieur le Président, à conclure que rien dans la requête ne peut être retenu pour un examen au fond par la Cour permanente de Justice internationale. Ce qui ne s'y trouve pas et ce qui a été introduit dans le débat, ensuite, par la voie des Observations italiennes et des Nouvelles Observations, notamment la question du cartel des phosphates, ne peut pas non plus être retenu par la Cour pour un examen au fond.

Telles sont les conclusions auxquelles j'arrive.

Monsieur le Président, je remercie la Cour de l'attention constante qu'elle m'a si longuement accordée, et je la prie respectueusement de bien vouloir dire et juger que la requête présentée par le Gouvernement italien est irrecevable et ne peut pas donner lieu à un examen au fond.

---

3. — EXPOSÉ DE M. MONTAGNA

(AGENT DU GOUVERNEMENT ITALIEN)

AUX SÉANCES PUBLIQUES DES 10 ET 11 MAI 1938.

[*Séance publique du* 10 *mai* 1938, *matin.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour,

C'est la première fois que, par une requête unilatérale et individuelle, le Gouvernement royal d'Italie s'adresse à vous pour vous demander justice.

Le Gouvernement royal entend, par là, rendre hommage à votre haut ministère et à la sagesse révélée par votre jurisprudence. Cette jurisprudence ainsi que le droit qu'il demande à la Cour d'appliquer et la réalité des faits la plus certaine prouvent le bien-fondé des allégations et conclusions qui vous sont soumises.

Le Gouvernement royal est profondément convaincu de ne pas vous présenter une requête inconsidérée. Il a la ferme persuasion de se trouver en présence d'une des plus graves, complexes et tenaces violations de la loi internationale.

Avant de se résoudre à s'engager dans la voie judiciaire, il a attentivement examiné tous les aspects du différend, non seulement au point de vue du droit, mais aussi au point de vue de l'équité et de la moralité internationales.

Il a dû constater que les conventions régissant le statut économique du Maroc ont été violées, bien qu'on ne pût pas s'abstenir d'en admettre la réalité persistante.

Tout d'abord, les phosphates, dont le sous-sol marocain est extrêmement riche et qui constituent l'une des matières premières les plus essentielles à l'agriculture mondiale, ont été monopolisés au profit exclusif de la France et des autres parties de son empire nord-africain, en dépit d'obligations à maintes reprises assumées par le Gouvernement de la République de respecter au Maroc la liberté économique et d'y établir sans aucune inégalité un régime de concessions minières.

En second lieu, et toujours dans le même esprit d'accaparement, des ressortissants italiens, titulaires de permis de recherches demandés, accordés et utilisés pour les phosphates, et seulement pour les phosphates, ont été évincés par une décision du Service des Mines du Protectorat s'appuyant sur de prétendues raisons techniques, que les intéressés n'ont jamais réussi à connaître, car les autorités du Protectorat et le Quai d'Orsay lui-même les ont placés dans l'impossibilité absolue de défendre leurs droits et intérêts, qui étaient pourtant sous la sauvegarde du droit international conventionnel et du droit international commun.

Enfin, une fois renversés les obstacles d'ordre général et d'ordre particulier, le couronnement de la politique phosphatière de la Puissance protectrice a été atteint par l'organisation du cartel des phosphates nord-africain, à l'aide duquel les industries phosphatières d'Algérie et de Tunisie sont protégées, la hausse des prix assurée, l'exploitation marocaine réduite, et cela toujours en dépit de la même obligation susmentionnée de respecter au Maroc la liberté économique, et en dépit aussi des tendances libérales étalées à Genève quant au problème général de l'exploitation des matières premières.

En présence de tels événements marquant la réalisation progressive d'un seul et même dessein, l'attitude du Gouvernement royal a été des plus conciliantes. Il a commencé par

appuyer les réclamations de ses ressortissants et, même après avoir été forcé de prendre fait et cause pour eux, il n'a pas cessé d'insister en faveur d'une solution transactionnelle.

A cet égard, je dois faire une déclaration. C'est moi qui, ayant reçu le lourd mandat de m'occuper de cette affaire, ai toujours préconisé la solution transactionnelle. A cette fin, je me suis rendu maintes fois à Paris, où j'ai eu des conversations avec M. Ponsot, résident général au Maroc, et avec les dirigeants du service compétent du Quai d'Orsay. Je me suis efforcé d'aboutir à un accord en faisant appel à l'esprit de bonne entente et de collaboration, aujourd'hui heureusement repris entre les deux pays, pour essayer d'arriver à un accord amiable.

Au cours des conversations que j'ai eues au Quai d'Orsay avec M. de Saint-Quentin, sous-directeur, en 1935, des Affaires d'Afrique et du Levant, j'ai eu l'occasion de discuter avec lui les différents aspects du litige. Et voici la déclaration que je fais, avec la pleine conscience de la responsabilité qui m'incombe, non seulement en ma qualité actuelle d'agent du Gouvernement royal, mais aussi en quelque autre qualité que j'ai à titre permanent.

Au cours de ces conversations, je n'ai pas manqué d'informer mon éminent interlocuteur que le différend, s'il venait à être soumis à la Cour de La Haye, serait élargi à l'établissement du monopole et du cartel. Cela revenait à poser la question, soit du caractère illicite de ces deux actes, soit des droits que le Gouvernement royal entend tirer de l'Acte d'Algésiras. M. de Saint-Quentin s'empressa de couper court à cette partie de la conversation. Il m'opposa les engagements pris par l'Italie envers la France par l'Accord du 28 octobre 1912 et le discours prononcé le 27 octobre de la même année par M. Poincaré, à Nantes, dont les termes auraient été approuvés par M. Giolitti, chef du Gouvernement italien.

Comme je venais d'étudier personnellement la question et de consulter les dossiers relatifs, je fis connaître à M. de Saint-Quentin que les documents existants au Palais Chigi portent à exclure décidément la prétendue approbation italienne préalable aux déclarations de M. Poincaré à Nantes. M. de Saint-Quentin invoqua le témoignage de M. Barrère, et il ne servit de rien de lui opposer celui de M. Giolitti. De cette façon, la question fut écartée. Vous trouverez un écho de ladite conversation à la page 655 de la Réponse du Gouvernement de la République.

Quant au cartel, M. de Saint-Quentin m'opposa la participation de M. Donegani, sans vouloir relever mon objection que M. Donegani représente lui-même et non pas le Gouvernement royal. Je tenais à vous relater ces données de faits. Mon éminent collaborateur, le professeur Ago, vous exposera les considérations que, à notre avis, elles comportent.

Toutes les insistances en vue d'une solution transactionnelle sont demeurées vaines. La même obstination qui avait incité les services du Protectorat à repousser les revendications des particuliers italiens, malgré leur bien-fondé manifeste, malgré les clauses indéniables des traités, la même ténacité des autorités métropolitaines à refuser toute réparation et satisfaction, voire à éviter toute discussion, le même esprit déformateur à cause duquel les termes de la controverse n'ont jamais été exactement présentés ; en un mot, les mêmes forces agissantes contre la bonne entente et contre la justice, ont voué à l'insuccès toutes les démarches du Gouvernement royal. L'obstination des services compétents l'a toujours emporté. Même la possibilité de saisir la Cour par compromis a été exclue. Cela d'ailleurs se comprend, car en ce cas la Partie adverse n'aurait pu se prévaloir de la plupart des exceptions préliminaires par lesquelles elle espère parvenir à éviter que le différend actuel soit réglé au fond.

Il ne restait donc au Gouvernement royal que la possibilité de saisir la Cour par voie de requête unilatérale.

Malgré tout l'esprit de modération et de conciliation, il est des limites au delà desquelles un État ne saurait tolérer, sinon au prix de sa dignité, que toute justice soit déniée à ses nationaux et que tous ses droits soient méconnus.

L'attitude de la Partie adverse dans la présente procédure est caractérisée par des contradictions flagrantes. Elle voudrait faire croire que le Gouvernement royal se serait engagé à la légère dans une controverse diplomatique et judiciaire n'ayant aucune justification dans la réalité.

Il y a lieu de demander à nos adversaires : « Mais, si réellement vous estimez que les prétentions italiennes n'ont aucun fondement, pourquoi vous attachez-vous avec tant de soin à éluder le débat au fond et à vous retrancher derrière certaines exceptions préliminaires qui ne sont pas mieux établies ? Quel résultat plus utile pourriez-vous espérer que celui d'avoir gain de cause sur le fond de la controverse ? »

A supposer que la Cour puisse faire droit à quelque exception préliminaire, il n'en resterait pas moins que l'accaparement des phosphates est, dans l'opinion du Gouvernement royal, un fait international illicite permanent et que la France ne saurait prétendre rester juge de sa cause, refuser tout accommodement et se dérober au jugement d'une autorité compétente et impartiale.

Par les Observations présentées au mois de juillet, nous avons rappelé que, à l'occasion de l'adhésion de la France à la clause facultative, le rapporteur à la Chambre affirmait : « La France se doit ici de prêcher d'exemple. »

En ce qui concerne la présente affaire, il est évident que, si les demandes italiennes étaient dépourvues de fondement, le Gouvernement de la République pourrait prêcher d'exemple à bon marché. Mais la nature des exceptions préliminaires qui nous sont opposées est en pleine contradiction avec ce programme et semble démontrer que la confiance de la Partie adverse dans le bien-fondé intime de sa cause ne doit pas être profonde.

Bien qu'ayant introduit des exceptions préliminaires, la Partie adverse — voici une autre contradiction — a, dans ses écritures et dans les plaidoiries que vous venez d'entendre, développé amplement certaines questions de fond et d'autres encore qu'elle estime convenable de faire passer comme pertinentes dans la controverse.

Dans les pièces écrites, la Partie adverse nous parle d'éocène, de suessonien, de cuvettes inaccessibles, mots difficiles, notions n'ayant rien à voir avec la question de la recevabilité de la requête et non plus — nous le verrons par la suite — avec le fond du litige. Les aspects essentiels du différend, les points de droit international sur lesquels il convient d'attirer, en tout premier lieu, l'attention de la Cour, sont littéralement négligés ou délibérément écartés.

Aucun effort de subtilité n'a été omis pour faire apparaître comme extravagantes les revendications italiennes ; mais un tel but ne pouvait être poursuivi que par le moyen de la déformation de trop d'éléments de fait et de droit.

Au cours de ces débats oraux, vous avez entendu Me Lémonon parler pendant deux jours ; il a dit vouloir exposer les circonstances de fait de la cause. S'il voulait se borner aux seuls faits pertinents aux exceptions préliminaires, peut-être une seule audience aurait-elle suffi.

Au contraire, il a touché, dans les moindres détails, à nombre de questions de fond, d'une façon qui n'aurait pu être plus minutieuse s'il y avait lieu de discuter dès à présent le fond du litige.

Il est alors permis de se demander : Pourquoi la Partie adverse a-t-elle adopté cette attitude ? Pourquoi a-t-elle mis la Cour dans l'obligation de ne pouvoir s'occuper actuellement que des seules exceptions préliminaires, et, d'un autre côté, est-elle largement entrée dans le fond d'une partie de la controverse ? Je dis : « une partie de la controverse », car tous ses aspects d'ordre international, qui constituent sa physionomie particulière, sont soigneusement laissés dans l'ombre.

L'explication de cette manifeste contradiction est encore plus évidente.

La Partie adverse a voulu discuter la partie du fond qui lui convient, dans les conditions qui lui étaient les plus favorables. Elle a voulu discuter cette partie du fond afin d'impressionner

la Cour à l'aide d'un exposé des faits qui est un mélange de quelques données exactes, mais aussi de nombre de développements et commentaires tendancieux et de déformations de la réalité. Elle a voulu discuter le fond à l'aide, entre autres, de documents préparés de longue date et produits seulement à l'audience, de ces documents qui vous ont été remis, à vous seulement, et pas à nous, alors qu'au cours de la plaidoirie de Me Lémonon ils auraient dû nous aider aussi à suivre son argumentation, de ces documents ayant la plupart un caractère technique et dont nous sommes dans l'impossibilité de contrôler la valeur.

Par ces motifs, je dois formuler les réserves les plus expresses au sujet desdits documents.

En venant à La Haye, je me proposais de prier la Cour de bien vouloir m'excuser si, étant donné la nécessité de ramener les faits, les demandes, les principes juridiques qui sont en jeu, à leur véritable portée, je m'étais arrêté à réfuter, par certaines observations, nombre d'allégations qui n'ont rien à voir avec les exceptions préliminaires.

Mais, après tout ce qui se passe, je me félicite d'avoir mis la Cour en état de savoir, ou tout au moins de supposer — ce qui, au moment actuel, revient au même —, que la vérité est tout autre.

Messieurs de la Cour, je dois vous mettre en garde.

L'exposé habilement conçu de Me Lémonon consiste dans un conglomérat d'éléments réels et d'éléments imaginaires, de thèses exactes et de thèses tendancieuses, de données véritables et de données déformées ; en un mot, de bon et de mauvais, où le bon a pour fonction de couvrir le mauvais, et le mauvais acquiert par là une force particulièrement insidieuse.

Sous le prétexte de vous éclairer en vous exposant les faits de la cause, Me Lémonon s'est longuement occupé de faits qui ne vous intéressent guère dans la phase actuelle du procès, et il s'en est occupé par un jeu subtil de nuances, d'insinuations et d'oublis, parce qu'il comptait sur l'effet de la première impression de la Cour.

Je me garderai bien de tenter de réfuter chaque point de l'exposé de mon éminent contradicteur. Nous n'en finirions plus. Vous ne m'approuveriez pas, et vous auriez parfaitement raison.

Cependant, Messieurs de la Cour, veuillez me permettre de vous prier, au cas où vous jugeriez devoir vous arrêter audit exposé, de vouloir bien porter votre attention sur la première partie des Observations que j'ai eu l'honneur de déposer au nom du Gouvernement royal.

Veuillez encore me permettre de vous rappeler aujourd'hui, le plus rapidement possible, quelques données essentielles.

Qui a cherché à entourer le litige d'un amas d'atours somptueux, sinon la Partie adverse ? Le Gouvernement royal a répondu ; il a dû répondre. Il ne mérite pas le reproche d'avoir voulu faire le plus compliqué et le plus tortueux des procès.

Par exemple, qui donc a invoqué la décision de la Commission arbitrale, sinon précisément la Partie adverse ? Dans sa plaidoirie encore, Me Lémonon ne manque pas de s'en servir à l'appui de ses thèses. Il m'est donc permis de répondre que la Commission arbitrale, créée en 1914 pour la résolution des litiges miniers surgis de faits appartenant au passé, et pour accorder, en droit ou en équité, des permis de recherches ou d'exploitation, s'est prononcée en 1920, alors qu'à la suite de l'établissement du monopole des phosphates elle n'avait plus le pouvoir légal d'accorder de tels permis et que sa majorité, composée de Français, assurait que rien n'aurait compromis la réalisation intégrale du programme d'accaparement.

La Commission a été appelée à statuer parce que sa décision déboutant Busset du côté d'El Boroudj devait servir, et en fait a servi, pour débouter Busset du côté d'Oued Zem.

Me Lémonon a remarqué que la décision de la Commission fut prononcée à l'égard de ressortissants français. C'est exact ; mais, comme se trouvent opposées à des ressortissants italiens qui sont les ayants cause de Busset les argumentations de la Commission arbitrale, le Gouvernement royal a le droit de démontrer — et non pas dans la phase actuelle du procès — le mal-fondé de cette argumentation.

Je vais aborder d'autres points. Celui qui a découvert le premier gisement de phosphate au Maroc n'a pas été le géologue Brives. Au cours de ses voyages antérieurs à 1909, Brives a simplement fixé l'âge géologique de la région qu'il traversait et qui, contrairement à ce que la Partie adverse veut vous faire croire, n'était pas la région d'El Boroudj — Oued Zem. Brives a découvert l'éocène, et non pas les gisements de phosphates. Or, que l'éocène, et seulement l'éocène, soit la terre à phosphate, c'est une question vivement controversée. Il n'est pas vrai que l'éocène contient toujours et partout du phosphate. Par exemple, l'éocène abonde en Italie, mais en Italie il ne contient pas de phosphate.

D'ailleurs, les communications de Brives n'ont aucunement encouragé les recherches de phosphate. Voici ce que relate à propos de la première communication de Brives un homme ayant une compétence rare en la matière, M. Beaugé, qui a été directeur général de l'Office chérifien des Phosphates : « Pas plus en 1908 qu'en 1905, cette courte communication sans commentaire aucun sur l'étendue possible du minerai n'émut les compagnies phosphatières d'Algérie et de Tunisie, malgré l'ardeur avec laquelle elles recherchaient les moindres affleurements. »

Celui qui a découvert les premiers gisements de phosphates, le gisement d'El Boroudj, qui a fait les premières recherches, qui a prélevé les permiers échantillons a été Combelas, qui, par une lettre du mois de décembre 1912, fit part de sa découverte aux autorités françaises d'occupation. Cette lettre est annexée à la page 508 des Observations italiennes. Le Gouvernement royal en est en possession parce qu'elle a été publiée dans un journal du Maroc.

La Partie adverse voudrait faire passer Combelas pour un aubergiste, et un aubergiste indiscret, qui a besoin de surprendre les conversations des techniciens français auxquels il donne l'hospitalité, pour acquérir des connaissances sur les gisements phosphatiers. Or, le fait indiscutable est que le commandant Bursaux, l'un des spécialistes en la matière, dans son rapport dont je parlerai tout à l'heure, parle ainsi de Combelas. Je vous renvoie à la page 245 des Exceptions préliminaires : « Il peut sembler avantageux d'affecter à ces travaux le sergent territorial Combelas, d'El Boroudj, qui connaît parfaitement la région. »

Donc, Combelas, qui était en situation de fournir des renseignements à des spécialistes, n'avait aucun besoin de s'en procurer en surprenant leurs conversations.

Combelas eut des associés, parmi lesquels se trouve Busset. Celui-ci n'est pas simplement le mandataire de Combelas. Je vous prie de bien vouloir porter votre attention sur le texte du contrat d'association en participation, conclu le 23 mars 1914 entre Combelas, Busset et autres. Il figure aux pages 138-139 du Mémoire italien, annexe 45 :

« M. Busset restera seul juge de la disposition des parts de réserve....

« . . . . . .

« M. Busset est maintenu dans la gérance de cette nouvelle affaire et continuera à fournir les capitaux nécessaires pour la mener à bonne fin.

« Toute négociation concernant la cession des droits de l'association fera l'objet d'une décision qui sera prise à la majorité des parts. Les décisions seront prises au cours de séances pour lesquelles M. Busset sera tenu de convoquer les coparticipants par lettre recommandée au moins huit jours à l'avance, et les décisions à la majorité des parts seront souveraines et irrévocables et notifiées aux absents par lettre recommandée. »

Busset avait donc la gérance de l'affaire ; il devait continuer à fournir les capitaux nécessaires pour la mener à bonne fin. Ceci veut dire qu'il était le maître de l'affaire. L'association en participation, nous le verrons même après, se résume dans la personne du gérant, qui est le titulaire des droits et des obligations et n'est tenu qu'à rendre compte de sa gestion.

Il s'ensuit que, s'agissant en l'espèce, non d'établir qui devait être inscrit dans la liste des grands découvreurs, mais de voir qui était devenu le titulaire des droits d'invention et avait le principal intérêt à la bonne issue de l'affaire, ce titulaire était Busset, qui en sa qualité de gérant de l'affaire pouvait se réclamer des avantages juridiques découlant de l'activité de Combelas.

Busset, d'ailleurs, n'est pas resté inactif. Il a modifié et complété la déclaration de découverte faite par Combelas. C'est la Commission arbitrale elle-même qui l'atteste, ainsi que vous pouvez le constater page 537 des Observations italiennes : « En ce qui concerne les documents présentés, la Commission fait remarquer que la lettre mentionnée sous le n° 1 peut être considérée comme une déclaration de découverte, modifiée et précisée par les lettres 2-4. »

Les lettres 2-4, ce sont les lettres de Busset. Celui-ci a présenté à la Commission arbitrale le rapport daté d'avril 1914, que la Partie adverse n'avait pas produit à la Cour et que Me Lémonon a longuement examiné. Le Gouvernement royal aimerait discuter ce rapport, mais ce n'est pas le moment opportun. Veuillez seulement me permettre de fixer très rapidement votre attention sur le passage dudit rapport, page 518 des Observations italiennes : « De nombreux prélèvements ont été fait également dans un rayon compris entre El Boroudj, Dar Caid Abdallah, Ben Jabeur (Béni Amir), Itoul, Touil, Boujad, Oued Zem, pour revenir sur les « Moualine Bel Rherraf ». Ces prélèvements n'ont donné qu'une faible teneur, ceux ayant une teneur de 50 à 72 étant compris entre El Boroudj — Sidi Mohamed Ech Chleuh — Sidi Bou Attia — Ouallatou. »

Celui qui a trouvé le phosphate à Oued Zem a donc été Busset et non pas le commandant Bursaux. Il a relaté de faibles teneurs, ce qui prouve la sincérité de sa déclaration. Cela est arrivé en avril 1914, avant la prétendue découverte du commandant Bursaux, qui serait de 1917.

Mais voici une objection de Me Lémonon. Le contrat passé entre Combelas et Busset, dit-il, avait un objet déterminé, une durée déterminée. Il concernait la découverte d'El Boroudj. Elle n'avait rien à voir avec le problème qui s'est successivement posé à Oued Zem.

Cela est vrai, mais cela n'empêche pas que deux individus liés par des rapports d'affaires parlent, discutent et se renseignent mutuellement. Il est fort naturel que Combelas ait communiqué ses connaissances à son associé Busset, même à propos d'Oued Zem.

Alors, Messieurs, veuillez bien remarquer la contradiction singulière qu'on rencontre dans les dires de la Partie adverse. Lorsque l'activité de Combelas devait servir au commandant Bursaux, Combelas était un connaisseur de la région. Lorsque cette même activité pouvait profiter, ainsi qu'il est à la fois

juste et équitable, à Combelas lui-même et à son associé Busset, Combelas devient un aubergiste indiscret ou, comme l'a dit Me Lémonon, un brave homme.

La vérité que le Gouvernement royal estime avoir le droit de faire valoir devant la Cour, dans un débat concernant le fond et non pas dans le présent débat, c'est que la prétendue découverte d'Oued Zem de la part du commandant Bursaux n'est qu'une simple affirmation dépourvue de toute preuve sérieuse. Le rapport du commandant Bursaux, qui devait servir à prouver une telle découverte, a été rédigé à la suite d'un voyage de quelques jours dans une région qui s'étendait sur plus de quatre-vingts kilomètres et qui n'avait pas de moyens commodes de communication.

Le commandant Bursaux, qui ne s'est pas rendu à Oued Zem, donne des indications précises quant aux phosphates d'El Boroudj. Pour le reste, il s'en rapporte à l'étage géologique. Cet étage géologique, d'après le commandant Bursaux, était vraisemblablement l'éocène : vraisemblablement, non pas certainement l'éocène. Le rapport concluait à ce que les travaux fussent exécutés aux abords immédiats d'El Boroudj.

Si vous daignez porter votre attention sur le rapport du commandant Bursaux, vous constaterez qu'il n'indique aucune reconnaissance faite à Oued Zem, aucun travail de recherche à Oued Zem, aucun effort. L'effort que Me Lémonon a défini comme nécessaire pour qu'il y ait une découverte possible n'a pas été fait par le commandant Bursaux à Oued Zem. Il ne parle pas de la fameuse carrière qui donnerait la preuve de sa découverte. Il n'est guère vraisemblable que, s'il avait découvert la carrière et les phosphates, il se serait abstenu de le déclarer et se serait borné à signaler l'éocène vraisemblable et à formuler un programme de travaux à El Boroudj, qui est distant de quatre-vingts kilomètres d'Oued Zem.

Messieurs de la Cour, je pourrais dire encore d'autres choses là-dessus, mais ces choses doivent être réservées pour le débat au fond. Je tiens seulement à vous faire comprendre pourquoi je dois contester l'exactitude de l'exposé adverse et vous mettre en garde au moment où vous devez rendre justice.

En ce qui concerne les permis de recherches, la Partie adverse a produit à la Cour une documentation incomplète. Comme le texte du permis ne contient pas la mention du minerai en vue, la Partie adverse a reproduit ce texte et seulement celui-ci, en ayant l'air d'être à bon droit surprise que M. Busset, l'un des prospecteurs les plus actifs et l'un des inventeurs des phosphates du Maroc, ait pu songer aux phosphates.

Nous avons complété la documentation. Nous avons démontré, et venons de déposer au Greffe de la Cour les pièces originales attestant que chaque permis reliait à un récépissé de demande

dont il mentionnait le numéro d'enregistrement, et que, parmi les autres indications obligatoires, le récépissé de demande indiquait le minerai en vue. En l'espèce, le minerai était le phosphate de chaux.

Avant la mise au point du Gouvernement royal, la Partie adverse a tenu à cacher ce détail. C'est parce que ce détail a son importance. Vous avez à votre disposition les pièces originales ; veuillez daigner les examiner.

La Partie adverse voudrait faire croire que les prospecteurs pouvaient rechercher toute substance minérale. La déclaration faite par Busset et Deruis d'avoir en vue le phosphate de chaux ne serait pas décisive. Ils auraient pu rechercher d'autres minerais. En principe, c'est possible. Mais, si l'on veut s'en tenir aux faits, si l'on veut exposer à la Cour les faits de la cause, le fait que l'habileté de mes éminents contradicteurs ne saurait effacer, c'est que Busset et son associé Deruis, qui ont fait de la recherche des phosphates le but essentiel de leur activité, ont précisément recherché, en conformité de leur déclaration, le phosphate dans la zone qui s'étend d'El Boroudj à Oued Zem, qui est l'une des plus riches en phosphate qui soit au monde, où il n'est guère vraisemblable que des prospecteurs ayant déclaré le phosphate se seraient adonnés à la recherche d'autres minerais pour abandonner le phosphate au Service des Mines du Protectorat.

Il échet maintenant de préciser ce que les prospecteurs devaient faire pour aspirer à la qualité d'inventeur. J'affirme qu'ils ne devaient pas découvrir ni un ensemble géologique, ni un bassin phosphatier tout entier. Cela résulte du troisième alinéa de l'article 51 du règlement minier, ainsi conçu : « Les explorateurs munis de permis de recherches en périmètre réservé, qui auraient découvert dans leur périmètre des gîtes de phosphate nouveaux et démontré leur exploitabilité, auront droit.... », etc.

Les explorateurs, pour pouvoir aspirer à la qualité d'inventeurs, devaient donc tout d'abord se munir de permis de recherches en périmètre réservé, et deuxièmement découvrir des gîtes à l'intérieur d'un périmètre.

Or, ainsi qu'il est remarqué aux Observations italiennes (p. 337), le périmètre, selon l'article 12 du règlement minier, est un carré, la longueur des côtés duquel doit être comprise entre 1 km. et 4 km.

Le périmètre est donc manifestement une partie minime du bassin phosphatier. C'est dans cette partie minime que le prospecteur devait découvrir des gîtes. Le gîte, par conséquent, est la partie de la partie du bassin. Cela, ai-je déjà remarqué, est une vérité mathématique avant d'être une vérité juridique.

La découverte, au sens et aux effets juridiques, ne pouvait être que l'œuvre de prospecteurs privés. Le Service des Mines

du Protectorat ne pouvait leur opposer sa propre découverte, surtout en ce qui concerne les gîtes compris dans des périmètres pour lesquels il avait délivré des permis exclusifs de recherche. L'affirmation contraire que Me Lémonon s'est attaché à soutenir devant vous est contraire aux principes du règlement marocain de 1914, et même aux exigences internationales relatives au Maroc.

Me Lémonon a invoqué la liberté des recherches minières. Cette liberté existait aux termes de l'article 10 du dahir de 1914, mais sous l'observation des dispositions du règlement. Le Service des Mines, s'il pouvait procéder à l'étude des richesses du sous-sol marocain en vue de leur exploitation par la voie des concessions dans le régime de la liberté économique qui est le régime international du Maroc, ne pouvait nullement se prévaloir de la liberté des recherches minières dans un but d'accaparement au profit de l'État et au détriment des particuliers étrangers se réclamant dudit régime des concessions minières et de la liberté économique.

Me Lémonon a aussi invoqué certaines réserves insérées dans les permis Deruis, aux termes desquelles la possibilité d'une découverte aurait été exclue pour les phosphates. Ces mêmes réserves seraient contenues, quant aux permis Busset, dans la lettre par laquelle le général Lyautey opposait à la déclaration de découverte du gisement d'Oued Zem par Busset la prétendue découverte du commandant Bursaux.

L'inscription de telles réserves sur les permis miniers, bien qu'étant prévue par le règlement tunisien, n'était pas prévue par le règlement marocain de 1914. Les raisons d'une telle différence sont évidentes. Au Maroc — on le sait, même si la Partie adverse n'en parle pas — devait être respecté le régime de la liberté économique, qui ne comportait pas l'utilisation de réserves en faveur de l'Administration et au détriment des prospecteurs qui pouvaient être ou devenir des ressortissants des États signataires de l'Acte d'Algésiras ou adhérents à l'Accord franco-allemand de 1911.

A cet égard, il convient de dissiper un malentendu que mes éminents contradicteurs voudraient entretenir.

A supposer que le Protectorat puisse soutenir la validité juridique de ces réserves à l'encontre des ressortissants français, il n'en est pas de même à l'égard des étrangers susdits cessionnaires de permis contenant les réserves.

En effet, bien que, sur le plan du droit interne, ces étrangers ne pourraient se réclamer de droits autres ou plus étendus que ceux appartenant aux Français premiers titulaires des permis, il est hors de doute que, sur le plan du droit international, l'État signataire de l'Acte d'Algésiras auquel ressortissent les étrangers cessionnaires des permis a le droit de contester la validité des réserves. Voici pourquoi le règlement marocain ne prévoyait pas ni ne pouvait prévoir la possibilité légale d'insérer

dans les permis miniers, qui pouvaient circuler et devenir la propriété d'étrangers, des réserves du genre de celles dont la Partie adverse voudrait se prévaloir.

Me Lémonon vous a parlé des travaux du Service des Mines. C'est seulement le Service des Mines qui, d'après lui, aurait effectué les travaux, tous les travaux de recherche. Busset et Deruis n'en auraient fait aucun.

A ce sujet, il y a lieu de rappeler à la Cour que, contrairement aux allégations de la Partie adverse prétendant, confirmant, répétant dans ses diverses écritures, à la manière d'un refrain, que Busset n'a exécuté de travaux que dans un seul périmètre, qui serait au surplus celui où se trouve la fameuse carrière, M. Despujols, ancien chef du Service des Mines du Protectorat, dans un ouvrage que j'ai déposé au Greffe de la Cour, atteste que des travaux furent exécutés à l'intérieur de cinq périmètres de recherches accordés près d'Oued Zem à Busset après la réouverture du registre minier. Donc, cinq périmètres, et non pas un seul, cela d'après des déclarations quasi officielles.

Du reste, rien n'autorise à exclure que l'instruction de l'affaire ordonnée par la Cour pourrait amener à d'autres importantes constatations.

Pour le moment, je me borne à rappeler qu'un document produit par le Gouvernement de la République en annexe aux Exceptions préliminaires (p. 259), un document auquel ledit Gouvernement attache la plus grande importance, — je parle de l'avis du Conseil général des Mines de France, — atteste « que dans les permis Busset des travaux de reconnaissance furent exécutés pour le compte du permissionnaire .... dans le premier semestre de 1919 ».

Donc, dans les permis Busset, sans limitation de numéro, des travaux furent exécutés. J'ai donc bien le droit de contester les affirmations sur lesquelles se base, même dans les plaidoiries, la défense de la Partie adverse.

Veuillez encore remarquer, Messieurs de la Cour, que la date des travaux admise par le Conseil des Mines de France se place au premier semestre de 1919. C'est dire qu'ils sont immédiatement antérieurs à la note de la Direction générale des Travaux publics publiée au *Bulletin officiel* du 4 août 1919, reproduite à l'annexe 9 (p. 100) du Mémoire italien, et annonçant au public que « des gisements de phosphates d'une étendue considérable et d'une teneur exceptionnelle ont été reconnus dans la région d'El Boroudj et d'Oued Zem ».

Comment serait-il possible, dans ces conditions, d'attribuer exclusivement au Service des Mines le mérite d'avoir découvert lesdits gisements, sur lesquels il n'y avait d'autres permis de recherches que ceux délivrés à Busset et à Deruis ?

Il convient encore de souligner que le Service des Mines a entendu se prévaloir de travaux commencés et exécutés vers la fin de 1917, à un moment où un dahir du 3 novembre 1914 avait décidé qu'aucune demande de permis de recherche ne saurait être introduite jusqu'à une date qui serait ultérieurement fixée.

Dans les considérants du dahir, qui se retrouvent à la page 521 des Observations italiennes, il est dit que, par suite de la mobilisation ordonnée dans les pays respectifs, les ressortissants des diverses Puissances ne sont plus en mesure de poursuivre les études et les prospections qui doivent pratiquement précéder toute demande de recherche minière, et qu'il importe d'éviter qu'ils ne soient, de ce chef, mis en état d'infériorité vis-à-vis des ressortissants de Puissances neutres, que rien n'empêche de se livrer aux mêmes opérations.

Dans ces conditions, il y a lieu de se demander s'il était permis au Service des Mines de faire ce qui était défendu aux particuliers, à savoir s'il était permis au Service des Mines de faire, lui, cette concurrence qui venait d'être jugée non convenable pour des raisons qui ne pouvaient que se référer à des exigences d'ordre international. Il y a là un aspect de la question qui ne peut pas ne pas retenir l'attention de la Cour.

En tout cas, la tâche incombant au Service des Mines n'était, ni au point de vue du droit interne, ni au point de vue du droit international, celle de se livrer à une œuvre d'accaparement.

Aux termes de l'article 48 du règlement minier de 1914 (Mémoire, p. 96) : « Le Service des Mines est chargé de veiller à l'exécution du présent dahir ; il édicte en outre les règlements de police nécessaires pour assurer la sécurité des chantiers superficiels ou souterrains et de leurs dépendances et en surveille la stricte application. »

Le Service des Mines avait donc une fonction de contrôle et de surveillance. Admettons qu'il pouvait même donner son œuvre à la mise en lumière des richesses minières marocaines. En ce cas, il aurait dû être respectueux de la situation légale fixée par les conventions internationales concernant le statut économique du Maroc et le régime minier en particulier. Le Service des Mines ne pouvait aucunement — faut-il le répéter ? — concurrencer les particuliers étrangers. Le Service des Mines ne pouvait leur opposer sa propre découverte ; le Service des Mines, s'il estimait avoir fait une découverte de gîtes de phosphates dans tel ou tel périmètre, avait le devoir légal et moral de refuser les permis exclusifs de recherche qui lui étaient demandés, comme ceux de M. Busset et de M. Frier Deruis, pour les phosphates et seulement pour les phosphates.

Ici se place une remarque de Me Lémonon que j'avoue ne pas avoir comprise. Me Lémonon a dit que l'Administration — génériquement l'Administration — n'avait aucun droit de refu-

ser les permis à M. Busset et à M. Deruis, parce qu'il ne lui appartenait pas de trancher le litige qui la séparait d'eux et que, s'ils invoquaient ultérieurement l'article 51 du dahir en vue de se faire reconnaître inventeurs, c'était au Service des Mines de trancher le litige en les reconnaissant inventeurs si lui, Service des Mines, n'adoptait pas le point de vue de l'Administration.

Mais il semble que, dans une telle argumentation, une circonstance essentielle a été oubliée. L'administration qui délivrait les permis de recherche était précisément le Service des Mines, qui n'avait, partant, pas à remettre à une administration différente la solution du litige, ni n'avait un motif plausible pour différer la solution du litige surgi au moment de la demande des permis de recherche pour les phosphates. Vainement la Partie adverse voudrait faire croire que le Service des Mines n'avait pas la faculté de refuser les permis qui lui étaient demandés. L'article 16 du règlement minier stipulait : « Le Service des Mines répond aux demandes formulées, soit en accordant le permis, soit en faisant connaître à l'intéressé les motifs pour lesquels il croit devoir le refuser. »

Donc, il n'y avait aucune obligation pour le Service des Mines d'accorder les permis dans tous les cas.

Parmi les motifs pour lesquels les permis auraient pu et dû être refusés, il y en avait un qui s'imposait en toute première ligne, s'il se basait sur le fait de la découverte antérieure du Service des Mines. C'est un principe indiscutable que les actes de l'administration publique doivent être émanés sérieusement et dans un esprit de sincérité et de moralité administrative. Or, c'est manifestement aller à l'encontre de la sincérité et de la moralité administratives que d'accorder des permis demandés en vue de la recherche d'un minerai déterminé, avec la réserve, manifeste ou occulte, d'opposer par la suite au demandeur la découverte de l'Administration. Une telle découverte ne pouvait pas être opposée, soit qu'elle fût antérieure, pour les raisons que je viens d'énoncer, soit qu'elle fût postérieure, pour les motifs que je vais exposer.

Il s'agissait de permis délivrés comme exclusifs dans des périmètres réservés ; ces permis comportaient donc un droit d'exclusivité qui devait être respecté non seulement par les particuliers, mais spécialement par le Service des Mines qui les avait octroyés. En effet, le droit, pour l'Administration, d'effectuer des travaux de recherche dans les périmètres couverts par des permis exclusifs ne fut établi qu'à titre subsidiaire, par un arrêté viziriel du 22 juillet 1919, arrêté viziriel qui ne pouvait pas déroger à un dahir, et par le dahir du 21 août 1920 qui se place déjà dans la période où l'accaparement avait commencé.

Mais je vais attirer l'attention de la Cour sur la circonstance très importante que la Partie adverse se réclame surtout des travaux exécutés dans le voisinage des périmètres Busset et

Deruis. Par ces travaux, elle a visé à se préconstituer le titre d'accaparement en opposant à la demande de M. Tassara, ayant cause de Busset, que les gîtes existants dans les périmètres Busset ne seraient que la continuation de ceux que l'Administration aurait découverts. C'est le procédé caractéristique de l'usurpation minière : s'approprier la découverte des autres, exécuter des travaux de recherches en proximité de la zone signalée et même réservée aux autres, pour se réclamer des honneurs et des avantages de la découverte, et écarter ceux qui ont effectivement fait la découverte et qui seulement se trouvaient dans l'impossibilité de lutter avec un envahisseur qui était l'administration publique elle-même.

Toujours à cette fin, vous avez entendu Me Lémonon donner une définition du gîte minier qui est le support nécessaire et une autre marque caractéristique de la politique d'accaparement.

Négligeant totalement les dispositions de l'article 51 du règlement minier que j'ai eu l'honneur de vous rappeler, il soutient que gîte et gisement sont la même chose et, par un processus d'élargissement progressif, il arrive à identifier les gîtes et les gisements avec les bassins. D'où, Messieurs de la Cour, on pourrait arriver à cette conclusion absurde que, dans l'intérieur d'un périmètre ayant, nous l'avons vu, des côtés d'une largeur maximum de quatre kilomètres, il serait possible de découvrir un bassin et même plusieurs bassins.

Il est ainsi manifeste que mes éminents contradicteurs ont en réalité exagéré. Cette exagération doit vous révéler quel est le genre d'argumentation qui est nécessaire pour s'opposer aux légitimes revendications italiennes.

Mais, arrivé à ce point, je dois m'arrêter. Nous devons discuter les exceptions préliminaires ; nous ne devons pas discuter tout le fond du litige.

Je voulais seulement vous soumettre quelques observations pour éliminer ou au moins atténuer l'impression que mes éminents contradicteurs ont tâché de produire sur l'esprit de la Cour à l'aide de leur exposé extrêmement habile, mais s'écartant de la réalité des faits qu'ils invoquent.

Restent encore nombre d'autres faits et questions sur lesquels il serait utile de projeter la lumière de la vérité.

Mes éminents contradicteurs les ont discutés, en les tenant pour nécessaires même en ce qui concerne les exceptions préliminaires. Je ne veux pas les contredire. Je me permets seulement de remarquer que, si vraiment lesdits faits et questions ont l'importance que les honorables représentants du Gouvernement de la République veulent leur attribuer, les exigences d'une bonne administration de la justice, auxquelles il est permis, même à nous, de nous référer, porteraient à la conséquence que les exceptions préliminaires devraient être examinées et

décidées en même temps que ces autres faits et questions ; que, partant, il serait inopérant de formuler et soutenir avec tant d'empressement des exceptions préliminaires fermant la porte à la discussion du fond, et que la mesure de justice qui s'impose est la jonction des exceptions préliminaires au fond.

Soit dans les écritures françaises, soit dans les plaidoiries que nous venons d'entendre, l'argumentation adverse se tient strictement dans le cadre de l'application du dahir minier et des autres mesures d'ordre interne qui l'ont suivi.

Mais nous sommes devant la Cour qui est organe de droit international. Le Gouvernement royal entend soumettre à la Cour un différend qui a trait à l'application du droit international. Le Gouvernement royal se plaint notamment que le monopole des phosphates, l'éviction de M. Tassara accomplie en deux moments : par la décision du Service des Mines et par le déni de justice, la participation au cartel, constituent des faits illicites en tant qu'ils sont, chacun au même titre, incompatibles avec les conventions internationales régissant le statut économique du Maroc.

Parmi les événements qui ont trait au différend actuel, les plus importants sont constitués par ces conventions. Le Gouvernement de la République n'a pas estimé devoir s'y arrêter. Pourtant, elles sont à la base de la réclamation italienne, qui porte en tout premier lieu sur le respect des traités régissant le statut économique du Maroc.

L'attitude de la Partie adverse n'est pas involontaire. C'est cette attitude qui lui permet de soutenir la plupart de ses exceptions et de ses critiques à l'argumentation italienne. Il faut donc suppléer au silence de la Partie adverse. L'objet du différend apparaît entièrement clair s'il est défini en relation avec les conventions internationales qui sont en jeu.

Les règles conventionnelles régissant le statut international du Maroc résultent de deux actes ayant une importance historique : l'Acte général d'Algésiras, signé le 7 avril 1906 par treize États parmi lesquels figuraient la France et l'Italie, et l'Accord franco-allemand du 4 novembre 1911, auquel l'Italie a adhéré trois jours après.

Le Gouvernement royal, après avoir invoqué et résumé lesdits actes par sa requête, en a exposé, par son Mémoire et ses Nouvelles Observations, les clauses fondamentales ayant trait à la présente affaire. Au contraire, les Exceptions préliminaires, tout en retenant l'attention de la Cour sur des questions étrangères à l'objet en discussion, se sont bien gardées d'y faire la moindre allusion, dans le vain espoir de ramener la plus grande partie possible de la controverse dans le domaine du droit interne.

La nécessité de serrer de près les véritables termes de la contestation impose que les dispositions pertinentes de l'Acte

général d'Algésiras et de l'Accord de 1911 soient rappelées en tout premier lieu.

Dans le préambule de l'Acte général d'Algésiras, les Puissances déclarent s'inspirer de l'intérêt qui s'attache à ce que l'ordre, la paix et la prospérité règnent au Maroc. Elles reconnaissent que ce but précieux ne saurait être atteint que moyennant l'introduction de réformes basées sur le triple principe de la souveraineté et de l'indépendance de S. M. le Sultan, de l'intégrité de ses États et de la liberté économique sans aucune inégalité.

Cette notion de liberté économique sans aucune inégalité, autrement dit de la porte ouverte ou de la chance égale, — si elle a pu apparaître mal définie et incertaine dans d'autres cas et favoriser le jeu des interprétations restrictives, — a reçu, quant au Maroc, des précisions qui la rendent fort nette et la mettent à l'abri de toute équivoque.

L'article 105 était ainsi rédigé : « En vue d'assurer l'application du principe de la liberté économique sans aucune inégalité, les Puissances signataires déclarent qu'aucun des services publics de l'Empire chérifien ne pourra être aliéné au profit d'intérêts particuliers. »

Les monopoles fiscaux étaient limités à l'opium et au kif, qui existaient déjà, et il était pris acte de l'intention du Gouvernement chérifien d'étendre aux tabacs de toutes sortes le monopole existant sur le tabac à priser. Il était réservé le droit des ressortissants des Puissances signataires à être dûment indemnisés des préjudices que le monopole des tabacs pourrait leur occasionner. A défaut d'entente amiable, l'indemnité serait fixée par des experts désignés par le Maghzen et par le corps diplomatique, en se conformant aux dispositions arrêtées en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique (art. 72 et 73).

En matière minière, l'article 112 portait : « Un firman chérifien déterminera les conditions de concession et d'exploitation des mines, minières et carrières. Dans l'élaboration de ce firman, le Gouvernement chérifien s'inspirera des législations étrangères existant sur la matière. »

Ainsi que le faisait remarquer M. Scialoja dans une consultation accordée aux intéressés, l'obligation internationale établie à Algésiras commande en tout premier lieu le respect du système des concessions, dont la réglementation doit s'inspirer des législations existantes. Or, c'est un trait caractéristique de ces législations, et particulièrement de la française et de l'italienne, que la situation des inventeurs des mines soit protégée, dans le sens que, s'ils n'obtiennent pas la concession d'exploitation des mines découvertes, ils aient droit à une rémunération particulière étant à la charge de l'exploitant. Et, puisqu'il s'agit d'un droit, la mesure duquel correspond, la plupart du

temps, au tonnage des matières abattues, il est de toute évidence que ce droit comporte que la mine découverte doit être exploitée et que l'exploitation doit être poursuivie avec toute l'intensité dont elle est susceptible. Tout cela est d'ailleurs conforme à l'intérêt public le moins discutable.

Le statut politique du Maroc, fixé à Algésiras, ne fut pas durable. Le statut économique fut, par contre, confirmé par l'Accord franco-allemand de 1911.

L'Accord de 1911, que le Gouvernement français communiqua aux autres Puissances signataires de l'Acte d'Algésiras en vue d'obtenir leur adhésion, prépara le protectorat de la République sur l'Empire chérifien. Mais un tel résultat ne se produisit qu'à la condition expresse que la Puissance protectrice aurait respecté le statut économique du Maroc.

A l'article premier dudit Accord, le Gouvernement allemand — et de même, après lui, chaque gouvernement adhérent — déclarait que, ne poursuivant au Maroc que des intérêts économiques, il n'entravera pas l'action de la France en vue de prêter son assistance au Gouvernement marocain pour l'introduction de toutes les réformes administratives, financières et militaires dont il a besoin pour le bon gouvernement de l'Empire. En conséquence, l'adhésion était donnée à ces mesures, « sous la réserve », était-il dit, « que l'action de la France sauvegardera au Maroc l'égalité économique entre les nations ».

Et il y était ajouté : « Au cas où la France serait amenée à préciser et à étendre son contrôle et sa protection, le Gouvernement impérial allemand, reconnaissant pleine liberté d'action à la France et sous réserve que la liberté commerciale prévue par les traités antérieurs sera maintenue, n'y apportera aucun obstacle. »

L'article 7 disposait que « Le Gouvernement français s'emploiera auprès du Gouvernement marocain pour que les propriétaires de mines et d'autres exploitations industrielles ou agricoles, sans distinction de nationalité et en conformité des règlements qui seront édictés en s'inspirant de la législation française sur la matière, puissent être autorisés à créer des chemins de fer d'exploitation destinés à relier leurs centres de production aux lignes d'intérêt général ou aux ports. »

De ces dispositions, que j'ai intégralement citées, résulte la claire et ferme volonté des États signataires et adhérents de laisser intact tout ce qui, dans le domaine économique, leur avait été acquis sur le territoire du Maghzen.

La distinction entre le politique et l'économique, que la Partie adverse voudrait faire passer comme arbitraire, est donc le résultat essentiel de l'Accord du 4 novembre 1911. L'établissement du protectorat a rendu caduque, à cause de son incompatibilité manifeste, la partie de l'Acte d'Algésiras qui réglementait le statut politique du Maroc. Mais le statut économique a été

maintenu, voire consolidé par les nouvelles dispositions qui en faisaient une condition de l'acceptation du protectorat. Dans ces limites et suivant les déclarations officielles maintes fois réitérées de la part des organes autorisés de la République, l'Acte général d'Algésiras est encore en vigueur.

Il a fallu des clauses expresses des traités de paix pour que l'Allemagne et l'Autriche renoncent aux droits que leur conféraient les accords antérieurs concernant le Maroc.

Dans un rapport très remarquable présenté à la Chambre française, le député Calary de Lamazière déclarait : « L'Acte d'Algésiras est encore une réalité internationale. Mais il faut faire confiance au Gouvernement, qui devra, au cours d'une convention diplomatique, briser les derniers liens déjà bien relâchés de l'accord imposé par l'Allemagne aujourd'hui vaincue. »

La convention diplomatique à laquelle M. Calary de Lamazière faisait allusion n'a pas été passée. Le Gouvernement de la République est si bien persuadé de la permanence de ce qu'il appelle les hypothèques d'Algésiras que, souvent, il s'adresse aux gouvernements cosignataires — y compris celui de l'Italie — de l'Acte général d'Algésiras, en vue d'en obtenir le consentement à telle ou telle mesure secondaire d'ordre économique.

J'ai dit, Messieurs : « mesure secondaire » ; car, en ce qui concerne la monopolisation des phosphates, qui a été sans doute la plus grave et la plus importante parmi les mesures économiques adoptées par le Protectorat, tout a été fait avec la plus grande réserve, et les efforts les plus subtils ont été mis en œuvre afin de dissimuler, aux yeux des autres États intéressés, ce qui était en train ou venait de s'accomplir.

Aux protestations et revendications italiennes, la Partie adverse voudrait opposer, ainsi que nous l'avons vu, les termes d'une déclaration signée à Paris, le 28 octobre 1912, entre la France et l'Italie au sujet du Maroc et de la Lybie, et la teneur d'un discours prononcé par M. Poincaré à Nantes vers la même époque.

Au nom du Gouvernement italien, je confirme que la version soutenue par M. Poincaré à Nantes, si elle correspond aux intérêts de la France, ne correspond nullement au contenu de la déclaration, ni à l'intention clairement et fermement manifestée du côté italien lors des pourparlers préalables.

La Partie adverse est libre d'avoir pour son compte une opinion différente. Mais son opinion ne vaut pas plus que la nôtre. Il y là un différend que la Cour pourra trancher lorsque les débats seront engagés au fond. Pour le moment, il ne faut pas s'y arrêter.

Les exigences internationales concernant le statut économique du Maroc donnent lieu à des obligations précises et personnelles à la charge de la France.

La France ne peut aliéner à son profit particulier aucun des services publics du Maghzen. Sur le territoire de l'État protégé, elle doit respecter la liberté et l'égalité économique entre les nations et baser le droit minier sur le système des concessions. Cela comporte, notamment, que l'État protecteur est engagé, vis-à-vis des autres États cosignataires et adhérents des Accords de 1906 et 1911, à tolérer que les ressortissants de ces derniers fassent librement leur commerce, exercent librement toute activité industrielle, aient la possibilité d'accéder aux ressources minières et de les exploiter en régime de concession.

Un engagement de ce genre vise l'État protecteur dans son unité et s'adresse également à ses différentes fonctions. Pour qu'il soit rempli, il faut que la loi interne ne soit pas incompatible avec les conventions internationales qui l'imposent. Il faut encore que les agents de l'État s'y conforment et que, si une situation contentieuse se produit, les remèdes judiciaires existent et suffisent pour assurer le résultat voulu.

Or, en ce qui concerne la plus importante parmi les ressources minières du Maroc, les phosphates, il s'est vérifié que ledit engagement a été violé par différentes séries d'actes, ayant tantôt une portée générale, tantôt une portée particulière, accomplis en vue de la réalisation d'un programme de grande envergure, exigeant le concours positif ou négatif de tous les pouvoirs du Protectorat.

Avant d'exposer les détails des infractions dont le Gouvernement royal a motif de se plaindre, il y a lieu de relever que, pendant un certain laps de temps, la politique de la Puissance protectrice semblait orientée vers le respect des obligations internationales.

Le dahir du 19 janvier 1914 portant le premier règlement minier du Protectorat était basé sur le système des concessions, bien que ses lignes directrices fussent empruntées aux législations coloniales françaises plutôt qu'à la loi française métropolitaine. L'attribution des droits miniers avait lieu en deux stades marqués par la délivrance successive d'un permis exclusif de recherche à la priorité de la demande, puis d'un permis d'exploitation. En ce qui concerne les phosphates, la réglementation était, en partie, différente. Le premier stade était le même, dans le sens que le permis exclusif de recherches en périmètre réservé, délivré à la priorité de la demande, donnait seul les prérogatives exorbitantes du droit commun et indispensables à la reconnaissance méthodique d'un gîte minéral. Mais, aux termes de l'article 51, la concession d'exploitation n'avait lieu qu'à la suite d'adjudication publique.

Les droits des inventeurs étaient réglés au même article 51 de la manière suivante : « Les explorateurs munis de permis de recherches en périmètre réservé qui auront découvert dans leur périmètre des gîtes de phosphates .... nouveaux et démontré

leur exploitabilité, auront droit, pendant un délai de quinze ans à dater de la décision qui leur aura reconnu la qualité d'inventeur, à un cinquième des redevances à la tonne payées par les adjudicataires. »

La grande valeur pratique de cette disposition est manifeste ; car, dans les conditions prévues, elle mettait pratiquement les explorateurs en mesure d'escompter le cinquième des redevances qui leur étaient réservées, de surenchérir plus que n'importe quels autres concurrents et de s'assurer l'adjudication.

Tout cela semblait suffisamment en harmonie avec les principes du droit conventionnel. Mais, on le sait, la loi, et surtout la loi administrative, vaut non seulement pour ce qu'elle dispose ouvertement, mais aussi pour ce qu'elle suppose et pour la façon dont elle est susceptible d'être interprétée et est, en fait, interprétée et appliquée.

On ne saurait, à cet égard, négliger un certain commentaire de règlement de 1914, contenu dans un ouvrage qui, ayant paru sous les auspices de l'Institut des Hautes Études marocaines, a de l'autorité. Cet ouvrage, que nous avons déposé au Greffe de la Cour et qui explique — c'est même son titre — « L'évolution du régime minier au Maroc français », est dû à M. Paul Mauchaussé. D'après cet ouvrage, le dahir de 1914, trop concis, était par là même très obscur. Son premier défaut résulterait de la volonté de ses auteurs de ne pas se prononcer clairement sur les points qui auraient pu soulever des difficultés diplomatiques, par exemple sur la question de la qualification juridique des gîtes miniers et sur la question du pouvoir discrétionnaire attribué au gouvernement lors du passage du stade provisoire des recherches au stade définitif de l'exploitation (pp. 69, 59). « Proclamer la domanialité des gîtes miniers » — affirme M. Mauchaussé — « n'a de sens propre et d'intérêt, dans une législation moderne, que si on est résolu à en tirer les conséquences, et on ne peut parler vraiment d'un tel régime que si le règlement qui en découle prévoit la possibilité pour le gouvernement de se réserver la recherche et l'exploitation des gisements miniers ou de les concéder par des contrats dont les conditions peuvent varier suivant chaque situation particulière. Une telle conception était trop radicalement opposée à l'esprit de l'Acte d'Algésiras pour avoir pu être retenue. Le silence sur ce point parut plus prudent. » (P. 46.)

Se référant aux appréciations du Service des Mines quant à l'existence et à l'exploitabilité des gîtes, M. Mauchaussé observe : « Une telle vérification est toujours très délicate et aboutit, en fait, à donner un pouvoir considérable à l'autorité qui doit la faire effectuer. Si les auteurs du projet du dahir de 1914 l'avaient exigé expressément, l'obstruction des Puissances désireuses de mettre le Maroc en coupe réglée eût été beaucoup plus difficile à surmonter. C'est pourquoi, pensons-nous, les Commissions

de 1910 et de 1912, et après elles le résident général et le Gouvernement français, ont préféré laisser la question dans l'ombre d'un sous-entendu, mais ce sous-entendu ne nous paraît pas moins certain. » (P. 54.)

C'est donc une voix française, et des plus autorisées, qui nous apprend que, dès le commencement, il aurait existé une tendance incompatible avec le respect des règles internationales conditionnant le droit minier marocain. Cette tendance, se prévalant du silence et des sous-entendus de la loi interne, aurait eu un excellent moyen de s'affirmer : l'usage du pouvoir discrétionnaire du Service des Mines lors de l'appréciation de la nouveauté et de l'exploitabilité des gîtes. La Cour voudra être attentive à ce témoignage, étant donné que les faits qui vont suivre en confirment la parfaite exactitude, et que l'existence du pouvoir discrétionnaire du Service des Mines, ainsi que nous le verrons mieux par la suite, est une circonstance essentielle pour la définition de l'un des aspects de la présente controverse.

Le régime minier de 1914 ne resta pas longtemps en vigueur. Un dahir du 3 novembre de la même année décida qu'à cause de la guerre aucune demande de permis de recherches ne pourrait être valablement introduite jusqu'à une date qui serait ultérieurement fixée. Le motif allégué pour fonder une telle décision consistait, ainsi que nous l'avons vu, dans la nécessité d'éviter que les ressortissants des Puissances belligérantes, n'étant plus en mesure de poursuivre les recherches minières, ne fussent mis en état d'infériorité vis-à-vis des ressortissants des Puissances neutres, que rien n'empêchait de se livrer aux mêmes opérations.

Ainsi, le Protectorat aurait été amené à suspendre l'application du règlement de 1914 par le souci de respecter l'égalité économique. Mais, au mois de juin 1918, bien que les hostilités n'eussent pas cessé, un nouveau dahir ordonna la reprise du régime normal.

Pour se rendre compte de ce changement, que la persistance, voire même l'aggravation de la situation créée par la guerre ne justifiait aucunement, il faut considérer qu'entre temps un événement capital pour l'économie du Maroc s'était produit : la découverte des gisements de phosphate entre El Boroudj et Oued Zem, due, en tant que découverte, à l'activité de MM. Combelas et Busset.

Lorsque l'énorme richesse de ces gisements fut entrevue, et que l'espoir que leur exploitation aiderait grandement à la prospérité du pays se fit jour, les considérations utilitaires l'emportèrent sur le souci du respect de la loi internationale.

Les Exceptions préliminaires elles-mêmes attestent qu'avant le mois de novembre 1916 la Résidence générale avait « fait connaître son intention de faire procéder à l'examen du gisement de phosphate qui existerait dans les environs d'El Boroudj »,

et que, dès novembre 1917, de vastes travaux de recherches furent méthodiquement conduits sur tout l'ensemble du plateau des Beni Meskine.

C'est justement de ces travaux, exécutés en grande partie à une époque et dans un domaine où il ne devait guère être licite pour l'État protecteur de se constituer une situation privilégiée, que la Partie adverse voudrait se prévaloir pour opposer aux revendications italiennes la prétendue découverte de ses services. Nous verrons en son temps à quel point une telle prétention est dépourvue de fondement en fait et en droit.

Les prospections poursuivies par le Service des Mines et, ainsi que nous l'avons démontré, par M. Busset, mirent en évidence qu'une richesse imprévue de tout premier ordre se cachait dans le sous-sol marocain. Le Protectorat envisagea la prochaine mise en adjudication des gisements et s'attacha à en faire ressortir l'extrême importance au double point de vue de l'intérêt général et de l'intérêt financier du Protectorat. Une note parut à cette fin au *Bulletin officiel* du 4 août 1919.

Mais le Gouvernement du Protectorat ne tarda pas à changer d'avis. Un dahir du 27 janvier 1920 réserva exclusivement au Maghzen la recherche et l'exploitation des phosphates.

En son temps, lors des débats au fond, nous discuterons les motifs de cette mesure illicite, qui ne sont ni ceux — tout à fait inconsistants — énoncés par les considérants du dahir, ni ceux — fantaisistes et contradictoires — soutenus par les Exceptions préliminaires, la Réponse et les plaidoiries de la Partie adverse.

Étant données, toutefois, leur clarté et la lumière qu'elles projettent sur les faits qui vont suivre, il n'est pas inutile de rappeler ces quelques lignes du rapport susmentionné de M. Calary de Lamazière : « Un point est indiscutable : » — affirmait l'honorable rapporteur — « le Protectorat doit conserver seul le contrôle des recherches, celui de l'exploitation et de la production des phosphates, et ne pas laisser échapper une richesse qui nous donnera un monopole mondial, alors que toute mainmise étrangère sur elle aurait pour conséquence de concurrencer nos phosphates d'Algérie et de Tunisie. »

Voilà donc énoncé de la tribune parlementaire dans la Métropole, et par là imposé à l'activité de tous les pouvoirs du Protectorat, le programme qu'il fallait réaliser : assurer à la France un monopole mondial, écarter la mainmise étrangère, éviter la concurrence redoutable des phosphates marocains, riches en teneur, aux phosphates algériens et tunisiens, de beaucoup plus pauvres. Ce sont donc des intérêts purement français qui ont prévalu et devaient prévaloir davantage à l'avenir. Que deviennent alors la liberté et l'égalité économiques, le respect des traités, la solidarité internationale et toutes les

autres belles choses auxquelles il est seulement méritoire de rendre hommage dans la réalité ?

L'organe du monopole ainsi établi est l'Office chérifien des Phosphates, créé par le dahir du 7 août 1920 et défini : « régie d'État, chargé de l'exploration, des aménagements et de l'exploitation des phosphates du Maroc ». Il est géré par un directeur général, sous le contrôle d'un Conseil d'administration dont la presque totalité des membres est représentée par les fonctionnaires les plus élevés de l'Administration française au Maroc.

Pour éclaircir la situation dont il s'agit, il faut relever deux contradictions.

On a eu l'air de croire, même à la Chambre française, que le monopole ne constituerait pas une violation du principe de l'égalité économique, parce que c'est l'État chérifien qui exploiterait. C'est ce qui ressort du rapport même de M. Calary de Lamazière, rapporteur du budget du Maroc pour 1920 : « L'État chérifien, exposait-il, prendra toutes mesures pour organiser lui-même cette exploitation, sous la seule condition de satisfaire au principe de l'égalité économique, imposé par l'Acte d'Algésiras. »

L'expédient qu'on a jugé suffisant à réaliser cette condition a consisté à proclamer qu'on allait établir une « régie d'État » dans le sens plus strict de « régie directe ».

Or, la vérité est tout autre. N'importe quel monopole, même le monopole fiscal, est la négation du principe de la liberté économique, surtout du principe de la liberté économique sans aucune inégalité, tel qu'il se trouve défini par les conventions internationales relatives au Maroc et précisant que le droit minier doit être basé sur les systèmes des concessions, que les monopoles fiscaux admis sont réduits à trois : opium, kif et tabac, qu'aucun service public ne peut être aliéné au profit d'intérêts particuliers. Que, en l'espèce, sous le couvert de l'État protégé, il y ait comme bénéficiaire principal et direct l'État protecteur, avec tout le complexe de ses intérêts économiques, financiers et politiques, c'est une certitude qui tombe sous le sens et sur laquelle il n'est pas nécessaire de s'arrêter pour le moment.

Quant, enfin, à la qualification de régie directe donnée à l'Office chérifien des Phosphates, et sur laquelle Me Lémonon a beaucoup insisté, il y a lieu de souligner qu'elle est incompatible avec les caractères réels de l'organisme. Selon l'acception courante dans la doctrine et la jurisprudence, le service public est géré en régie lorsque la personne morale administrative traite directement avec les ouvriers pour les travaux à exécuter et avec les fournisseurs pour les matières premières, sans employer l'intermédiaire d'autres personnes. Tout autre est le cas de l'Office chérifien : « Il s'agit », précisait M. Calary de Lamazière, « de mettre sur pied un organisme ayant ses finances propres, son administration distincte et son service technique assuré par des spécialistes qui ne seront pas des fonctionnaires ....

une véritable industrie d'État, outillée comme une industrie privée et dirigée comme elle, une cellule administrative fortement organisée, autonome et complète. »

Veuillez remarquer, Messieurs de la Cour, ce jeu inextricable de contradictions. Monopole, ce serait liberté et égalité économique ; régie d'État, ce serait un Office ayant des finances propres, une administration distincte et même un personnel qui n'est pas formé par des fonctionnaires.

Celui qui a le mieux approfondi les caractères juridiques de l'Office chérifien des Phosphates, M. Guillemin, dans un ouvrage que j'ai également déposé au Greffe de la Cour, exprime l'opinion que la qualification de « régie » ne correspond pas au caractère réel dudit Office, qu'elle est en quelque sorte « une ambiguïté ou une erreur volontaire », qu'elle a été employée expressément parce qu'il fallait dire à l'étranger : « l'Acte d'Algésiras est respecté, car aucun non-Marocain ne bénéficiera du dahir de janvier », et qu'il fallait dire aux Français alarmés par les bruits de négociations avec certains groupements étrangers ou tunisiens : « Erreur ; c'est l'État qui garde la chose. »

De telles « ambiguïtés » — le mot est emprunté à un ouvrage français — ont caractérisé toute la marche successive et progressive de l'accaparement qui, malgré le monopole, était à peine à son début.

La deuxième étape de l'accaparement consiste dans l'élimination des droits des particuliers.

Le dahir de janvier 1920, instituant le monopole, portait à son article 3 qu'il serait tenu compte des droits des explorateurs qui auraient été acquis en application des dispositions de l'article 51 du règlement minier que nous connaissons déjà.

Un point essentiel est à souligner. Le dahir de janvier 1920, dans son laconisme plus sybillin que celui qui est prêté par la doctrine française au règlement minier, ne précisait pas en quoi consistaient les droits acquis qu'il réservait. Il contenait toutefois un petit détail qu'une correcte interprétation ne saurait négliger. Il se référait aux droits qui auraient été acquis en application « des dispositions » de l'article 51.

« Des dispositions » : donc, toutes les dispositions de l'article 51, et pas seulement telle ou telle disposition, entraient en ligne de compte pour déterminer la situation acquise aux explorateurs.

Je dois insister, Messieurs, sur cette interprétation, qui est conforme à la fois au texte du dahir et au critère qui s'impose lorsqu'il s'agit de fixer le sens d'une norme appartenant au droit interne internationalement imposé. C'est en effet un principe bien connu que le droit interne doit, en cas de doute, être interprété dans le sens qui le rend compatible avec le droit international, auquel il est tenu de se conformer.

L'établissement du monopole violait la loi internationale, mais, du moment qu'il y avait la réserve vague des droits acquis, il était possible d'admettre et on devait admettre que, tout au moins dans le cadre de cette réserve, la loi internationale serait respectée. Je crois rester encore sur le droit chemin en ajoutant que, puisqu'il s'agissait de droits à l'encontre de l'administration publique, il convient de les entendre comme englobant non seulement les droits subjectifs, mais aussi les droits de nature administrative ou intérêts légitimes, ces derniers étant protégés contre l'abus de pouvoir et le détournement de pouvoir.

A la lumière de ces idées, les droits acquis par les titulaires des permis de recherches en périmètre réservé ne se limitaient pas à ces deux droits que la Partie adverse énonce dans ses écritures confirmées par les plaidoiries : droit de faire dans les périmètres des travaux de prospection utiles à la reconnaissance du gîte, et droit de demander la reconnaissance de la qualité d'inventeur. Les travaux de prospection à l'intérieur des périmètres, si le monopole devait être intégral — ainsi que le voudrait la Partie adverse —, profitent plus au Service des Mines qu'aux prospecteurs ; et, quant à la reconnaissance de la qualité d'inventeur, il ne suffisait pas de permettre de la demander, il fallait l'accorder, si les conditions prévues étaient remplies.

La Partie adverse vise donc, par son interprétation de la dernière heure, à ne rien accorder aux prospecteurs. Elle ne nous fait pas entrevoir, au surplus, de quelle manière elle estimerait pouvoir concilier ses idées concernant l'étendue et la portée des droits acquis avec les règles conventionnelles qu'elle ne saurait oublier.

Selon l'avis du Gouvernement royal, l'étendue des droits acquis, précisée sur la base de toutes les dispositions de l'article 51, dans le cadre des principes généraux du droit et sans oublier les exigences d'ordre international, comprenait, outre ce que la Partie adverse se plaît à admettre, tous les bénéfices constituant la situation des titulaires de permis de recherches en périmètre réservé, savoir :

— le droit que le Service des Mines ne vienne pas exécuter, dans un but d'accaparement, des travaux de recherches sur les mêmes périmètres ou sur des périmètres avoisinants ;

— le droit que le Service des Mines n'oppose pas à la demande en reconnaissance de la qualité d'inventeur sa propre découverte, antérieure ou postérieure à la délivrance des permis ;

— le droit que la reconnaissance de la qualité d'inventeur soit accordée si la preuve est donnée de la nouveauté et de l'exploitabilité des gîtes ;

— le droit de toucher le cinquième des redevances payées par les adjudicataires ;

— le droit de voir mettre en adjudication les gîtes reconnus nouveaux et exploitables, sans quoi il n'y aurait pas lieu à redevances ;

— le droit, enfin, d'être déclaré adjudicataire, s'ils l'emportent à l'adjudication.

C'est tout l'ensemble de ces droits — qui, il convient de le répéter, sont tantôt subjectifs tantôt de nature administrative — que le monopole devait respecter et que l'interprétation régulière du texte plein de lacunes du dahir du 27 janvier 1921 n'empêchait pas, en principe, de faire tenir pour respectés.

La Cour voudra bien m'excuser si je me suis attardé à élucider cette question de la consistance des droits acquis. Bien qu'elle concerne le fond de la controverse, il est nécessaire de l'effleurer, soit pour la compréhension des faits qui suivirent, soit pour la décision concernant certaines exceptions préliminaires, notamment celle qui est relative à l'épuisement des recours internes, et qui est étroitement liée à cette partie du fond de la controverse.

Les faits qui suivirent, dans la même année 1920 et en 1921, sont surtout caractérisés par leurs sous-entendus ou par leur ambiguïté.

Le dahir du 21 août 1920 mérite de retenir votre attention.

Dans son préambule, il considérait que le moment était venu de déterminer « la procédure » suivant laquelle les droits acquis devaient être reconnus.

Les articles premier et 2 réglaient en effet la procédure, mais ils n'ajoutaient rien à ce qui était déjà connu.

Les articles 3 et 4 réglaient eux aussi la procédure ; mais ils contenaient une certaine innovation, qui concernait de très près le fond, en créant la nécessité de travaux probatoires de l'exploitabilité du gîte. Nous verrons en son temps que jusqu'alors le droit minier marocain n'avait pas exigé que l'exploitabilité dût résulter de l'exécution de travaux *ad hoc*. D'ailleurs, les spécialistes du droit minier, par exemple M. Aguillon, attestent que l'exploitabilité n'est pas toujours nécessairement en fonction de travaux probatoires. La nouvelle disposition fournissait une arme excellente — dont le Service des Mines n'a pas manqué de se servir ensuite — pour débouter M. Tassara, ressortissant italien, de sa demande en reconnaissance de la qualité d'inventeur.

L'article 5 confirmait le droit des explorateurs de faire dans leurs gîtes tous les travaux de prospection jugés utiles, mais il accordait un droit analogue au Maghzen, ce qui n'était pas compatible avec le caractère exclusif des permis de recherches. En même temps, on réservait au Maghzen le droit de « déterminer les emplacements et les développements des exploitations ».

Manifestement, on faisait par là allusion aux exploitations des particuliers, car, s'il s'agissait de celles de l'État, il était inutile de réserver le droit susdit.

L'article 6, qui était le dernier, portait : « Le règlement des indemnités auxquelles l'explorateur pourrait prétendre, en application du paragraphe 3 de l'article 51 du dahir du 19 janvier 1914, fera, s'il y a lieu et en temps utile, l'objet de dispositions ultérieures. »

De cette manière, la réglementation de l'unique droit ayant un contenu réel pour les explorateurs était remise à des dispositions ultérieures, tandis que la réglementation n'était pas différée pour ce qui constituait une utilité actuelle pour le Service des Mines.

Quant aux autres droits découlant des dispositions de l'article 51, rien n'était précisé. Quel était le sort ? Si la reconnaissance de la qualité d'inventeur de tel ou tel gîte était reconnue en faveur d'un explorateur, la mise en adjudication ou toute autre procédure aboutissant à la concession d'exploitation aurait-elle été effectuée ou non ?

En posant ces interrogations, je considère, Messieurs de la Cour, la situation telle qu'elle se dessinait au mois d'août 1920. Cette situation restait vague et susceptible d'aboutir aux solutions les plus opposées, suivant les circonstances, suivant les possibilités. Pour ne pas susciter de protestations diplomatiques, le Protectorat a continué à dissimuler autant que possible son véritable dessein.

Vainement dirait-on que les autres droits auxquels nous faisons allusion, et notamment le droit de voir mettre en adjudication les gîtes et de rester adjudicataire en l'emportant à l'adjudication, auraient été abolis du fait même de l'établissement du monopole. Le monopole avait été établi avec la réserve des droits acquis, et il s'agit justement de déterminer dans quelle limite une telle réserve était opérante. On ne saurait donc prétendre résoudre la question par la question.

Vainement dirait-on encore que ces droits se réduisaient désormais aux indemnités prévues à l'article 6 que je viens de lire. Ces indemnités correspondaient au cinquième des redevances, réservé, au paragraphe 3 de l'article 51, comme prix d'invention ; mais il s'agit ici de voir ce qu'il en était des autres conséquences de la reconnaissance de la qualité d'inventeur découlant du même paragraphe de l'article 51. Ces autres droits ne pouvaient être ni abolis ni expropriés purement et simplement. Le respect touchait à l'observation des engagements internationaux, ce qui équivalait à interdire même leur expropriation contre indemnité.

On préféra laisser dans l'ombre de sous-entendus la réglementation de points aussi essentiels. Nous chercherions en vain plus de clarté dans les communications directement faites à l'ambassade royale.

Au mois d'août 1921, l'ambassade royale demandait au Quai d'Orsay si une participation italienne serait admise quant à

l'exploitation des phosphates du Maroc. Le Gouvernement de la République s'empressa de répondre que l'Office chérifien des Phosphates avait été institué et qu'un dahir déterminait la procédure suivant laquelle les droits acquis seraient reconnus. D'après certains autres renseignements verbaux donnés au marquis Medici del Vascello, chargé d'affaires d'Italie, la participation étrangère n'était pas admise, sauf la reconnaissance des droits d'inventeur, « droits qui peuvent être rachetés par le Gouvernement chérifien ».

Veuillez, Messieurs de la Cour, porter pour un instant votre attention sur les deux circonstances que je viens de mentionner. Du moment qu'à la suite de la question nettement formulée par l'ambassade royale au sujet d'une éventuelle participation italienne à l'exploitation des phosphates marocains, le Quai d'Orsay a, de son initiative, dirigé la conversation sur les droits acquis, le Gouvernement royal était autorisé à retenir qu'à travers la reconnaissance des droits acquis, la participation envisagée aurait pu se réaliser. L'allusion aux droits acquis, dont le Gouvernement royal ne s'était guère préoccupé, n'aurait eu autrement aucune raison d'être.

Cette participation pouvait se réaliser de la façon suivante : Le Gouvernement chérifien avait la faculté de procéder au rachat des droits acquis. Si, à la suite d'un accord ou pour telle ou telle autre raison, il ne se prévalait pas de cette faculté, il était évident que les inventeurs conservaient leurs droits et étaient à même de réaliser la participation italienne à l'exploitation des phosphates.

Mais, malgré tout, le mal persistait. D'un côté, on avait l'air de promettre ce qui était dû. D'un autre côté, on laissait la porte ouverte à la marche progressive de l'accaparement.

Le reste du programme a été réalisé plus tard, en 1931.

Je prie la Cour de vouloir bien me permettre d'arrêter ici, pour ce matin, mon exposé.

[*Séance publique du* 10 *mai* 1938, *après-midi.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, la question se pose maintenant de savoir à qui appartenaient les droits acquis que la politique d'accaparement a violés par la suite. Au moment de l'établissement du monopole, ils appartenaient à deux ressortissants français, MM. Francis Busset et Frier Deruis. Ces droits acquis se basaient sur le fait indiscutable que le nom de Busset et de ses associés est étroitement lié à l'historique de la découverte et de l'étude des phosphates marocains ; sur le fait que des permis exclusifs de recherches en périmètre réservé furent délivrés à Busset et Deruis justement pour les phosphates, alors que ces permis auraient pu et dû être refusés

si le Service des Mines avait à opposer une découverte antérieure et surtout sa propre découverte ; sur le fait que des travaux de prospection avaient été exécutés par Busset à l'intérieur de ses périmètres, ainsi que le Gouvernement royal l'a démontré, dans des circonstances qui ont sans doute retenu l'attention de la Cour ; sur le fait qu'à la suite des travaux exécutés par Busset, le 4 août 1919, la Direction générale des Travaux publics avait publié au *Bulletin officiel* du Protectorat une note annonçant que des gisements de phosphates d'une étendue considérable et d'une teneur exceptionnelle avaient été reconnus dans les régions d'El Boroudj et d'Oued Zem.

Le 3 octobre 1914, durant la période de validité des permis susmentionnés, ceux-ci furent cédés par des actes réguliers au ressortissant italien Costantino Tassara, gérant d'une association en participation dénommée *Italo-Marocchina*.

Le 14 octobre 1921, Me Bossu, agissant au nom de Tassara, s'adressait au Service des Mines et demandait la reconnaissance de la titularité des droits d'inventeur des gîtes phosphatiers couverts par lesdits permis, et une autorisation d'exploitation.

Le Service des Mines retournait trois jours après la demande avec le dossier qui y était joint, en prétendant qu'elle ne serait pas recevable, ayant été envoyée par la poste au lieu d'être déposée, et en faisant toutes réserves quant à une partie des permis délivrés le 17 octobre 1918 qui seraient, à ses dires, arrivés à expiration de leur troisième année de validité le 16 octobre au soir.

L'inanité de ces deux fins de non-recevoir a été démontrée par le Mémoire (p. 35). La demande était recevable parce qu'elle avait été justement déposée, déposée par le facteur de la poste, le dahir ne prescrivant pas que le dépôt dût être effectué personnellement.

Me Lémonon a soutenu à ce sujet que la nécessité d'effectuer personnellement le dépôt résultait du fait que plusieurs demandes pouvaient arriver en même temps par la poste.

L'objection ne me semble pas concluante. Même si le dépôt devait être effectué personnellement, il pouvait bien arriver que plusieurs demandeurs se présentassent en même temps au Service des Mines. Que devaient-ils faire dans ces conditions ? Se bousculer, se pousser réciproquement ? Il est manifeste qu'en cas de concours simultané de demandes il y avait lieu de les considérer comme contemporaines. Mais une telle éventualité pouvait se produire soit que le dépôt fût personnel, soit qu'il fût fait par la poste. La situation restait la même.

D'autre part, le délai de trois années de validité des permis délivrés le 17 octobre 1918 n'était pas échu le 16 octobre 1921, mais par contre venait à échoir le même jour, 17 octobre 1921, étant donné que dans les cas de ce genre la computation du temps se fait *non ex numero, sed ex nominatione dierum*.

La demande fut acceptée le 2 décembre avec des réserves. Mais le fait sur lequel je dois attirer l'attention de la Cour, c'est que, dès novembre 1921, le *Bulletin officiel* du Protectorat, en notifiant la déchéance des permis délivrés le 17 octobre 1918, les attribuait à Tassara. Or, il tombe sous le sens que, si la demande présentée pour obtenir le transfert des permis au nom de Tassara était irrecevable, comme le prétendait le Service des Mines, les permis n'auraient pas changé de titulaire, et que la déchéance aurait dû être prononcée à l'égard de Busset.

La déchéance par contre fut prononcée à l'égard de Tassara.

Un examen attentif de la question donne lieu de croire que le Service des Mines, en attribuant dès le mois de novembre 1921 les permis à Tassara, comptait faire d'une pierre deux coups, c'est-à-dire éliminer Busset en lui opposant le cas échéant la cession qu'il avait faite à Tassara, et éliminer Tassara en lui opposant l'irrecevabilité de la demande de transfert et l'expiration du délai de validité des permis.

Le Service des Mines employa trois années et trois mois pour adopter, le 8 janvier 1925, une décision déboutant Tassara. Ce fut une décision de trois lignes, s'appuyant sur une prétendue étude technique qui aurait exclu la nouveauté et l'exploitabilité des gîtes.

Cela ne constituait guère des motifs suffisants. Ce n'est pas aujourd'hui le moment de discuter la décision du Service des Mines. Je me borne à attirer l'attention de la Cour sur le fait que l'organe du Protectorat, qui s'est prononcé en 1925 d'une manière que l'on prétend souveraine, était le même organe qui s'arrogeait le mérite de la découverte des gisements phosphatiers. Il n'avait donc pas l'impartialité nécessaire, il ne pouvait être le juge de sa cause, un juge sans appel, ainsi que le déclarent mes éminents contradicteurs.

S'agissant d'intérêts d'une importance considérable appartenant à des étrangers et placés au surplus sous la sauvegarde des traités, il ne suffisait pas de se réclamer génériquement d'une étude technique ; il fallait préciser dans quels périmètres l'on avait écarté la nouveauté ou l'exploitabilité des gîtes, ou toutes les deux conditions, afin d'ouvrir aux intéressés la possibilité de la défense.

Le Service des Mines, et après lui les autorités supérieures du Protectorat, ont fermé la porte à une telle possibilité. Les actes soumis à la Cour attestent que les multiples efforts des intéressés visant à connaître les prétendus motifs techniques de la décision sont restés vains. On leur a opposé alternativement deux arguments contradictoires : que les pièces constituant le dossier avaient un caractère administratif et par là confidentiel, ou bien que ces mêmes pièces avaient été mises deux mois durant à la disposition des mandataires de Tassara. La Cour peut se rendre compte qu'il y a là deux prétextes s'annulant

réciproquement. Cette attitude évasive ne fléchit pas lorsque M. Chapus, agissant au nom de Tassara, fit connaître le 3 mai 1929 au Service des Mines que MM. Bossu, Jacob Levy et Colle-Deudon, les prétendus mandataires de Tassara, étant dans les plus mauvais termes avec celui-ci, ne lui avaient rien communiqué.

L'attitude évasive persévéra, bien que M. Chapus ait attiré l'attention de M. Saint, résident général, sur le fait que la consultation du dossier était nécessaire pour pouvoir adresser le recours gracieux au résident général lui-même. M. Saint, dans sa note du 25 mai 1929, en revint à l'argument que les pièces du dossier avaient un caractère administratif.

Une proposition transactionnelle ayant été inutilement formulée vers la fin de 1930 par M. de Gennaro Musti, agissant en qualité de fondé de pouvoirs de Tassara, une nouvelle démarche afin d'obtenir l'autorisation de consulter le dossier fut faite le 3 juin 1931 par M. de Henseler auprès de M. Urbain Blanc, nouveau résident général. « Nous nous permettons », écrivait M. de Henseler, « de vous demander que vos services nous accordent aujourd'hui ce qu'ils accordaient autrefois, deux mois durant, et ce, afin que nous puissions par notre avocat, Me Sombsthay, prendre connaissance et copie des pièces du dossier pour une utile et définitive mise au point. »

Voici la réponse, datée du 26 juin 1931 :

« Vous m'avez adressé une requête tendant à être autorisé à consulter les dossiers existant au Service des Mines de Rabat, relatifs aux permis de recherches Frier Deruis, Busset et consorts, et demandant un nouvel examen des droits de M. de Gennaro sur les gisements de phosphates du Maroc, en vue d'une transaction sur la base d'une redevance en phosphates ou en espèces.

« J'ai l'honneur de vous faire connaître que les revendications présentées par MM. Busset et Frier Deruis sur les gisements de phosphates du Maroc, revendications dont se réclame aujourd'hui M. de Gennaro Musti, ont été définitivement rejetées par une décision du Service des Mines en date du 8 janvier 1925.

« Cette décision a été prise après un examen approfondi des justifications présentées par les intéressés, et conformément à l'avis émis par le Conseil général des Mines de France, que le Protectorat a jugé utile de consulter sur cette importante affaire.

« La question est donc définitivement réglée et, sans rechercher quels sont vos titres à intervenir dans cette affaire, je ne puis que constater l'impossibilité où je me trouve de donner suite à votre requête.

« Veuillez agréer, etc.

« (*Signé*) LUCIEN SAINT. »

S'appuyant sur ce précédent, la Partie adverse prétend que le recours gracieux aurait été exercé. Le Gouvernement royal maintient que le recours gracieux a été d'abord entravé et finalement étouffé.

Dans l'organisation judiciaire du Protectorat, le recours dit gracieux représente l'unique remède de justice administrative qui permette au commissaire résident général d'examiner tous les aspects de l'acte qui lui est dénoncé et de l'annuler ou réformer. En l'espèce, le recours dit gracieux constituait plutôt un recours hiérarchique, étant donné que, dans le système français, le recours gracieux est porté devant l'auteur même de l'acte, tandis qu'en l'espèce il s'agissait de déférer au résident général, autorité suprême de la hiérarchie, dirigeant tous les services administratifs du Protectorat, l'acte du Service des Mines qui lui est subordonné.

Il s'agissait en outre d'une plainte formulée par des étrangers à l'égard desquels l'attitude de chacun des organes du Protectorat, et par conséquent celle du résident général, n'était pas tout à fait libre, car elle devait se conformer aux exigences des conventions internationales concernant la liberté économique et le principe des concessions minières, et aux exigences du droit international commun concernant le respect des droits acquis par les étrangers et leur protection par la voie administrative ou judiciaire.

Tout cela valait bien d'attirer l'attention du résident général sur le recours à lui soumis. Il fallait le considérer comme un remède de justice et le rendre, comme tel, effectif.

Cela comportait, tout d'abord, l'obligation de rendre possible le droit fondamental et sacré de la défense. Vous avez vu à combien de reprises M. Tassara, ses mandataires, ses successeurs, — que l'on accuse de ne pas avoir épuisé les voies de recours internes, — se sont adressés au Service des Mines et au résident général pour être mis à même de connaître les données de la prétendue étude technique, de la réfuter, de mettre au point une réclamation, de la soumettre sur des bases concrètes au résident général, en un mot d'épuiser l'unique recours existant.

Vous avez entendu les réponses évasives et contradictoires qui leur ont été tenacement opposées. C'est que les autorités du Protectorat et celles métropolitaines ne pouvaient pas admettre qu'un débat fût ouvert sur les dessous réels de cette affaire, sans dévoiler l'abus du Service des Mines et sans compromettre le succès du programme qui le rendait nécessaire.

Pour satisfaire aux exigences d'ordre international, il fallait, en second lieu, juger et décider suivant les méthodes de justice. C'est-à-dire qu'il était nécessaire de prendre une décision formelle et motivée, de tenir compte des griefs formulés par les intéressés et de les réfuter, s'il y avait lieu de rejeter le recours. Une telle méthode était d'autant plus indéniable qu'il n'y avait

en l'espèce aucune action judiciaire permettant d'attaquer la décision, car il n'existe pas au Maroc une juridiction administrative, et il est défendu aux tribunaux civils d'annuler les actes de l'administration publique et d'en entraver l'activité.

Si donc l'Administration ne pouvait rester juge de sa cause, la Résidence générale devait laisser ouverte la voie de l'unique recours admis et tâcher de rendre justice avec un minimum d'impartialité. Elle n'avait d'ailleurs qu'à s'inspirer des procédés et des critères qui, en matière de justice administrative, forment un titre d'honneur pour la Métropole.

La Résidence générale s'est, par contre, refusée à soumettre à son contrôle la décision du Service des Mines. Après avoir mis les intéressés dans l'impossibilité de formuler, en connaissance de cause, leurs griefs concrets, elle a déclaré, par la note que je viens de lire, que les revendications de M. de Gennaro Musti « ont été définitivement rejetées » par le Service des Mines, que « cette décision a été prise après un examen approfondi des justifications présentées par les intéressés et conformément à l'avis émis par le Conseil général des Mines de France », que « la question est donc définitivement réglée ».

A moins que l'on ne veuille refuser aux paroles leur sens ordinaire, on voit ici que le résident général tient pour définitive la solution donnée à l'affaire par le Service des Mines, qu'il ne se prononce donc pas après examen personnel et un nouveau contrôle de la situation et des considérations des parties, qu'il ne revient pas sur ce qui avait été définitivement réglé. Cela ne signifie nullement statuer sur un recours ; cela signifie, tout simplement, l'étouffer.

Ce déni de justice, formel et flagrant, résulte pour la première fois de la note de M. Lucien Saint, datée du 26 juin 1931. Rien de pareil n'avait été opposé auparavant. Auparavant, on avait refusé la consultation du dossier sous prétexte qu'il avait un caractère administratif. Auparavant, on avait rejeté des propositions transactionnelles. Mais, avant ladite note, la porte n'avait pas été fermée à l'unique remède de justice administrative admis par l'organisation judiciaire du Protectorat.

Le recours au résident général ayant été empêché, les offres de transaction renouvelées étant restées lettre morte, les interventions de l'ambassade royale n'ayant eu d'autre suite que celle de faire rappeler à l'ambassade même le texte de la décision contre laquelle elle intervenait, les intéressés italiens furent amenés à considérer leur situation à la lumière du droit interne et international.

Par une note du 7 septembre 1932 — adressée également au ministère royal des Affaires étrangères et au Quai d'Orsay et reproduite aux Exceptions préliminaires (p. 295) —, M. de Gennaro Musti, agissant au nom de la Société *Miniere e Fosfati*, exposait que la décision du Service des Mines était entachée

d'incompétence, d'excès de pouvoir et de violation de la loi. Il signalait l'absence, dans l'organisation du Maroc, d'une juridiction qualifiée pour connaître d'un recours pour excès de pouvoir et pour annuler un acte de l'Administration entaché d'un tel vice. Il demandait : « Dans ces conditions, à qui devons-nous nous adresser pour obtenir justice ? Devant quelle juridiction pouvons-nous former un recours en annulation pour incompétence et excès de pouvoir du Service des Mines du Protectorat ? »

La réponse fut vainement attendue. En date du 10 novembre 1932, M. de Gennaro Musti, après avoir résumé encore une fois les termes de la situation, demandait au Quai d'Orsay « de bien vouloir consentir à la désignation d'un commun accord de juges extraordinaires chargés d'examiner la décision administrative du 8 janvier 1925 avec pleins pouvoirs pour prononcer par les voies de procédure son annulation ou sa réforme ».

Avant de rappeler l'attitude adoptée par le Quai d'Orsay à la suite de cette requête précise, veuillez me permettre de vous soumettre certaines observations.

Vu la carence de la juridiction ordinaire à statuer avec les pouvoirs appropriés à la matière en contestation, la demande de désignation de juges extraordinaires n'était nullement une idée bizarre ni une prétention exorbitante, ainsi que la Partie adverse voudrait le faire croire. Ces juges ordinaires, désignés d'un commun accord, ne pouvaient manifestement être que des arbitres. Or, on le sait, l'arbitrage, comme moyen de résolution des controverses internes et surtout des controverses concernant l'État, est très fréquent et tend à assumer une importance croissante. Le demander dans une controverse qui, même sur le plan du droit interne, reçoit les reflets d'une certaine lumière de l'ordre international, n'était pas à vrai dire une requête surprenante, même à elle seule, abstraction faite de toute autre considération.

D'autre part, si on voulait interpréter ladite requête comme visant à faire instituer une voie de recours spéciale limitée à la présente controverse ou accessible dans tous les cas analogues, l'étonnement de la Partie adverse ne serait pas non plus justifié.

Dans une étude concernant la responsabilité internationale pour déni de justice, le professeur Durand rappelle que quelquefois, en des circonstances particulières, les États ont institué une juridiction temporaire et spéciale pour régler des litiges intéressant les étrangers. Et, sans aller trop loin dans l'espace et dans le temps, la législation récente du Maroc lui-même nous apprend qu'afin de donner protection aux intérêts de carrière des fonctionnaires, le dahir du 1er septembre 1928 a ouvert à ces derniers le recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État de France. Que signifie cette brèche dans l'unité de l'organisation judiciaire du Protectorat, sinon la

désignation d'une juridiction spéciale et l'aveu de l'insuffisance de la juridiction ordinaire ? Une mesure analogue pouvait bien être adoptée en vue de la gravité et des reflets internationaux de la controverse actuelle, afin d'éviter l'impression, pénible autant que fondée, que la justice fût déniée, alors même que, dans un esprit de modération digne de meilleure compréhension, les intéressés et le Gouvernement royal se déclaraient disposés à limiter la matière litigieuse aux réparations dues comme suite de l'indéniable éviction.

C'est l'avis, veuillez bien le remarquer, Messieurs de la Cour, qu'avait exprimé avec compétence et autorité M. Tissier, vice-président du Conseil d'État de France et conseil du Quai d'Orsay, dans une note du 24 novembre 1931 pour M. Léger, directeur à ce moment-là des Affaires politiques et commerciales.

« La décision du Service des Mines » — observait M. Tissier — « est contestée. Mais il n'existe pas actuellement de juridiction pour la connaître ; elle relève seulement de l'autorité du résident général en tant que supérieur hiérarchique. Mais le résident général ne répond ni aux recours dont il a été saisi, ni à une offre de transaction qui lui a été soumise. Il semble, dans ces conditions, que le résident général ne peut continuer à se réfugier plus longtemps dans une attitude purement négative qui pourrait être interprétée comme constituant un déni de justice. Il faut que la réclamation portée devant lui reçoive une solution, soit par un accord amiable, soit, si la réclamation est rejetée par lui, par l'institution d'une juridiction qualifiée pour trancher le conflit. Il y a là dans l'organisation du Maroc une lacune qui me paraît devoir être comblée en s'inspirant de ce qui a été fait pour les fonctionnaires du Protectorat, au profit desquels, d'accord entre le Gouvernement français et le Gouvernement chérifien, il a été ouvert un recours pevant le Conseil d'État. »

Deux points sont particulièrement à retenir de ce passage de la note de M. Tissier :

Primo, on ne pourrait encore soutenir, malgré ce haut témoignage, que le résident général, s'étant réfugié dans une attitude purement négative, se fût prononcé par une décision qui fût la sienne, sur un recours qui lui fût adressé en tant que supérieur hiérarchique. C'est notre thèse contestant qu'un tel recours ait pu être refusé.

Secundo, la lacune existant dans l'organisation du Maroc pouvait être comblée en s'inspirant de ce qui avait été fait pour les fonctionnaires. C'est le but que poursuivait, par sa lettre du 10 novembre 1932, M. de Gennaro Musti, appuyé par l'ambassade royale et par moi-même au cours d'une conversation de 1935 avec M. de Saint-Quentin.

En présence de telles démarches, faites et réitérées de différents côtés, il y a lieu de se demander comment la Partie

adverse peut soutenir et exciper à titre préliminaire contre la recevabilité de la requête que les intéressés aient négligé la justice locale. La Cour appréciera.

A la lettre susmentionnée du 10 novembre 1932, le Quai d'Orsay se décida à donner une réponse, par sa note adressée le 28 janvier 1933 à M. de Gennaro Musti et reproduite intégralement dans une autre note du même jour adressée à l'ambassade royale d'Italie à Paris. Vous connaissez les termes de cette note, dont les documents que j'ai eu l'honneur de vous soumettre ont fait ressortir le rôle essentiel dans la procédure illicite d'accaparement des phosphates du Maroc.

La décision, déclarait ladite note, n'est pas susceptible de recours. Mais, si la Société *Miniere e Fosfati* estime qu'une faute a été commise par l'Administration du Protectorat à l'occasion de cette décision et en violation des prétendus droits acquis, il lui est loisible d'assigner l'État chérifien devant les tribunaux du Protectorat à l'effet d'obtenir les dommages et intérêts qui seraient dus à raison de cette faute. En effet, ces tribunaux sont compétents pour statuer sur une telle instance, et il ne saurait être question, dans ces conditions, de soumettre ce litige à des juges extraordinaires.

La décision à laquelle la note fait allusion était bien la décision, deux fois citée dans les alinéas précédents, que le Service des Mines avait rendue le 28 janvier 1925. En affirmant que cette décision n'est pas susceptible de recours, le Quai d'Orsay confirmait que l'intention était de n'admettre aucun recours, même pas le recours dit gracieux. Jamais déni de justice n'a été plus ouvertement proclamé.

Au surplus, en réduisant le tout à une question de faute et de dommages et intérêts qui seraient dus à raison de cette faute, le Quai d'Orsay donnait au droit interne une interprétation qui le mettait en pleine et définitive contradiction avec les conventions internationales constituant le statut du Maroc et avec le droit interne qui aurait dû s'y conformer. Les conventions internationales engageaient la France à respecter, sur le territoire du Maghzen, la liberté et l'égalité économiques et le régime des concessions minières, ce qui est tout autre chose que d'admettre la seule possibilité de dommages et intérêts.

Lorsque les États représentés à Algésiras ont convenu que l'égalité économique entre eux serait maintenue, qu'aucun des services publics du Maghzen ne serait aliéné au profit d'intérêts particuliers, que les monopoles fiscaux seraient limités à l'opium, au kif et au tabac, que l'exploitation des mines se ferait en régime de concessions ; lorsque les mêmes États ont donné leur assentiment à l'établissement du protectorat de la République sur le Maroc à la condition expresse que l'action de la France sauvegarderait au Maroc l'égalité économique et commerciale,

il est manifeste qu'ils avaient en premier lieu en vue la possibilité de disposer, à parité de conditions et à l'aide des initiatives industrielles et commerciales de leurs ressortissants respectifs, des matières premières non encore exploitées au Maroc, et ils n'admettaient aucunement que la France puisse se constituer une situation de privilège dans le domaine économique et ne laisser à leurs ressortissants que la possibilité d'avoir des dommages et intérêts. On ne signe pas des traités internationaux, on n'établit pas le régime conventionnel de la porte ouverte, et surtout on ne définit pas ce régime avec tant de détails et de précisions, seulement pour réserver des dommages et intérêts.

Le droit interne, nous l'avons vu, était jusqu'alors resté incertain et incomplet. Les communications et renseignements officiels adressés à l'ambassade royale n'avaient pas écarté la possibilité de la concession d'exploitation de gîtes sur lesquels pouvaient subsister des droits acquis. Ce fut seulement au mois de janvier 1933 que, la question du défaut de protection judiciaire ayant été nettement posée, le Gouvernement de la République laissa comprendre que rien ne serait accordé aux ressortissants italiens en dépit des conventions et du droit international commun.

Cette note du 28 janvier 1933, que la Partie adverse voudrait faire passer comme contenant la simple discussion d'éléments préexistants, insérait dans la procédure d'accaparement des éléments illicites nouveaux. C'est ainsi que la progression se réalisait.

Le Gouvernement de la République déclarait, finalement et pour la première fois, aux successeurs de M. Tassara et au Gouvernement royal qu'au lieu de l'exact accomplissement de l'obligation conventionnelle, au lieu du respect du régime des concessions minières — que, malgré le monopole, la réserve des droits acquis rendait encore possible —, il n'offrait que des dommages et intérêts.

De cette manière, les clauses de l'Acte général d'Algésiras et de l'Accord de 1911, que j'ai plusieurs fois mentionnées, restaient définitivement et entièrement lettre morte. L'interprétation gouvernementale du droit interne écartait le dernier espoir qu'au moins dans le domaine des droits acquis les conventions auraient pu être appliquées.

Le fait illicite international, dont la décision du Service des Mines marquait le commencement, touchait à sa fin en vertu des notes du Quai d'Orsay du 28 janvier 1933. Bien que par des voies différentes, la décision du Service des Mines et les notes du Quai d'Orsay convergent au même résultat : la décision fausse les données de fait justifiant la reconnaissance de la qualité d'inventeur et écarte, en l'espèce, la possibilité de la concession ; les notes résolvent l'ambiguïté de la loi en excluant, en principe et d'une façon définitive, la même possibilité.

Cela étant, le Gouvernement royal est fondé à se plaindre que les obligations conventionnelles de la France concernant le statut économique du Maroc ont été enfreintes, une seconde fois, par une procédure illicite, entamée au préjudice de ressortissants italiens et perfectionnée par le déni de justice de 1931 et 1933.

Et ce n'est point tout encore.

Le recours aux tribunaux civils du Maroc, visant à en obtenir des dommages et intérêts sur la base de la faute du Service des Mines, serait en l'espèce un recours tout à fait dérisoire. En l'épuisant, les ressortissants italiens ne réussiraient jamais à se faire allouer des dommages et intérêts, car la faute alléguée ne serait pas contrôlable.

Les griefs que les intéressés ont formulés et qui prouvent, en l'espèce, la faute de l'administration publique, consistent dans l'usage abusif de son pouvoir discrétionnaire lors de l'appréciation de la nouveauté et de l'exploitabilité des gîtes, et dans le détournement de pouvoir qui a amené le Service des Mines à poursuivre, sous des apparences légales, le but d'éluder, au profit du monopole, les obligations établies par le droit interne et par le droit international.

Or, comme il est défendu aux tribunaux civils du Maroc de contrôler l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'administration publique et le motif de détournement de pouvoir, le Gouvernement royal maintient, malgré les dénégations de la Partie adverse, que ces tribunaux se trouvent dans l'impossibilité absolue d'allouer, dans une controverse pareille, un centime d'indemnité.

Étant donnée l'importance vraiment capitale de cet aspect de la controverse, veuillez me permettre d'y insister.

Je m'occuperai séparément du pouvoir discrétionnaire et du détournement de pouvoir.

La décision du Service des Mines repose sur le plus mauvais usage du pouvoir discrétionnaire.

Pour contredire cette réalité, la Partie adverse a cherché, par ses écritures, à dénaturer la tâche du Service des Mines et à déformer, quant au pouvoir discrétionnaire, la notion très exacte qui est à la base des argumentations italiennes.

Le Gouvernement royal n'a jamais songé à mettre sur le même pied le pouvoir de l'Administration d'apprécier l'opportunité de telle ou telle solution et le pouvoir de constater certains faits ; il a affirmé et il maintient qu'en sus de la constatation de certains faits, l'Administration peut avoir la mission d'apprécier des quantités et des valeurs variables et que, dans ce cas, le pouvoir est discrétionnaire.

Pour donner la notion exacte et complète du pouvoir discrétionnaire, il ne suffit pas de reproduire, comme le font les Exceptions préliminaires, des passages où Hauriou déclare définir

tel ou tel aspect de ce pouvoir, à tel ou tel point de vue. En présence de cette remarque que nous avons faite, la Partie adverse laisse de côté Hauriou et invoque Bonnard. Rien à objecter.

Bonnard est celui qui a le mieux approfondi en France ce chapitre fort intéressant du droit administratif. On apprécie beaucoup, même en Italie, une étude sur le pouvoir discrétionnaire qu'il a publiée dans la *Revue de Droit public* en 1923, et les pages qu'il a dédiées au même argument dans son remarquable *Précis de Droit administratif*, paru en 1935. Mais, si l'on veut s'appuyer sur l'autorité de Bonnard, il faut reproduire sa pensée tout entière et ne pas se limiter à citer ce qui semble ou peut sembler commode.

Je me bornerai à un exposé succinct de la doctrine du professeur Bonnard en reproduisant les mêmes mots de l'auteur sans rien y enlever d'essentiel : « Le pouvoir discrétionnaire est un pouvoir de libre appréciation que la loi laisse à l'agent administratif. Une autorité agit discrétionnairement lorsque la conduite à tenir ne lui est pas dictée à l'avance par une règle de droit. En d'autres termes, avec le pouvoir discrétionnaire, l'administration est juge de l'opportunité de ses actes. Au contraire, quand cette liberté d'appréciation n'est plus laissée par la loi, quand celle-ci fixe la conduite à tenir, il y a compétence liée. »

Tout cela est clair et acquis depuis longtemps. Mais, pour pénétrer l'essence du pouvoir discrétionnaire, deux recherches restent encore à faire : sur quels points portent les libres appréciations que la loi laisse aux autorités administratives ? à quoi va-t-on reconnaître que la loi a laissé ces libres appréciations ?

Ces deux recherches, c'est Bonnard qui a le mérite de les avoir accomplies avec une rare finesse.

En abordant la première question, Bonnard observe que le pouvoir discrétionnaire peut se rencontrer dans tout le processus qui aboutit à la formation de l'acte administratif. « Étant donné », dit-il page 66 de son *Précis*, « que l'acte se décompose en plusieurs éléments qui sont : le motif, l'objet, le but et la manifestation de volonté, la question d'une libre appréciation et, par suite, d'un pouvoir discrétionnaire pour l'administration se pose et doit être posée séparément pour chacun des éléments de l'acte. »

Cela revient à dire que le pouvoir de libre appréciation peut être exercé dès la première phase de la formation de l'acte, au moment même où il s'agit de fixer les motifs de la décision, c'est-à-dire d'apprécier les circonstances et situations qui constituent ses antécédents.

C'est ce que le Gouvernement royal soutient à propos de la décision du Service des Mines concernant la nouveauté et l'exploitabilité de gîtes miniers. Le Gouvernement royal, ayant

affirmé que, dans ce cas, l'opportunité de la décision est fonction des appréciations — nécessairement subjectives et libres — des qualités et valeurs des gîtes, a entendu préciser le moment, l'objet et le caractère de ces appréciations.

Bonnard nous donne des indications précieuses afin de distinguer si l'appréciation des motifs donne lieu à une compétence discrétionnaire ou bien à une compétence liée.

Il observe (p. 372 de la *Revue de Droit public* de 1923) : « Pour l'appréciation de la valeur des motifs et de l'opportunité de la décision, une distinction est faite. Le pouvoir cesse d'être discrétionnaire, aussi bien pour les motifs que pour la décision elle-même, lorsque la loi fixe les motifs de la décision, précise dans quels cas il y aura lieu de prendre une décision et quelle décision devra être prise. Au contraire, quand la loi se borne à établir la compétence sans préciser les conditions pour son exercice, il y a pouvoir discrétionnaire. »

Bonnard cite, quelques pages après, un exemple lumineux : « En matière de déclaration d'utilité publique pour l'expropriation ou les travaux publics, le pouvoir d'apprécier s'il y a utilité publique et si la déclaration est opportune est discrétionnaire. Car, si les textes parlent d'utilité publique, ils ne définissent pas ce qui constitue cette utilité. »

On peut répéter mot à mot la même observation en ce qui concerne les appréciations que le Service des Mines devait faire quant à la nouveauté et à l'exploitabilité des gîtes dans la présente affaire. Le pouvoir du Service des Mines est discrétionnaire ; car, si les dahirs parlent de la nouveauté et de l'exploitabilité des gîtes, ils ne définissent pas ce qui constitue cette nouveauté et cette exploitabilité.

Enfin, Bonnard — et j'aurai vite fini avec sa doctrine — indique dans son *Précis* (p. 69) un autre critérium d'après lequel on peut discerner si l'appréciation des motifs est libre ou non. « De ce point de vue, observe-t-il, on peut dire que les motifs formulés seront suffisants pour lier le pouvoir de l'administration lorsqu'ils seront constitués par des faits tels qu'il y a lieu, pour les déclarer existants, à une simple constatation d'existence matérielle. Au contraire, il n'y a plus d'éléments suffisants pour la liaison de l'administration lorsque l'existence des faits énoncés comme motifs ne peut s'établir qu'à la suite de certaines libres appréciations de qualité et de valeur. »

La question se pose donc de savoir si la décision concernant la nouveauté et l'exploitabilité des gîtes comporte la simple constatation d'existence matérielle de certains faits ou plutôt la libre appréciation de certaines qualités et valeurs. La réponse ne semble pas douteuse si l'on veut s'en tenir à la réalité.

Par nos Observations (p. 460), nous avons mis en lumière des éléments complexes, d'ordre technique et administratif, que le Service des Mines avait la tâche d'évaluer avant de décider

s'il y avait lieu d'admettre ou de refuser la nouveauté et l'exploitabilité des gîtes et par là la reconnaissance de la qualité d'inventeur.

Il s'agissait d'examiner et d'apprécier, d'un côté l'allure, la profondeur, la stratigraphie, la richesse des gîtes, d'un autre côté les possibilités d'extraction de la matière première, les facilités d'exploitation, les chances de l'entreprise au point de vue industriel et commercial, en rapport avec la politique des transports et des travaux publics, avec les conditions économiques locales et la situation générale du marché des phosphates.

Un tel ensemble d'appréciations exigeait un long travail de recherches, de contrôle et d'études. Ce n'était pas la loi qui pouvait dicter d'avance les décisions à prendre, ce n'était pas la loi qui pouvait dire si tel ou tel gîte était nouveau et exploitable. La décision ne pouvait être que le résultat des expériences, des connaissances et des appréciations des experts et agents du Service des Mines. Il ne s'agissait pas non plus de constater la simple existence matérielle de certains faits ou circonstances. Il était question d'apprécier des quantités et valeurs variables qui n'étaient pas susceptibles d'une détermination préalable. Il y avait donc toutes les données typiques du pouvoir discrétionnaire telles que les analyse Bonnard.

La Partie adverse voudrait tout réduire à une simple constatation de faits, et par là elle croit pouvoir elle-même nous opposer la même doctrine de Bonnard. Mais elle devrait démontrer comment et pourquoi la tâche du Service des Mines consisterait à constater certains faits et non pas à apprécier des quantités et valeurs variables. Elle a complètement failli à cette démonstration. Elle croit la fournir en rapprochant le rôle du Service des Mines de la mission du juge : l'un et l'autre devraient, à ses dires, constater des faits auxquels la loi rattache automatiquement certaines conséquences juridiques.

Cette assimilation nous ramène au problème des analogies et des différences entre la fonction administrative et la fonction juridictionnelle, problème qui est — on le sait — un des plus discutés et ardus du droit public. Mais il n'est pas nécessaire de s'en occuper ici, si l'on veut éviter des complications inutiles.

Nous sommes ici en présence d'un acte administratif. La question qui se pose est celle de savoir si cet acte relève de la compétence liée ou de la compétence discrétionnaire. On ne résout pas cette question en assimilant cet acte à l'acte du juge.

Il arrive quelquefois que même le juge exerce, dans les limites fixées par la loi, des facultés discrétionnaires, mais la plupart du temps son activité est entièrement commandée par les règles précises du droit. Prétendre, dans ces conditions, assimiler la décision du Service des Mines à l'acte du juge afin d'en exclure le caractère discrétionnaire, c'est une pétition de principe et non pas une démonstration.

Les simples affirmations ou dénégations de la Partie adverse ne suffisent pas à ébranler la conclusion à laquelle nous arrivons que la décision du Service des Mines a un caractère discrétionnaire. Elles sont d'ailleurs incompatibles avec l'enseignement d'Aguillon, le grand expert du droit minier français, avec le témoignage de M. Mauchaussé, l'un des meilleurs connaisseurs du droit minier marocain, enfin avec l'aveu, involontaire autant que précieux, du Quai d'Orsay.

Aguillon, dans un passage de son ouvrage classique sur la *Législation des mines française et étrangère*, que j'ai cité à la page 358 des Observations, estime que « la question de concessibilité d'un gisement, ou plus exactement de la nature et de l'importance des travaux de recherches et de reconnaissance nécessaires, est dans chaque cas une question d'espèce, qui n'est pas susceptible d'une définition générale ».

Mauchaussé, dans son *Étude* que j'ai eu déjà l'occasion de citer, indique que l'un des sous-entendus du règlement minier marocain de 1914 résidait dans le pouvoir discrétionnaire attribué au Gouvernement pour le passage du stade provisoire des recherches au stade définitif de l'exploitation, passage qui coïncide avec l'appréciation de la nouveauté et de l'exploitabilité des gîtes.

Le Quai d'Orsay, par sa note du 28 janvier 1933, a déclaré : « La décision [du Service des Mines] n'est pas susceptible de recours. » La même thèse vient d'être soutenue par mes éminents contradicteurs dans leurs plaidoiries.

Je prie la Cour de vouloir bien porter son attention sur cette thèse et considérer que l'exclusion du contrôle juridictionnel est la confirmation la plus sûre que l'acte administratif dont il s'agit a un caractère discrétionnaire.

Sans le vouloir, la Partie adverse s'est ainsi ralliée à la thèse soutenue par les ressortissants italiens et par le Gouvernement royal. Et, puisqu'elle-même reconnaît que les tribunaux civils du Protectorat ne peuvent censurer l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la puissance publique, la Partie adverse ne saurait se dérober à la conséquence inévitable que la décision — discrétionnaire — du Service des Mines n'est pas contrôlable par ces mêmes tribunaux.

Il y a encore le détournement de pouvoir.

La société italienne *Miniere e Fosfati*, formulant contre la décision du Service des Mines le grief du détournement de pouvoir, a estimé qu'il était inutile de s'adresser aux tribunaux civils marocains, qui n'ont pas non plus compétence pour relever un tel grief. C'est aussi sur la base de cette constatation que, comme nous le verrons par la suite, le Gouvernement royal réfute l'exception préliminaire touchant à l'épuisement des recours internes.

La Partie adverse oppose trois objections, qu'elle voudrait qualifier de péremptoires. A vrai dire, non seulement elles ne sont pas péremptoires, mais elles n'ont même pas de consistance.

La Partie adverse affirme que le détournement de pouvoir suppose qu'on est en présence d'un acte, par ailleurs parfaitement régulier, accompli par l'Administration dans l'exercice des pouvoirs lui appartenant, mais qui a été accompli dans un but autre que celui en vue duquel l'Administration a été investie du pouvoir dont elle a usé : par exemple, une concession accordée, non en vue de satisfaire un intérêt public, mais par favoritisme.

Dans cette définition, que je viens de reproduire avec les mots de la Partie adverse, l'élément essentiel est la considération de deux buts opposés : celui que l'Administration devait avoir en vue, celui que l'Administration a, en fait, poursuivi. Du contraste entre ces deux buts résulte le vice de détournement de pouvoir.

Cela confirme, de l'aveu même de la Partie adverse, que l'acte, pour être régulier, doit être accompli pour satisfaire l'intérêt public, en vue duquel l'Administration qui agit est appelée à agir.

Cette conformité du but poursuivi au but légal constitue, dit Hauriou, la moralité administrative.

C'est bien là, d'ailleurs, un principe fondamental de droit administratif qu'ont accepté la doctrine et la jurisprudence de tous les pays, et que M. Politis a essayé d'étendre aux rapports internationaux par sa théorie de l'abus du droit.

Malgré cet aveu et cette réalité, la Partie adverse nous oppose comme première objection « péremptoire » qu'en l'espèce le Service des Mines du Protectorat, tenu simplement de constater si les demandeurs avaient découvert des gîtes nouveaux et exploitables, n'avait à faire qu'une constatation de pur fait et ne devait pas se demander quelle réponse était ou non conforme à l'intérêt public.

La Partie adverse en déduit que la notion de détournement de pouvoir n'aurait pu trouver place à propos de la décision concernant la qualité d'inventeur. Mais elle ne nous explique guère pourquoi le Service des Mines du Protectorat serait affranchi de l'observation des règles de la moralité administrative qui s'imposent aux administrations publiques dans tous les pays civilisés. Probablement, comme la Partie adverse sait que le Service des Mines a manqué à l'observation de ce principe, elle voudrait l'en dispenser pour les besoins de sa cause. Mais un tel intérêt ne saurait être tenu pour plausible par la Cour permanente de Justice internationale.

Nous maintenons telle quelle notre thèse. Comme toute autre administration publique, le Service des Mines devait conformer sa conduite à l'intérêt général et au but attaché à ses fonctions.

Le but du Service des Mines de n'importe quel État consiste à favoriser et contrôler l'exploitation des matières premières renfermées dans le sous-sol. Ce but, et pas un autre, quel qu'il soit, avait été assigné au Service des Mines du Protectorat par le règlement de 1914. Ce but correspondait également aux fins des accords internationaux imposant au Maroc la liberté économique et le régime des concessions minières. S'y conformer, c'était donc respecter la loi interne et la loi internationale. S'y dérober, c'était enfreindre l'une et l'autre. C'est cette seconde solution qui a été adoptée.

Le Service des Mines du Protectorat, saisi de la demande de M. Tassara en reconnaissance de la qualité d'inventeur des gîtes phosphatiers richissimes d'Oued Zem, ne s'est pas inspiré de l'intérêt général et légitime qui exigeait qu'on favorise l'exploitation de ces gîtes en régime de liberté et de concession, ou subsidiairement on établisse les bases honnêtes de l'indemnité d'expropriation revenant aux titulaires des droits d'invention. Il s'est, au contraire, inspiré de l'intérêt particulier du Protectorat, du but illégal de favoriser l'accaparement intégral et gratuit de ces gîtes.

Ainsi qu'il arrive toutes les fois qu'un service public s'écarte de l'esprit de sa fonction et du respect des règles de la moralité administrative, qui commandent d'apprécier la réalité à sa juste valeur, le Service des Mines a été amené à apprécier incorrectement les motifs de sa décision, savoir : les conditions de nouveauté et d'exploitabilité des gîtes couverts par les permis de M. Tassara. Il a nié l'existence des deux conditions, qui étaient l'évidence même.

Le détournement de pouvoir qui fit débouter M. Tassara résulte de toute une série de circonstances graves, précises et concordantes, qui ont été indiquées dans le Mémoire et n'intéressent pas la question de la recevabilité de la requête. Leur éloquence sera mise en lumière lorsque les débats au fond seront engagés. Il suffit de rappeler pour le moment que M. Tissier, vice-président du Conseil d'État, dans la note à M. Léger, s'exprimait ainsi : « Le Service des Mines, par une décision prise par application du dahir, a refusé de reconnaître ces droits [les droits de Tassara] dans des conditions qui apparaissent comme arbitraires et avec l'arrière-pensée de constituer un monopole au profit du Gouvernement chérifien. »

« Conditions arbitraires », « arrière-pensée », voilà, Messieurs de la Cour, les éléments constitutifs du détournement de pouvoir dévoilés par quelqu'un qui, en cette matière, avait bien de l'expérience et de l'autorité.

Par sa deuxième objection, la Partie adverse nous oppose qu'en l'espèce il ne pouvait être question de détournement de pouvoir, mais d'erreur de fait que les tribunaux civils marocains sont compétents pour contrôler. La Partie adverse ne

peut cependant s'abstenir d'admettre que, s'il s'ajoute à cette erreur l'intention dolosive, la notion du détournement de pouvoir pourrait trouver place.

Or, le Gouvernement royal ayant nettement affirmé et les faits confirmant *prima facie* que tel est le cas en l'espèce, l'exception, loin d'être péremptoire, apparaît inopérante.

Enfin, suit la troisième objection : Les Observations italiennes n'auraient pas établi que le grief de détournement de pouvoir ne peut pas être examiné et retenu par les tribunaux du Protectorat statuant sur une demande d'indemnité.

Malgré l'obstination de mes éminents adversaires à ne pas s'apercevoir de ce qui a été développé avec une clarté et une exactitude suffisantes, je me garderai bien de répéter tout ce que j'ai déjà eu l'honneur d'écrire. Je résume le contenu des observations les plus importantes.

C'est un fait indiscutable que l'organisation judiciaire du Protectorat, s'écartant singulièrement du système de justice administrative de la Métropole, n'ouvre pas aux administrés lésés le recours pour excès de pouvoir. Dans un rapport adressé à M. Pichon, ministre des Affaires étrangères de France, à l'occasion de l'établissement de cette organisation judiciaire, le général Lyautey déclarait : « Il m'est apparu .... qu'il convient, dans l'état actuel politique du Maroc, de ne soumettre à la censure des tribunaux judiciaires que le contentieux de pleine juridiction, à l'exclusion du contentieux de l'excès de pouvoir. »

Il est également hors de doute que le détournement de pouvoir est une espèce caractérisée d'excès de pouvoir. Empêcher le contrôle de l'excès de pouvoir, c'est donc empêcher en même temps le contrôle du détournement de pouvoir.

On peut même dire que le contrôle du détournement de pouvoir est exclu à plus forte raison. En effet, les motifs qui ont notoirement amené la Puissance protectrice à limiter considérablement la compétence de l'autorité judiciaire vis-à-vis de l'Administration, résident dans la préoccupation d'appliquer dans toute sa rigueur au Maroc le principe de la division des pouvoirs, de consacrer la prévalence de l'exécutif dans un pays neuf, où tout était à refaire, où l'exécutif lui-même fait les lois, où, à cause de l'état politique actuel — dont se préoccupait le général Lyautey —, il convient que son activité soit libre de s'expliquer, sans entraves ni contrôle, dans le sens qu'il juge le plus conforme aux intérêts du Protectorat. C'est en raison de cette exigence que l'article 8 du dahir du 12 août 1913 interdit aux juridictions civiles d'annuler les actes de l'Administration publique et d'ordonner toute mesure dont l'effet serait d'en entraver l'action. Les juridictions civiles ne peuvent connaître que des demandes d'indemnité et exercer ce que le général Lyautey appelle avec précision le contentieux de pleine juridiction.

Or, la question qui se pose est celle de savoir si, à l'occasion d'une demande d'indemnité et de l'exercice du contentieux de pleine juridiction, les tribunaux civils du Protectorat peuvent examiner et retenir le grief de détournement de pouvoir.

Il convient de préciser à ce sujet que ce qui est défendu au Maroc, c'est le contentieux de l'excès de pouvoir, qui comprend — nous l'avons vu — dans son acception le détournement de pouvoir. Une telle défense est établie, non seulement aux fins de l'annulation des actes de la puissance publique, mais aussi aux fins de l'entrave à son activité. Une telle défense est absolue et générale. Il s'ensuit que, une fois qu'il est défendu aux juges de procéder aux appréciations propres au contrôle de l'excès de pouvoir, ces mêmes appréciations sont également interdites dans le domaine du contentieux de l'indemnité.

Tout cela est rigoureusement exact. Seule l'obstination peut empêcher de le voir.

Le champ d'action du détournement de pouvoir, comme le dit Hauriou, est la région subjective des motifs déterminants de l'acte administratif. Son contrôle, comme le remarque Appleton, va jusqu'à scruter les mobiles qui font agir l'administrateur.

On conçoit que ce contrôle puisse être permis au Conseil d'État de la République, pour lequel, ainsi que l'observe Bonnard, on n'a pas réalisé intégralement la séparation de l'administration active et de l'administration contentieuse.

Mais on ne saurait concevoir que ce même contrôle soit permis aux tribunaux civils marocains, à l'égard desquels la séparation des pouvoirs a été maintenue — et tout le monde est d'accord là-dessus — avec la rigueur la plus stricte. Les nécessités logiques et pratiques du système rendent une telle confusion inévitable.

La doctrine atteste unanimement cette réalité. « Les tribunaux français au Maroc », observe M. P.-Louis Rivière, « ne peuvent censurer ni annuler les actes de l'autorité administrative. »

« Les tribunaux marocains » — confirme le doyen Girault — « ne peuvent apprécier la légalité des actes administratifs. »

Dans ses écritures, la Partie adverse n'a pu rappeler aucune décision des tribunaux civils marocains ayant pourchassé, dans une espèce soumise à leur examen, le détournement de pouvoir. Mais, en recherchant dans l'arsenal de la jurisprudence — car il y a un arsenal de la jurisprudence qui est mieux outillé et qui offre plus de ressources que celui des lois chérifiennes auquel a fait allusion Me Lémonon —, M. le professeur Basdevant a réussi à trouver une décision du 26 février 1934 par laquelle le Tribunal de Casablanca, sur la base d'un certain fait, qu'il appelle détournement de pouvoir, a condamné la Ville de Mazagan à payer à M. Abergel une somme à titre de dommages-intérêts.

Si une hirondelle ne fait pas le printemps, une seule décision n'établit pas une jurisprudence. Cependant, abstraction faite de

ce qu'il serait extrêmement intéressant de savoir quel sort a été réservé à ladite décision d'un tribunal de première instance par les juridictions supérieures, je n'ai pas manqué de lire attentivement le texte de la décision qui m'a été courtoisement fourni par M. Basdevant. Je dois observer que, dans l'espèce jugée par le Tribunal de Casablanca, il s'agissait de l'atteinte portée par acte administratif aux droits privés d'un propriétaire. Or, le droit de propriété est notoirement le droit subjectif par excellence, le droit qui, sauf le cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, doit être respecté, dans les pays civilisés, même par la puissance publique.

Un acte qui lèse un droit de propriété ne saurait donc être considéré comme spécifiquement entaché de ce que les spécialistes du droit administratif appellent le détournement de pouvoir, mais plutôt d'abus de pouvoir, ce qui est tout autre chose.

Qu'il en soit ainsi, précisément, dans l'espèce jugée par le Tribunal de Casablanca, cela résulte d'un des considérants de cette décision : « Attendu, y est-il dit, que c'est dès lors abusivement que la Municipalité de Mazagan, constatant qu'un voisin Bensimon, qui avait ouvert des vues de telle sorte qu'elles n'étaient pas à quatre mètres du mur Abergel, a fait ensuite construire et a interdit à ce dernier de continuer sa construction.... »

Pour fixer le véritable domaine du détournement de pouvoir, il faut considérer non pas les hypothèses où l'administration publique est en présence du droit de propriété des particuliers, mais plutôt le cas où l'administration, dans la libre appréciation des exigences de l'intérêt général, garde la plénitude de ses initiatives, sans que la conduite à tenir soit fixée par avance.

Autrement dit, le champ d'action du détournement de pouvoir relève essentiellement de la compétence discrétionnaire. C'est lorsque l'administration agit discrétionnairement que le contrôle des buts détournés qu'elle poursuit sous des formes légales met en jeu la question grave et délicate des prérogatives de la puissance publique et son indépendance à l'égard de l'autorité judiciaire.

Tel est précisément le cas dans l'espèce qui nous occupe. La décision du Service des Mines lèse une situation juridique caractérisée par un certain nombre de droits de nature administrative, de droits qui n'étaient pas totalement à l'abri du pouvoir discrétionnaire de l'Administration.

Aucune décision des tribunaux civils marocains ne saurait reconnaître et poursuivre le détournement de pouvoir dans un cas de ce genre. D'ailleurs, on ne peut concevoir que, si réellement le contrôle des tribunaux marocains pouvait s'étendre au détournement de pouvoir, la Partie adverse ne pourrait se prévaloir que d'une seule décision, dont on ignore le sort, mais

dont on sait assez qu'elle n'est pas exactement pertinente en la matière.

Tout le monde comprend que contrôler si un acte administratif a ou non visé à créer abusivement une servitude à la charge d'un immeuble est une chose, et autre chose est contrôler si les buts poursuivis par l'Administration du Protectorat, dans l'application de sa politique phosphatière, voire de sa politique générale, dans un domaine relevant des conventions internationales, sont ou non réguliers.

Dans ce dernier cas, qui est celui qui vous est soumis, les exigences du principe de la séparation des pouvoirs s'affirment dans toute leur rigueur.

Il me serait impossible d'imaginer que les tribunaux civils marocains aillent jusqu'à contrôler les mobiles de la politique phosphatière du Protectorat. Je suis convaincu que tel sera aussi l'avis de la Cour. J'oserais même supposer que telle est l'opinion de mon ami, M. le professeur Basdevant.

Quoi qu'il en soit, Messieurs de la Cour, n'oubliez pas que M. Tissier, vice-président du Conseil d'État de France, dont l'autorité et la compétence sont certaines pour exprimer une opinion sur le problème qui nous occupe, n'a pas hésité à déclarer au Quai d'Orsay qu'il n'y a pas au Maroc une juridiction qualifiée pour trancher le conflit.

Le contentieux de pleine juridiction, ou autrement dit de l'indemnité, le seul qui soit admis au Maroc, suppose, par définition, qu'il n'y ait en jeu que des droits subjectifs. C'est dire que, toutes les fois que l'Administration a fait usage de son pouvoir discrétionnaire et que, par voie de conséquence, les administrés ne sauraient invoquer que des droits de nature administrative ou des intérêts légitimes, les nécessités du système, l'application du principe de la séparation des pouvoirs, qui au Maroc est rigoureuse, portent à exclure toute possibilité de contrôle de l'action de la puissance publique et d'allocation d'une indemnité.

Cela n'est pas contestable et n'est pas contesté par la Partie adverse, qui s'attache seulement, ainsi que nous l'avons vu, à nier que le Service des Mines dût exercer un pouvoir discrétionnaire et affirme, sur cette base profondément erronée, que les droits acquis de M. Tassara étaient, tous, de véritables droits subjectifs.

Puisque la vérité est précisément l'inverse et que la situation acquise par M. Tassara comportait principalement des droits de nature administrative, la conclusion est que la juridiction ordinaire du Maroc est absolument impuissante en ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire, tout comme à l'égard du détournement de pouvoir.

D'ailleurs, Messieurs de la Cour, pourriez-vous admettre que les tribunaux civils du Maroc reconnaissent une faute là où les services administratifs n'ont fait que réaliser le programme

énoncé à la Chambre française d'écarter la mainmise étrangère? La vérité, qu'aucune tentative de déformation ne saurait détruire, c'est que, en s'adressant aux tribunaux du Maroc, les ressortissants italiens n'auraient eu ni la concession d'exploitation, ni des dommages-intérêts.

Il n'y avait pour eux aucune justice à épuiser. Comme le disait M. Tissier, dans sa note restée sans suite, l'organisation du Maroc contient une lacune qui devrait être comblée.

Le Gouvernement de la République s'est refusé à combler cette lacune. Il a voulu l'utiliser pour se soustraire à l'application, soit des règles conventionnelles imposant sur le territoire du Maroc la liberté économique et le régime des concessions minières, soit des règles du droit international commun imposant le respect des situations acquises par les étrangers et la mise en œuvre d'une protection judiciaire qui ne soit pas un leurre.

C'est là la deuxième étape essentielle de l'accaparement. Elle a été perfectionnée par la note du Quai d'Orsay du 28 janvier 1933. De là découlent, nous le verrons, des conséquences très importantes en ce qui concerne quelques-unes des exceptions préliminaires opposées par la Partie adverse.

Mais il y avait encore une étape à franchir. Le monopole et l'éviction des Italiens assuraient à la Puissance protectrice la disponibilité de tous les phosphates marocains. Mais la Puissance protectrice s'inquiétait de la concurrence que l'industrie phosphatière marocaine aurait pu faire, dans la plénitude de son essor, aux phosphates d'Algérie et de Tunisie, moins riches en teneur. Pour éviter cette concurrence et concilier les intérêts des différentes parties de l'Empire nord-africain, l'idée d'un cartel se présentait d'autant plus séduisante que le front unique réalisé parmi les producteurs de plus de 50 % des phosphates existants aurait donné à la France la maîtrise du marché mondial de cette importante matière première.

M. Calary de Lamazière, rapporteur du budget du Maroc de 1920, atteste que l'on pensait au cartel dès 1920. Mais les temps n'étaient pas mûrs pour l'établir à cette époque-là. Les susceptibilités marocaines étaient encore trop vives. La presse coloniale et métropolitaine ne manqua pas de s'en émouvoir.

Cependant, sa réalisation put s'effectuer à la suite de circonstances favorables, et notamment de la baisse du dollar et de la concurrence entre les producteurs américains, qui fit descendre énormément les prix.

On commença par réunir en un Comptoir les mineurs d'Algérie et de Tunisie : une convention fut signée, peu après, entre le Comptoir et l'Office chérifien des Phosphates. Le front unique une fois réalisé permit de venir à une entente avec l'industrie phosphatière de l'Amérique et d'autres pays encore.

Mais, ainsi qu'il s'était vérifié au cours des étapes précédentes, la réserve la plus absolue a accompagné les progrès de la politique d'accaparement.

Dans un ouvrage paru en 1935, l'honorable M. de Bailliencourt-Courcol, qui remplit à la fois les fonctions de directeur général-adjoint de l'Office chérifien des Phosphates et de directeur général gérant du Comptoir des Phosphates d'Algérie et de Tunisie, donne les renseignements suivants : « Pour des raisons politiques, pour des raisons pratiques aussi, notamment de comptabilité, l'Office chérifien ne pouvait pas faire partie intégrante du Comptoir, mais, dès les premiers pourparlers de la constitution du Comptoir, pourparlers entamés sous ses auspices, il donna aux miniers d'Algérie et de Tunisie l'assurance qu'il rechercherait la formule adéquate permettant de réaliser avec eux une entente. Cet accord fut concrétisé par une convention de répartition de tonnage que l'Office chérifien des Phosphates, en même temps qu'il adhérait aux charges et bénéfices de la caisse de péréquation, accepta de signer avec le Comptoir des Phosphates d'Algérie et de Tunisie. Et, pour donner une expression plus nette de cet accord, l'Office chérifien des Phosphates accepta de déléguer le directeur général-adjoint chargé de son service commercial au poste de directeur général gérant du Comptoir, complétant par cette union personnelle l'union matérielle réalisée dans le Comptoir par les mines d'Algérie et de Tunisie. »

Veuillez bien remarquer, Messieurs de la Cour, l'aveu précieux que la constitution du Comptoir et les tractations successives ont eu lieu sous les auspices de la Métropole et que, pour des raisons politiques et d'autres, très vagues, de comptabilité, l'Office chérifien n'a pu arriver à une participation directe.

Comment s'étonner, en de telles circonstances, que le Gouvernement royal n'ait rien su de précis quant à une politique qui n'évoluait pas au grand jour ? Pour le moment, les débats étant limités à la question de la recevabilité de la requête, je me borne à démentir formellement que le Gouvernement royal ait connu, en temps voulu, la constitution du Comptoir et du cartel et, ce qui plus est, qu'il y participe par l'intermédiaire de deux sociétés, dont l'une est française et l'autre égyptienne.

Qu'au surplus, le cartel ait favorisé les intérêts italiens, c'est une autre affirmation dont l'inconsistance totale sera également démontrée dans la deuxième phase de la procédure. L'inconsistance saute d'ailleurs aux yeux, l'Italie étant un pays importateur de phosphates.

Ainsi qu'il a été démontré par les documents déposés au nom du Gouvernement royal, la participation au cartel, du fait même que, pour protéger les industries phosphatières d'Algérie et de Tunisie, il engendre la réduction de la production et la hausse artificielle des prix, surenchérit sur le monopole, aggrave et

porte à un degré de perfection ultérieure la violation de la loi internationale.

En définitive, dans un pays et dans une industrie minière où l'initiative aurait dû être laissée libre aux ressortissants des États signataires de l'Acte général d'Algésiras ou adhérents à l'Accord franco-allemand de 1911, a été progressivement établie une situation visant à protéger les intérêts de pays autres que le Maroc, et à assurer à la France un privilège incompatible avec les droits des autres États intéressés au régime de la porte ouverte sur le territoire du Maghzen.

En s'élevant contre une telle situation par la requête qui vous est soumise, le Gouvernement royal vous demande de vouloir bien rétablir le respect de la loi internationale.

J'en ai terminé avec l'exposé des faits. Je me propose de m'attaquer demain matin aux prétendues obscurités qui nous sont reprochées. Je demande donc à la Cour la permission de reporter à l'audience de demain la suite de mes observations.

[*Séance publique du* 11 *mai* 1938, *matin.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, en abordant la question des prétendues obscurités de la requête, je voudrais faire une profession d'humilité. Je n'ai pas la prétention de toujours réussir à être entièrement clair et heureux dans les déclarations que j'ai l'occasion de faire par écrit ou verbalement. La clarté et la précision sont certainement l'une de mes constantes préoccupations. Mais, malgré toutes mes bonnes intentions, il peut m'être arrivé et m'arriver encore de rester loin du but.

Cependant, je suis convaincu que cela n'est arrivé en l'espèce ni à l'occasion de la requête, ni à l'occasion du Mémoire. Cela me semble encore moins possible en ce qui concerne les Observations et les Nouvelles Observations, par lesquelles je me suis efforcé de fournir tous les éclaircissements possibles.

Mais supposons qu'il n'y ait là qu'une illusion. Comment pourrais-je en effet me refuser à le croire, du moment que la Réponse du Gouvernement de la République prétend que mes éclaircissements auraient contribué à créer encore plus d'obscurité ? Or, même s'il en était ainsi, il me serait toujours loisible, dans la phase actuelle de la procédure, de revenir encore une fois sur nos allégations et conclusions et tâcher de nouveau de les éclaircir, de manière à mettre la Partie adverse et la Cour en situation de les interpréter exactement, d'en saisir entièrement la signification et la portée.

Et si, malgré les nouveaux éclaircissements, il nous arrivait d'entendre encore une fois que nous n'avons pas eu la vertu de nous faire comprendre, à tel point que tout examen du

fond serait impossible ou inutile et que nos éclaircissements ont même contribué à créer encore plus d'obscurité, en ce cas il ne nous resterait qu'à croiser les bras et à dire : la Cour appréciera.

Naturellement, la Partie adverse a manifesté une opinion contraire lorsqu'elle a critiqué la requête comme non recevable, sauf à nous à présenter, si nous le jugeons à propos et dans une meilleure rédaction, une nouvelle requête introductive d'une nouvelle instance, et lorsqu'elle a demandé à la Cour d'apprécier « si une requête ainsi présentée doit être seulement complétée en l'état actuel de la procédure ou si elle ne doit pas être plutôt déclarée irrecevable ».

Pourquoi la requête ne saurait-elle être éclaircie en l'état de la procédure ? Il ne s'agit pas ici d'une dissertation académique concernant la meilleure manière de rédiger une requête adressée à la Cour. La Cour n'est pas une commission scolaire appelée à apprécier si le devoir d'un écolier est bon ou mauvais, sauf à l'écolier à lui remettre un nouveau devoir. Je ne parle pas ainsi pour faire de la polémique ; je cherche seulement à fixer les termes de la question. La tâche d'éclairer la Cour quant à l'objet, aux motifs, aux conclusions de la demande ne saurait être exclusivement confiée à la requête et au Mémoire sans proclamer ainsi *a priori* l'inutilité des autres pièces de la procédure écrite et même des débats oraux.

S'il en était autrement, pourquoi mes éminents contradicteurs auraient-ils parlé pendant cinq audiences ? La question qui se pose consiste donc à savoir si, par la requête, le Mémoire, les Observations, les Nouvelles Observations et la discussion orale, nous aboutissons à préciser nos demandes, au moins autant qu'il est nécessaire pour que l'examen du fond ne semble pas dès à présent impossible ou dépourvu de toute utilité pratique.

Cette manière de poser la question, quant au degré de clarté et de précision que la requête doit présenter pour ne pas être déclarée irrecevable d'emblée, dans la phase préliminaire de la procédure, est corroborée à mon avis par les dispositions réglementaires en vigueur établissant la possibilité de séparer la procédure consacrée aux exceptions préliminaires et la procédure au fond, par la genèse historique des mêmes dispositions, par la jurisprudence de la Cour.

Je vais examiner d'abord les dispositions réglementaires en vigueur.

Assurément, la rédaction de l'article 62 du Règlement actuel, reproduisant celle analogue de l'article 38 du Règlement précédent, est très ample, puisqu'elle se rapporte à toute exception préliminaire. Mais il est aussi certain que, par cette formule, on a pensé exclusivement ou presque à l'exception d'incompétence.

En effet, les deux propositions avancées à l'occasion de la première élaboration du Règlement, pour y insérer une norme visant une décision de la Cour, préliminaire à l'examen du

fond, concernaient exclusivement l'exception d'incompétence. Mais la Cour, en les écartant et en renonçant pour le moment à insérer dans le Règlement original, celui de 1922, toute règle audit sujet, fit remarquer que, même en l'absence de toute règle, elle examinerait sa compétence avant l'entrée en matière.

De même, lorsqu'en 1926 et en 1936 la Cour, en revisant son Règlement, adopta l'opinion de consacrer un article expressément aux exceptions soulevées *in limine litis* et aux décisions préliminaires correspondantes, on a parlé, au cours des discussions qui eurent lieu à cet égard, uniquement du droit de chaque État « d'empêcher la discussion devant la Cour du problème même qui était soulevé, si l'État en question considérait que le problème ne rentrait pas dans la compétence de la Cour ».

C'est là un hommage que l'on a voulu rendre au principe essentiel de la souveraineté des États. C'est là en même temps un effort pour encourager chaque État à accepter la juridiction obligatoire en lui évitant d'avoir à employer tous ses moyens de défense devant la Cour si celle-ci ne s'est pas tout d'abord déclarée compétente.

Or, il est évident que ces exigences ne subsistent pas lorsque l'exception ne porte pas sur l'incompétence, mais sur la forme que l'on prétend défectueuse de la requête et de ses conclusions.

Ces exigences ne subsistant pas, il y a lieu de douter si une exception de ce genre pourrait avoir un caractère préliminaire et rentrer parmi celles visées à l'article 62 du Règlement de la Cour.

En tout cas, certaines distinctions s'imposent. Il se peut qu'en raison de quelques obscurités un certain travail d'interprétation incombe à l'État défendeur et à la Cour. Une telle conjoncture ne serait sans doute pas des plus agréables. Mais il est également certain qu'il n'y aurait pas là un motif suffisant pour rejeter la demande lors de la procédure au fond, ni *a fortiori* dans la phase des exceptions préliminaires.

Il pourrait encore arriver que les obscurités de la requête, n'ayant pas été éliminées au cours de toute la procédure, mettent le défendeur dans l'impossibilité absolue et définitive de combler une lacune de sa défense, lacune imputable seulement à ces obscurités. Un tel cas ne saurait se vérifier qu'après l'épuisement des débats au fond. Un tel cas ne saurait donc être invoqué *in limine litis* à l'appui d'une exception préliminaire d'irrecevabilité.

En outre, même après l'épuisement des débats au fond, il y a lieu d'envisager la possibilité d'une décision interlocutoire ordonnant à la partie qui est en défaut de fournir des développements et éclaircissements ultérieurs. Une mesure de ce genre est prévue par le dernier alinéa de l'article 79 du Règlement de la Cour visant les demandes d'interprétation d'un arrêt.

En tout cas, il semble certain que, même si la Cour n'estimait pas avoir recours à un tel procédé, le reproche d'obscurité

empêchant la discussion de la controverse ne saurait se manifester définitivement que dans la phase de la procédure au fond.

Cela revient à dire que les obscurités dont il était jusqu'ici question peuvent fonctionner au besoin comme un motif de fond et apparaître après l'instruction complète et définitive de l'affaire, mais non justifier des exceptions préliminaires.

Il y a lieu d'envisager enfin le cas d'une obscurité tellement grave qu'elle met l'État appelé dans l'impossibilité absolue d'opposer toute défense.

C'est un cas que l'on peut certainement considérer dans une dissertation théorique, mais qui, quoi qu'il en soit, ne s'est guère vérifié en l'espèce, le Gouvernement de la République ayant démontré, par le nombre considérable de ses argumentations et des documents produits à l'appui et par l'ampleur des plaidoiries de ses honorables représentants, que sa défense a été largement possible.

En résumant, les prétendues obscurités que l'on reproche à la requête italienne ne sauraient constituer l'objet d'exceptions préliminaires, ni de par leur nature, ni du fait que le Gouvernement de la République a pu déjà se défendre d'une manière précise et détaillée.

Je vais maintenant rappeler l'unique précédent, dans la jurisprudence de la Cour, d'une exception préliminaire basée sur la forme de la requête. Je fais allusion à l'affaire relative à certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise. Cette affaire donna lieu à l'Arrêt n° 6, ayant un caractère préliminaire, et qui déclara la requête recevable. Un deuxième arrêt (Arrêt n° 7) suivit sur le fond. La question qui provoqua l'exception d'irrecevabilité était ainsi formulée : « 2° *b*) dans le cas de l'affirmation du point *a*) [c'est-à-dire dans le cas où l'attitude du Gouvernement polonais vis-à-vis de certaines sociétés allemandes ne serait pas conforme à certains engagements internationaux], quelle attitude du Gouvernement polonais vis-à-vis des sociétés en question aurait été conforme auxdites dispositions ? »

Contre une telle conclusion, le Mémoire polonais souleva une exception préliminaire qui, à vrai dire, était plus de fond que de forme. Ce Mémoire objecta que le Gouvernement allemand demandait à la Cour un avis consultatif contrairement à l'article 14 du Pacte, qui donne au Conseil et à l'Assemblée de la Société des Nations seulement le droit de s'adresser à la Cour pour lui demander un avis consultatif. Toutefois, l'Arrêt n° 6 déclara recevable le point n° 2 *b*) des conclusions allemandes, en estimant que l'État demandeur n'avait pas l'intention de provoquer un avis consultatif et qu'en réalité « c'est une décision qu'il a demandé à la Cour de rendre, laissant au Mémoire qu'il déposera sur le fond du litige le soin de préciser les conclusions

de sa requête et d'exposer les faits qui seront soumis dans cette phase du procès à l'appréciation de la Cour ».

La Cour ne pouvait énoncer plus explicitement le principe que, même lors de l'examen du fond, c'est-à-dire après une décision préliminaire, il est permis aux parties de préciser les aspects de leurs demandes et même leurs conclusions.

Cependant, dans l'affaire susdite, le Gouvernement allemand ne tira aucun profit dudit avertissement et maintint, même dans la phase suivante du procès, la question formulée sous une forme purement interrogative.

Ce fut alors, et alors seulement, c'est-à-dire en conclusion de la procédure au fond, que la Cour estima ne pouvoir se prononcer, car elle ne pouvait pas se substituer aux parties pour formuler des conclusions.

Mais ce précédent est fort mal invoqué par la Partie adverse à l'appui de ses exceptions. Abstraction faite de ce que le Gouvernement royal n'a rien formulé sous une forme purement interrogative, il y a lieu d'observer que ce n'est pas dans la phase des exceptions préliminaires que la Cour a écarté d'emblée sa compétence par rapport à la conclusion allemande rédigée sous une forme purement interrogative. Il se dégage *a fortiori* que, si des obscurités subsistent dans la requête et dans le Mémoire, il doit bien y avoir la possibilité de préciser les faits allégués et les thèses avancées aussi longtemps que la procédure préliminaire n'est pas épuisée, et même après, lorsque, ladite procédure étant terminée, il s'agit d'examiner l'affaire au fond.

C'est la thèse qu'à titre préliminaire j'ai l'honneur de soumettre à la Cour au nom du Gouvernement royal.

Les prétendues obscurités que le Gouvernement de la République dénonce en formulant ses premières exceptions préliminaires concernent : l'objet de la demande, le titre de compétence de la Cour, le caractère national de la réclamation. Je m'en occuperai séparément, en suivant le même ordre que celui des écritures.

Mais, avant de réfuter les multiples griefs d'obscurité quant à l'objet de la demande, je tiens à dissiper un malentendu qui est le support nécessaire de l'une des critiques fondamentales opposées à la demande italienne.

Mes éminents contradicteurs voudraient faire croire que, non seulement le Gouvernement royal aurait donné à la réclamation judiciaire qui vous est soumise une portée autre et plus large qu'à son interposition diplomatique précédente, mais il aurait indiqué l'objet du litige d'une manière profondément contradictoire dans une note datée du 27 mars 1936, adressée par l'ambassade royale à Paris au Quai d'Orsay, et dans la requête déposée trois jours après au Greffe de la Cour. Aux dires de mes éminents contradicteurs, le Gouvernement royal, après avoir

par ladite note confirmé d'avoir endossé, en conformité de la controverse diplomatique préalable, la seule question Tassara/ Société *Miniere e Fosfati*, aurait, par sa requête et, encore plus, par ses écritures successives, élargi l'objet du différend à la question de l'accaparement.

Or, je dois déclarer que la note du 27 mars 1936, rédigée par quelqu'un qui ne connaissait pas du tout l'affaire, est entachée de telles erreurs flagrantes et multiples que cette note ne saurait aucunement profiter à la Partie adverse.

Lisons ensemble cette note, qui d'ailleurs est très courte ; vous la trouverez à la page 320 des Exceptions préliminaires.

« Paris, le 27 mars 1936. — En se référant à son aide-mémoire du 14 juin 1935, l'Ambassade royale d'Italie a l'honneur de porter à la connaissance du Ministère des Affaires étrangères que le Gouvernement du Roi a décidé de soumettre à la Cour permanente d'Arbitrage de La Haye » — première erreur — « le différend concernant la concession de vingt-huit permis de recherches de phosphates délivrés en 1921 » — deuxième erreur, car les permis ont été délivrés en 1918 — « par l'État chérifien » — troisième erreur, les permis ont été délivrés par le Service des Mines du Protectorat — « à des sujets italiens » — les permis ont été délivrés à des sujets français, donc quatrième erreur — « en conformité du règlement minier de 1914 et sous le régime des concessions qui a été révoqué » — cinquième erreur : il ne s'agissait pas de concessions révoquées ; il s'agissait simplement d'une décision qui refusait de reconnaître à M. Tassara la qualité d'inventeur.

En présence de ces erreurs multiples et flagrantes, le Gouvernement royal demande qu'il plaise à la Cour de prendre acte de ces erreurs, en tenant compte des autres pièces du dossier, et en premier lieu de la requête, dont les termes doivent l'emporter sur le contenu d'une note manifestement erronée.

A la date du 27 mars 1936, la requête était déjà imprimée, et j'étais moi-même en voyage pour venir la déposer au Greffe de la Cour. A la date du 27 mars 1936, le fond du différend avait été précisé et développé par les démarches diplomatiques ayant précédé la présentation de la requête, notamment par les deux aide-mémoire remis, l'un à M. Laval à Rome au mois de janvier 1935, l'autre au Quai d'Orsay, le 14 juin de la même année. Ces deux aide-mémoire et mes démarches personnelles presque contemporaines suffisent à faire comprendre que, dans la pensée du Gouvernement royal, l'éviction des ressortissants italiens constituait l'un des actes constitutifs de l'accaparement et représentait la mesure complémentaire du monopole des phosphates.

Par l'aide-mémoire du 14 juin 1935, le Gouvernement royal souligna avec une clarté suffisante ce qui suit : « Le Service

des Mines obéit à la préoccupation évidente d'écarter les concessionnaires étrangers en vue d'exploiter les phosphates au profit unique du Protectorat et de rendre absolu et gratuit le monopole édicté contrairement aux engagements d'Algésiras. »

Le même aide-mémoire précisa qu'une requête présentée à la Cour de La Haye « porterait à étendre le débat à la violation de l'Acte d'Algésiras ».

C'est en conformité de ces précédents, déjà acquis à la controverse diplomatique, que la requête fut rédigée, quoi que la note du 27 mars 1936, sans doute regrettable mais fourmillant d'erreurs, pourrait faire croire.

La requête satisfait aux prescriptions de l'article 40 du Statut de la Cour et de l'article 32, alinéa 2, de son Règlement.

M. Basdevant, en se rapportant auxdites dispositions, a fait ressortir qu'indiquer l'objet du différend, c'est indiquer les faits dont se plaint le Gouvernement italien et les critiques qu'il entend relever, « qu'indiquer l'objet de la demande, c'est, sur la base des griefs ainsi relevés par le Gouvernement italien, énoncer — et cela de manière précise — quelle décision la Cour est priée de rendre, quel redressement de la situation critiquée est attendu de cette décision, quelle réparation on demande d'ordonner ». Nous sommes d'accord quant à ces exigences ; mais ces exigences ont été respectées dans la requête.

Pour contredire cette vérité, mon éminent adversaire a dû mettre en œuvre toute sa subtilité afin de vous tracer un cadre extrêmement tendancieux du contenu de la requête, d'y laisser dans l'ombre ce qui pour lui n'est pas commode, d'y déformer ce qui est clair et réel, de vous faire apparaître une requête qui n'est pas la requête italienne par laquelle vous avez été saisis. M. Basdevant prétend que le contenu de la requête commence à la page 4 [10] ; pourquoi veut-il laisser de côté les pages 2 et 3 ? C'est qu'il pousse la hardiesse de sa thèse jusqu'à soutenir que l'exposé des faits de la requête ne porte que sur l'affaire Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati*. Or, une telle thèse, écartant la réalité, est même au-dessus des possibilités du talent, que depuis longtemps je reconnais remarquable, de mon éminent contradicteur.

Veuillez, Messieurs de la Cour, prendre le texte de la requête.

Exposant les faits de la cause et l'objet du litige, la requête commence par rappeler la délivrance des permis exclusifs de recherche à MM. Busset et Frier Deruis dans la région d'Oued Zem ; mais, avant d'arriver à la cession de ces permis à M. Tassara (dont il est question à la page 4 [10]), la requête indique, à la page 4 [10], quelque chose que M. Basdevant voudrait négliger. Je lis en effet dans la requête (p. 4 [10]) : « Que, conformément aux clauses de l'Acte d'Algésiras du 7 avril 1906 et de l'Accord franco-allemand du 4 novembre 1911, auquel l'Italie a à son

temps adhéré, ledit règlement devait non seulement respecter le principe général de la liberté économique sans aucune inégalité (porte ouverte), mais se baser aussi sur le système des concessions « en s'inspirant des législations étrangères existant sur la « matière » (art. 112 de l'Acte d'Algésiras) et, en définitive, de la loi française (art. 7 de l'Accord franco-allemand). »

Ainsi se trouve fixé l'un des éléments les plus essentiels de la controverse : le rappel des conventions internationales que le Gouvernement de la République est tenu de respecter et dont la violation constitue précisément l'objet principal du différend qui vous est soumis. Cet objet principal est énoncé dès le début de la requête, à la page 4 [10]. Mais mes éminents contradicteurs préfèrent ne pas s'en apercevoir, parce que leur programme consiste à comprimer cette partie du différend, ou au moins à l'englober dans l'ombre d'obscurités artificieusement créées.

Suit dans la requête la mention des dispositions du règlement minier marocain, de la note du 4 août 1919 reconnaissant publiquement et officiellement une situation dont les ayants cause de M. Busset et de M. Deruis ont le droit de se réclamer. A ce point se place l'indication du dahir du 27 janvier 1920 créant le monopole des phosphates.

Il est bien vrai qu'à la page 4 [11] de la requête la mention du monopole ne s'accompagne pas d'une critique le concernant. Mais cette critique se trouve à la page 8 [12], où il est dit : « Que, en effet, l'établissement du monopole des phosphates est incompatible avec les obligations internationales du Maroc et de la France : de respecter au Maroc la liberté économique sans aucune inégalité, de baser le règlement minier sur le système des concessions conformément à la loi française, de limiter les monopoles chérifiens à l'opium, au kif et aux tabacs. »

Vous voyez donc que l'établissement du monopole, élément fondamental de l'accaparement, et élément essentiel de l'objet du litige, est assorti par l'indication, dans la requête même, du motif qui le rend illicite.

Suivent les indications de la clause du respect des droits acquis limitant le monopole ; de l'acquisition des permis par Tassara ; de l'éviction de Tassara accomplie par la décision du Service des Mines, par l'entrave au recours dit gracieux, par la proposition dérisoire de s'adresser aux tribunaux civils marocains.

A propos de la décision du Service des Mines, vous trouvez remarqué (p. 8 [13] de la requête) que cette décision « contredit le communiqué officiel du 4 août 1929 », et que, « sous l'apparence du bien du service, elle vise à écarter la mainmise étrangère redoutée et même le paiement de l'indemnité d'expropriation, en dépit des droits acquis, qui étaient sous la sauvegarde des conventions internationales ». Ainsi que vous pouvez ici le constater, le détournement de pouvoir est présenté dans la

requête comme une atteinte, à la fois, au droit interne et au droit international. J'entends répondre par là à l'une des questions qui ont été posées par mes éminents contradicteurs.

Après l'indication des démarches inutiles de l'ambassade royale à Paris, la requête contient l'énonciation du caractère unitaire des agissements illicites dénoncés, savoir : l'établissement du monopole ; la décision du Service des Mines ; les entraves apportées à la présentation du recours gracieux ; le refus de soumettre le différend à une juridiction qualifiée ayant les pouvoirs nécessaires pour redresser le tort subi par la société italienne.

« Attendu » — est-il dit à la page 6 [12] — « que les agissements susindiqués, étant déterminés par la même résolution et visant au même résultat, constituent un fait illicite continué et permanent, qui met en jeu la responsabilité internationale de la France sous différents aspects. » Ce fait illicite, continué et permanent, ayant une structure unitaire — car les éléments qui le constituent sont la réalisation d'un même dessein et entraînent la violation de la même obligation internationale, l'obligation de respecter au Maroc le régime conventionnel de la liberté économique et des concessions minières —, ce fait illicite, continué et permanent, est l'accaparement, objet de la conclusion principale *a*) de la requête, sur laquelle je reviendrai bientôt.

Vous voyez alors, Messieurs de la Cour, que du contenu de la requête ne se dégage pas, ainsi que le voudrait M. Basdevant, la conclusion que le grief relevé est celui d'une attitude illicite au regard des droits de Tassara.

En présence des allégations nettes et claires qui se trouvent dans la requête et que je viens de rappeler, mon éminent contradicteur devait dire quelque chose. Il cherche à s'en débarrasser par une affirmation gratuite. Il prétend que la requête introduirait avec elles un élément nouveau de la controverse qui serait en contradiction, non seulement avec la portée de la discussion diplomatique préalable, mais aussi avec les données pour ainsi dire originaires de la requête elle-même.

Or, la réalité est tout autre : les différentes indications de la requête s'harmonisent avec les derniers pourparlers diplomatiques et se complètent entre elles ; elles portent d'abord sur les faits constitutifs de l'accaparement, ensuite sur le lien indissoluble qui les réduit à une unité et sur leur caractère lésif de la loi internationale.

Remarquez que jusqu'ici je n'ai parlé que de la requête ; mais il y a aussi le Mémoire. Et, dans le Mémoire, vous trouverez (pp. 45 et suiv.) des éclaircissements de nature à préciser encore mieux l'objet et le caractère unitaire du différend. Je me borne à rappeler un passage qui se trouve à la page 45 du Mémoire : « L'accaparement des phosphates marocains, accompli par étapes de 1920 à 1934, au profit de la France sous le

couvert de l'État protégé, donne lieu à des responsabilités internationales graves et indéniables. Le résultat a été atteint au moyen d'une série d'actes illicites, déterminés par la même résolution, visant à la même finalité, liés entre eux par un rapport intime et nécessaire qui les réduit à un seul fait illicite continué et permanent. Les différents éléments de ce fait illicite correspondent aux réalisations progressives de la politique d'accaparement, poursuivie avec la collaboration des pouvoirs législatif .... et exécutif .... et favorisée par la carence du pouvoir juridictionnel. »

Ce passage marque le caractère unitaire du différend.

Je crois devoir attirer tout particulièrement l'attention de la Cour sur ce que l'éviction de Tassara est présentée par le Mémoire comme une mesure lésive de droits acquis, mais aussi, et en tout premier lieu, comme la deuxième étape de l'accaparement, incompatible avec les obligations conventionnelles de la France.

Veuillez daigner, Messieurs de la Cour, lire avec moi deux courts passages du Mémoire (p. 52) : « La deuxième opération accomplie en vue de l'accaparement des phosphates consiste dans l'éviction des particuliers titulaires de permis de recherche. Cette opération s'est réalisée en deux moments : en méconnaissant, d'abord, les droits acquis ; en déniant, ensuite, le remède adéquat de justice. »

Et plus loin (p. 62) : « La situation juridique que la décision du Service des Mines a le tort d'avoir méconnue était sous la sauvegarde des traités internationaux (Acte général d'Algésiras de 1906, Accord franco-allemand de 1911, Convention de Madrid de 1880). Par conséquent, ladite décision, étant à la fois contraire au droit interne et au droit international, soulève un problème de justice administrative et de droit international, qui aurait dû mieux retenir l'attention du gouvernement du Protectorat et de la Direction des Affaires politiques et commerciales du Quai d'Orsay. »

Le différend n'est pas double. Il n'est pas double parce que l'accaparement dénoncé à la conclusion principale et éclairci par le Mémoire résulte défini comme l'ensemble unitaire de mesures d'ordre général (monopole, cartel) et de mesures d'ordre particulier (éviction de Tassara et C^ie^).

Il n'y a pas l'affaire Tassara et l'affaire de l'accaparement ; il y a une seule affaire, qui comprend tous les actes à travers lesquels se trouve, comme un maillon d'une chaîne unique, l'éviction de Tassara et C^ie^. Cette éviction n'était pas moins nécessaire que l'établissement du monopole pour réaliser le programme énoncé à la Chambre française des Députés par M. Calary de Lamazière, rapporteur, pour l'année 1920, du budget du Maroc. Il ne suffisait pas d'avoir mis les mains, en établissant le monopole, sur les gisements de phosphates libres de permis de recherche. Il fallait aussi mettre les mains sur les gisements

sur lesquels des permis de recherche avaient été délivrés. C'est seulement par la mainmise sur tous les phosphates qu'il était possible d'arriver à former un cartel et à assurer au Gouvernement de la République le contrôle presque mondial de cette importante matière première.

Il ne suffisait donc pas de l'acte législatif établissant le monopole. Il était nécessaire que le pouvoir exécutif donnât son concours en écartant, par la décision du Service des Mines, la mainmise étrangère redoutée, en empêchant le redressement par la voie gracieuse, en déclarant vouloir profiter de la carence de la fonction juridictionnelle.

Vous voyez donc le lien indissoluble entre les différents éléments de l'accaparement. Et, comme indissolublement liés, le Gouvernement royal a dénoncé ces actes à la Cour par sa requête et son Mémoire.

Le Mémoire indique (pp. 42 et 43) que le cartel est partie intégrante de l'accaparement. Mes éminents adversaires voudraient faire tenir la mention du cartel pour insuffisante. Me Lémonon a dit qu'il ne s'y trouve dédié que quelques passages. Mais je crois que, pour expliquer que le cartel est compris dans l'*iter* de l'accaparement, les deux pages susdites suffisaient. Il n'était pas nécessaire de procéder à des développements plus étendus.

Les éléments essentiels de l'accaparement (monopole, éviction des Italiens, cartel) sont dénoncés dans la conclusion principale de la requête comme des actes constituant manquements aux obligations conventionnelles de la France en tant que Puissance protectrice du Maroc.

Pour le moment, il ne s'agit donc pas encore du droit international commun. Il va sans dire que, puisque dans le plus est compris le moins, la Cour pourrait admettre l'existence de la violation des conventions internationales, soit pour tous les trois éléments essentiels de l'accaparement, soit pour deux, soit pour un seul.

Ce que je tiens à souligner, c'est que, dans la conclusion *a*) de la requête, l'éviction de Tassara et Cie est présentée, au même titre que le monopole et le cartel, comme une mesure incompatible avec l'Acte d'Algésiras et l'Accord du 4 novembre 1911. Il y a donc jusqu'ici une parfaite unité de l'affaire qui ne saurait disparaître seulement parce que cette affaire amène la Cour à apprécier des étapes différentes. Ces étapes ne sont, de 1920 à 1934, que la réalisation progressive d'un seul fait illicite, de la violation des mêmes conventions internationales, violation qui ne pouvait pas s'accomplir instantanément, qui exigeait le concours, positif ou négatif, de tous les pouvoirs de l'État, qui, malgré son développement et son achèvement par degrés, est toujours la manifestation de la même détermination tenace de ne pas vouloir respecter, quant aux phosphates, les exigences de la loi internationale.

M. le professeur Basdevant a cru pouvoir objecter que le Gouvernement royal ne saurait faire entrer le déni de justice dans l'*iter* de l'accaparement, parce que dénier la justice serait autre chose que violer la liberté économique. Je ne suis pas de cet avis en ce qui concerne la controverse actuelle. Le déni de justice a fonctionné, en l'espèce, comme l'élément destiné à compléter et à parfaire le refus de respecter, en faveur de Tassara et Cie, le régime de la liberté et des concessions minières. Puisque ce refus est partie intégrante de l'accaparement, le déni de justice ne saurait être placé en dehors du cadre de cet accaparement.

Mais, Messieurs de la Cour, mon œuvre d'agent aurait été incomplète et insuffisante si je n'avais pas examiné l'hypothèse qu'il pourrait ne pas plaire à la Cour d'admettre l'existence de l'accaparement illicite, dans son intégralité ou dans tel ou tel de ses éléments constitutifs. A cause de cette hypothèse, j'ai cru devoir vous présenter l'éviction des ressortissants italiens sous l'aspect de la violation des droits acquis, c'est-à-dire sous un aspect qui a trait, non aux obligations conventionnelles, mais aux prescriptions du droit international commun. A cette fin, j'ai formulé la conclusion *b*). Son examen est subsidiaire, parce qu'il suppose que, pour tel ou tel autre motif, il ne plaît pas à la Cour de faire droit à la demande principale concernant les engagements d'ordre conventionnel.

Sans doute, il y a là un autre aspect de la controverse, mais c'est un aspect des mêmes faits relatifs à la réclamation Tassara : décision du Service des Mines et déni de justice. Puisqu'il s'agit d'un aspect différent d'une partie des faits visés à la conclusion *a*), il y a une étroite connexité juridique entre les conclusions *a*) et *b*), à tel point que, même si le Gouvernement royal avait, sur la base de ces mêmes faits, présenté à la Cour deux requêtes séparées : l'une pour lui dénoncer la violation des conventions internationales, l'autre pour lui dénoncer la violation des principes de droit international commun, la Cour aurait pu joindre les deux requêtes ; car, dans la mesure où la seconde s'appuie sur les mêmes faits qui servent à former la base de la première, il y a manifestement entre les deux requêtes un fondement commun, une origine commune.

Je conteste donc que le litige soit double, que le Gouvernement royal ait soulevé deux litiges, qu'il ait profondément modifié, au cours de la procédure écrite, l'objet du différend, qu'il passe d'une manière déconcertante d'une conception à l'autre.

Si la Partie adverse veut prendre acte, une fois pour toutes, que, d'après la thèse et la conclusion principale du Gouvernement royal, l'éviction de Tassara est présentée sous l'aspect de la violation des obligations conventionnelles, la Partie adverse se rendra aisément compte que la conclusion principale est claire et ne mérite pas tant de critiques.

La requête, complétée et éclairée par le Mémoire, se réfère aux moments essentiels de l'accaparement, y compris la participation au cartel. Nous ne sommes donc nullement en présence de transformations, de variations, d'adjonctions opérées par les écritures italiennes consécutives au Mémoire, à une époque où l'acceptation de la clause juridique obligatoire par l'Italie avait cessé ses effets. Je ne m'occupe donc pas de cette partie de l'argumentation de M. le professeur Basdevant.

Mais je dois contester que l'expression « accaparement » soit vague. Le Gouvernement royal n'a pas manqué de préciser, d'analyser, de jeter à maintes reprises la lumière sur les éléments essentiels que comporte, à son avis, ladite expression.

Il est bien compréhensible que la Partie adverse s'obstine à ne pas vouloir entendre le sens de cette expression, qui marque le caractère unitaire de sa politique illicite, qui contient le rappel précis des obligations internationales qu'elle a enfreintes, qui indique le contenu clair et précis de la conclusion principale de la requête. D'ailleurs, la Partie adverse a parfaitement saisi le sens de ladite expression, par exemple lorsqu'elle la dégage, même dans la plaidoirie de M. le professeur Basdevant, de la page 781 des Nouvelles Observations.

Afin de pouvoir critiquer cette expression et de conclure au défaut de clarté, la Partie adverse est forcée de voir, ici et là, dans les écritures italiennes l'indication de nouveaux objets de différend, alors qu'il s'agit seulement d'arguments énoncés en réponse à ses thèses ou d'éléments secondaires ou complémentaires, dans le cadre du différend.

Le Gouvernement royal a déclaré avoir employé dans la requête le mot « accaparement » en raison précisément du fait qu'il ignorait, à cause de l'attitude de la Partie adverse, les détails de la formation du cartel et ne connaissait pas toute la liste des actes qui ont concouru à la réalisation du programme. M. le professeur Basdevant prétend en tirer le grief que la conclusion principale du Gouvernement royal serait vague, parce que le Gouvernement royal ne saurait pas lui-même les actes dont il demande l'annulation.

Le Gouvernement royal estime qu'il a satisfait aux exigences d'une bonne administration de la justice en demandant l'annulation de l'accaparement, dont il n'a pas manqué d'indiquer les éléments essentiels, en ajoutant, pour marquer l'intégralité de sa revendication: avec toutes les conséquences qui en découlent.

Ce dernier membre de phrase, sur lequel convergent tant de critiques de la Partie adverse, tend précisément à indiquer la nécessité d'annuler les actes complémentaires des mesures essentielles que le Gouvernement royal n'a pas manqué d'énoncer, actes complémentaires que le Gouvernement royal est dans l'impossibilité de connaître et dont, d'ailleurs, il n'est pas nécessaire de donner la liste sous peine d'irrecevabilité de la

requête. Il va de soi que, même si le Gouvernement royal s'était abstenu de demander à la Cour l'annulation de ces actes complémentaires et que la Cour s'abstenait de déclarer la nécessité de leur annulation, celle-ci serait la conséquence inéluctable de l'annulation des mesures essentielles auxquelles ils se rapportent.

En répondant très brièvement à d'autres critiques formulées par M. le professeur Basdevant, je confirme que l'arrêt déclaratoire demandé à la Cour doit consister, d'après les prévisions du Gouvernement royal, à établir le devoir de la Puissance protectrice au Maroc de s'employer à faire annuler, par qui de droit, les mesures d'accaparement qu'il plaira à la Cour de reconnaître illicites.

M. le professeur Basdevant a opposé que le Gouvernement de la République ne posséderait pas à l'égard de ces mesures une compétence d'annulation.

Je me borne à répondre que la question soulevée par le Gouvernement royal par la conclusion principale de la requête est une question de droit international conventionnel ; qu'elle s'appuie, entre autres, sur les clauses de l'Accord du 4 novembre 1911, qui, préparant l'établissement du protectorat de la France sur le Maroc, stipulait comme condition de cet établissement que la France s'engage à faire respecter au Maroc le régime de la liberté économique. L'arrêt déclaratoire qui établirait l'obligation de la France de faire annuler les actes constitutifs de l'accaparement ne ferait que s'en tenir à la situation susindiquée et énoncer une obligation rentrant parmi les obligations incombant à la France en tant que Puissance protectrice du Maroc.

Le Gouvernement de la République ne saurait se soustraire à l'accomplissement d'une telle obligation en alléguant l'état du droit interne du Protectorat.

Il est à peine nécessaire de préciser, en réponse à une critique énoncée dans les Exceptions préliminaires, que le Gouvernement royal n'a jamais eu la prétention qu'une fois reconnu le caractère illicite des dahirs, il en résulte, sans autre preuve, que M. Tassara était l'inventeur des gisements d'Oued Zem. Il a mentionné, dans sa requête et son Mémoire, les motifs qui rendent illicites les étapes de l'accaparement. De ces motifs, quelques-uns sont communs à toutes ces étapes, d'autres concernent particulièrement le traitement réservé à M. Tassara. Le Gouvernement royal n'a pas manqué de procéder aux distinctions qui s'imposaient suivant qu'il était en présence d'un acte législatif ou d'un acte administratif, ou encore d'un acte relatif à la fonction juridictionnelle. La confusion a été ainsi soigneusement évitée, et le Gouvernement de la République, pour pouvoir la reprocher, doit recourir à l'expédient qui consiste à voir dans la partie de la requête concernant la situation de M. Tassara une simple question de droit interne, alors que l'éviction de

M. Tassara, tout comme le monopole et la participation au cartel, a trait aux obligations internationales de la France et, comme telle, est présentée par le Gouvernement royal.

Messieurs de la Cour, dans l'accomplissement de mon lourd devoir, je dois examiner d'autres griefs de prétendue obscurité. M. le professeur Basdevant, voltigeant sur les conclusions de la requête, après avoir rappelé, à propos de la conclusion *d*), la demande de réparation pécuniaire supplémentaire pour les pertes et dommages non couverts par la réparation principale, oppose qu'il n'est pas dit qui aurait subi ces pertes et dommages.

Dois-je préciser qu'il s'agit des ayants cause de M. Tassara ?

Dois-je encore souligner que demander une indemnité pécuniaire supplémentaire ne signifie pas soulever un troisième litige, comme, par une manifeste exagération, mon éminent contradicteur voudrait le soutenir ?

Quant à la conclusion *c*), les Exceptions préliminaires opposent que le Gouvernement italien n'aurait pas même tenté d'indiquer selon quel critère devrait être fixée l'indemnité qu'il réclame.

Notre réponse a été très simple. Nous avons rappelé qu'un considérant de la requête mentionne, à la page 14, deux circonstances essentielles aux fins de la détermination de l'indemnité d'expropriation, savoir que les revenus de l'Office chérifien des Phosphates, ainsi qu'il appert des publications officielles, ont dépassé jusqu'à présent un milliard, et que, en cas de mise en adjudication, la Société *Miniere e Fosfati*, escomptant le cinquième de la redevance lui revenant de la reconnaissance de la qualité d'inventeur, aurait pu surenchérir plus que n'importe quel autre concurrent et, partant, aurait eu la certitude de rester adjudicataire.

Mais la Partie adverse estime pouvoir nous reprocher encore une contradiction en faisant valoir que, malgré la teneur de ce considérant, la conclusion subsidiaire visant l'indemnité d'expropriation fait allusion « aux critères que la Cour voudra fixer en tenant compte des énormes revenus de l'Office chérifien des Phosphates ». La Partie adverse trouve ainsi le moyen de remarquer une fois de plus que l'obscurité plane sur l'objet de la demande.

Elle se trompe encore une fois. Puisque le Gouvernement royal rappelait, dans la même conclusion, les « énormes revenus de l'Office chérifien », il est manifeste que les critères dont la fixation est remise à la Cour ne porteraient que sur la méthode d'évaluation de ces revenus et des autres éléments nécessaires d'appréciation, c'est-à-dire sur l'éventualité d'une expertise. L'expertise, le Gouvernement royal n'avait pas le devoir de la demander par la requête, parce qu'il est dans les facultés de la Cour de l'ordonner d'office, et, partant, les Parties peuvent la demander, de leur côté, à n'importe quel stade de la procédure.

La liste des obscurités n'est pas encore épuisée. La Partie adverse prétend tirer un prétexte, pour en reprocher d'autres, du contenu des Observations par lesquelles le Gouvernement royal a répondu aux Exceptions préliminaires. Elle s'attache à certaines questions que le Gouvernement royal a prié la Cour de trancher, lorsque le moment viendra, par une décision explicite.

La décision explicite, ainsi sollicitée, est une décision incidente. On ne demande pas du tout à la Cour de prononcer des arrêts déclaratoires ne rentrant pas dans les termes de la requête.

D'ailleurs, cela n'a rien à voir avec la recevabilité de la requête. Il est manifestement exorbitant de vouloir faire dépendre la recevabilité de la requête du contenu des argumentations que le Gouvernement royal a opposées aux Exceptions préliminaires.

S'agit-il de la clarté ? Les trois questions susdites, considérées en elles-mêmes, sont formulées avec toute la précision et la netteté possibles. Elles ont été formulées non pas en vue d'éclairer l'objet de la demande, mais afin d'attirer l'attention de la Cour sur la moralité de la controverse.

C'est pourquoi je dois y insister, et j'y insiste sans craindre de fournir à mes honorables adversaires un motif valable pour alléguer une fois de plus l'obscurité planant sur l'objet de la demande.

Au sujet des prétendues obscurités concernant la compétence de la Cour, mes déclarations seront très courtes.

Aux termes de l'article 32, alinéa 2, du Règlement de la Cour, la requête doit contenir, autant que possible, la mention de la disposition par laquelle le requérant prétend établir la compétence de la Cour.

Le Gouvernement royal estime qu'il a satisfait à cette exigence en mentionnant les déclarations d'adhésion de l'Italie et de la France à la disposition facultative de l'article 32, alinéa 2, du Statut de la Cour permanente de Justice internationale.

Il n'était pas nécessaire de préciser encore, ainsi que le voudrait la Partie adverse, si et comment les diverses parties de la demande rentrent dans les prévisions de cet article. Tout d'abord, l'article ne formule pas une telle exigence supplémentaire. Ensuite, ainsi que nous l'avons souligné dans les Nouvelles Observations, toutes les requêtes introductives d'instance jusqu'ici présentées à la Cour se sont bornées à mentionner ni plus ni moins que ce que le Gouvernement royal a lui-même mentionné.

Le Gouvernement de la République ne saurait avancer la prétention qu'à cette affaire doit s'appliquer une règle particulière autre que celle qui a été observée jusqu'ici.

Le Gouvernement royal a toutefois démontré que les diverses parties de la demande se relient aux quatre catégories de différends prévues à l'article 32.

Comme je n'ai pas l'intention de revenir sur les détails que j'ai déjà abondamment fournis, je m'en remets aux considérations précédemment soumises à la Cour.

J'en arrive ainsi à la dernière exception préliminaire dont je dois m'occuper, concernant les prétendues obscurités sur le caractère italien de la réclamation.

L'attitude de la Partie adverse m'oblige à attirer l'attention de la Cour sur la nécessité de distinguer avec tout le soin possible, dans le cadre de cette exception préliminaire, la question de fond de la question de forme.

La question de fond, qui n'est pas posée, est la suivante : la réclamation a-t-elle un caractère italien ?

La question de forme, qui est posée, est celle-ci : la requête contient-elle des obscurités et lacunes tellement graves qu'elles en empêchent la recevabilité ?

Il faut séparer ces deux questions et ne pas les confondre, ainsi que le fait la Partie adverse.

La Partie adverse — nul ne songe à le nier — a le droit de contester *in limine litis* le caractère italien de la réclamation et de demander qu'il plaise à la Cour de déclarer la requête irrecevable de ce chef.

Il est constant qu'aucune réclamation n'est recevable devant la justice internationale à défaut par elle d'avoir la nationalité de l'État demandeur.

Il était donc loisible au Gouvernement de la République de contester, par la voie d'une exception préliminaire, la légitimation active du Gouvernement royal en ce qui concerne, dans ce procès, le traitement réservé à M. Tassara et à ses successeurs, car il n'est pas douteux que c'est dans ces limites qu'une telle question pouvait être soulevée.

Mais le Gouvernement de la République s'est bien gardé d'agir ainsi. Il ne demande pas la constatation préliminaire du caractère non italien de la réclamation comme prémisse à une réclamation d'irrecevabilité de la demande. L'exception préliminaire qu'il nous oppose ne consiste pas à méconnaître le caractère italien de la réclamation, mais à signaler le prétendu défaut de clarté et de preuve.

Il est manifeste que la Partie adverse cherche, une fois de plus, à faire d'une pierre deux coups. Elle veut, d'un côté, exploiter les lacunes supposées et celles qui sont créées par son inépuisable subtilité, afin d'arrêter le débat *in limine litis ;* d'un autre côté, éviter, pour le moment, une décision définitive sur cette exception préliminaire et se réserver la possibilité de la discuter, le cas échéant, encore une fois dans la phase ultérieure du procès.

Vous avez certainement remarqué avec quelle ampleur la Partie adverse s'est attachée, par son argumentation minu-

tieuse et touffue, à engendrer le doute sur le caractère italien de la réclamation. Si son exception l'avait franchement et dès à présent portée à nier ce caractère, son argumentation n'aurait pu être plus ample et plus détaillée.

Cela étant, je crois devoir attirer l'attention de la Cour sur l'arbitraire et les inconvénients d'une telle méthode, qui vise à éterniser le débat et à s'assurer la possibilité de revenir deux fois sur la même question : une fois sous l'aspect dissimulé de la dénonciation de l'obscurité de la requête et des lacunes de la preuve, prétendues et même créées, une autre fois sous l'aspect de la discussion des éclaircissements fournis et de la preuve établie.

Le mauvais fondement des prétentions adverses apparaît encore plus évident si l'on considère que le Gouvernement de la République n'a jamais formulé d'observations au cours des pourparlers diplomatiques préalables, et cela non seulement lorsque le Gouvernement royal se bornait à interposer ses bons offices, mais aussi au moment où, en présence de l'attitude obstinément évasive des autorités françaises, le Gouvernement royal a déclaré prendre fait et cause pour des personnes auxquelles il ne pouvait accorder sa protection que si elles avaient la nationalité italienne. Cette accentuation de l'intervention du Gouvernement royal s'est vérifiée à la date du 16 juin 1933.

Depuis cette date et jusqu'au dernier échange de notes diplomatiques de 1934, aux aide-mémoire remis à M. Laval et au Quai d'Orsay en 1935 et à mes démarches successives, la Partie adverse n'a jamais manifesté le moindre doute et n'a jamais éprouvé le moindre besoin d'éclaircissements au sujet de la nationalité de M. Tassara, de M. de Gennaro Musti et de la Société *Miniere e Fosfati*. Les doutes apparaissent pour la première fois avec les Exceptions préliminaires, et la Partie adverse va jusqu'à soutenir qu'en raison de ces doutes la requête serait irrecevable.

Or, si le Gouvernement royal s'est abstenu de produire, avec la requête et le Mémoire, la preuve complète que la réclamation de M. Tassara était à l'origine une réclamation italienne et qu'elle a conservé et conserve encore ce caractère, c'est la conséquence de l'attitude de la Partie adverse.

Le Gouvernement royal a estimé — et il était fondé à estimer — que des preuves n'étaient pas nécessaires pour démontrer ce que la Partie adverse n'avait pas contesté au cours de la controverse diplomatique. Il s'ensuit que la Partie adverse, ayant engendré par son attitude la conviction raisonnable, chez le Gouvernement royal, qu'au sujet de la nationalité il n'y aurait pas d'exceptions, du moins préliminaires, est fort mal venue à exciper de l'irrecevabilité de la requête en raison des obscurités qu'aujourd'hui seulement elle se plaît à découvrir.

Bien entendu, le Gouvernement royal n'entend par là nullement soutenir que la Partie adverse ait renoncé à soulever la question du caractère italien de la réclamation, ni qu'elle ait abdiqué son droit d'exiger sur tel ou tel point des explications et des preuves supplémentaires.

Ce qu'il tient pour inadmissible, c'est qu'un État, après s'être abstenu de soulever, dans la phase de l'entremise diplomatique, un problème qui, tel que celui qui concerne la nationalité, est d'ordre préjudiciel, puisse en faire par la suite, d'une façon ouverte ou dissimulée, la base d'une exception préliminaire tendant à étouffer l'action judiciaire entamée.

C'est là une question qui touche elle aussi à ces règles d'une bonne administration de la justice, qu'il nous est permis à nous aussi d'invoquer.

D'ailleurs, la Partie adverse semble s'être aperçue de l'excès de sa thèse. En comparant certains passages des Exceptions préliminaires avec certaines autres parties de la Réponse, on constate un certain flottement qui n'est pas lui non plus d'une clarté parfaite.

A la page 203 des Exceptions préliminaires, il est dit : « Pour ce motif, sa requête doit être déclarée irrecevable, sauf, bien entendu, la faculté pour le Gouvernement italien, après nouvel examen des faits, de présenter une nouvelle requête s'il se croit alors en situation d'établir le caractère italien de sa réclamation et si, par ailleurs, cette nouvelle requête remplit les conditions requises pour sa recevabilité. »

Par contre, il est énoncé (p. 645) : « Au surplus, le Gouvernement royal exagère la portée de l'exception préliminaire qui est ici opposée en s'élevant contre la prétention d'arrêter la procédure *in limine litis* sans débats sur le fond. La prétention de la Partie défenderesse est beaucoup plus limitée. Elle ne vise qu'à obtenir de la Partie demanderesse les preuves de sa qualité pour agir, un dossier en ordre qui permette à la Cour de statuer en connaissance de cause, bref, rien qui doive gêner cette Partie si elle est vraiment, comme elle le prétend, qualifiée pour agir. Mais, si elle ne satisfait pas à ces exigences élémentaires, elle ne saurait s'en prendre qu'à elle-même si sa requête est, pour ce motif, déclarée irrecevable. »

Il n'apparaît pas qu'il y ait une concordance parfaite entre ces deux textes.

Quoi qu'il en soit, que la Partie adverse admette ou n'admette pas que des précisions ultérieures et des éclaircissements nouveaux puissent mettre la controverse en état d'être examinée par la Cour, la Partie adverse ne doit pas oublier que nous sommes actuellement dans la phase des exceptions préliminaires et que, dans cette phase, les preuves ne faisant pas d'autre part totalement défaut, on ne saurait prétendre, même au sujet du caractère italien de la réclamation, procéder à un examen

aussi approfondi que s'il s'agissait de vider le différend au fond.

C'est ce qui ressort encore d'autres affirmations de la Partie adverse.

Celle-ci déclare, à la page 197 des Exceptions préliminaires : « Sans prétendre tirer au clair le caractère national de la réclamation présentée, tâche qui ne lui incombe pas, sans discuter au fond ce caractère, ce qui serait prématuré.... »

Elle énonce encore, à propos de la cession des dix-neuf permis à une société américaine : « C'est une question dont les données apparaissent à présent plus précises que d'après la phrase vague du Mémoire italien, mais qu'il serait prématuré de discuter en ce moment. »

Donc, si, dans le stade actuel de la procédure, la discussion au fond du caractère italien de la réclamation est prématurée, cela veut dire — d'après la thèse même de nos éminents adversaires — qu'en définitive, aux fins de la recevabilité de la requête, il suffit d'une simple délibation de ce caractère.

Il s'agit d'apprécier si les allégations et les preuves fournies permettent à l'instance de s'ouvrir, si le caractère italien n'apparaît pas inexistant *prima facie*, si la compétence de la Cour ne saurait être exclue d'emblée, si le droit de la défense est assuré à la Partie adverse.

C'est d'ailleurs la conclusion que commande le rôle des exceptions préliminaires, lorsque, comme en l'espèce, elles ne reposent pas sur une question de droit, mais sur les faits et les éléments de fond de la controverse.

N'oublions pas que, justement en des hypothèses pareilles, l'article 62, alinéa 5, du Règlement donne à la Cour la faculté de joindre l'exception au fond, ce qui manifestement signifie que, au cas où la Cour ne peut juger l'exception d'irrecevabilité ou d'incompétence sans connaître parfaitement le fond de l'affaire, la solution conforme aux bonnes règles de l'administration de la justice ne consiste pas à fermer la porte à la discussion du fond, mais à tout remettre à la deuxième phase de la procédure, où le rassemblement des preuves nécessaires et les éclaircissements fournis par les parties en présence rendent possible une décision en pleine connaissance de cause.

Mais c'est la discussion du fond de l'affaire que la Partie adverse veut à tout prix éluder.

A trois reprises, le Gouvernement royal a donné des explications et des preuves. La Partie adverse n'est pas encore satisfaite. Elle ne le sera jamais. Rien pour elle n'est clair. C'est qu'elle ne veut pas voir.

Pour une bonne partie des faits qui entrent en ligne de compte en ce qui concerne le caractère italien de la réclamation, la Partie adverse était renseignée par ses registres, par ses documents officiels, par les multiples requêtes, aide-mémoire, sommations des intéressés.

Je me borne à résumer ici les éléments essentiels dont la Cour pourra faire état. Pour le reste, pour les nombreuses questions de détail que l'habileté de mes éminents adversaires a réussi à créer, je m'en remets à nos écritures.

Le caractère italien de la réclamation devant subsister, d'après la thèse la plus rigoureuse, du moment du dommage jusqu'au jugement ou jusqu'au paiement, la question qui se pose est celle de savoir si la demande écartée par la décision du Service des Mines de 1925 était une demande italienne et si la réclamation formée à ce sujet est toujours restée italienne.

Le premier acte de la procédure illicite qui a méconnu des droits et intérêts italiens ayant été accompli le 8 janvier 1925, tout ce que la Partie adverse peut exiger, c'est que la preuve soit établie qu'à la date du 8 janvier 1925 la titularité des droits afférents aux permis de recherches de phosphates dont il s'agit appartenait à des sujets italiens.

Le *dies a quo* ne saurait être reculé à une époque antérieure. Mais, même à supposer que l'on puisse remonter à 1921, au moment où MM. Busset et Deruis, premiers titulaires desdits permis, les ont cédés, le fait irrécusable est que les permis sont directement passés le 3 octobre 1921 de MM. Busset et Deruis à M. Costantino Tassara, ressortissant italien, né, domicilié et même décédé à Gênes.

Cela résulte :

a) des lettres de MM. Busset et Deruis et de Me Bossu, fondé de pouvoirs de M. Tassara, lettres respectivement datées des 3 et 14 octobre 1921, notifiant que la cession des permis avait été faite le 3 octobre 1921 directement à Tassara ;

b) de l'accusé de réception, du 14 octobre 1921, du Service des Mines, donnant acte des notifications visant un contrat passé le 3 octobre 1921 ;

c) des *Bulletins officiels* du Protectorat, n° 472 du 8 novembre 1921, n° 481 du 10 janvier 1922, n° 498 du 9 mai 1922, qui, en publiant les listes des permis déchus à l'expiration des trois ans de validité, attribuaient les permis en question à M. Tassara et non pas à MM. Busset et Deruis, ni à n'importe quel autre individu ;

(Messieurs de la Cour, j'ai déposé un extrait de ces bulletins, mais, comme je suis en possession des bulletins originaux, je vous demande respectueusement la permission de les produire. Ce ne sont pas des actes nouveaux, ce sont simplement les originaux d'actes que j'ai déjà produits.)

d) de la décision du Service des Mines, qui a rejeté la demande de M. Tassara et qui a été communiquée à M. Tassara ;

e) de la lettre du 26 mars 1925 par laquelle M. Despujols, chef du Service des Mines, écrivait à M. Colle-Deudon : « Il est exact que M. Tassara s'est substitué à MM. Busset et Deruis dans la possession de divers permis de recherches. »

Cela étant, la réalité et la date du transfert des permis de leurs premiers titulaires à M. Tassara sont au-dessus de toute contestation ou insinuation. Elles sont démontrées par les documents dont la Partie adverse est en possession. La Partie adverse en a fait elle-même l'objet de précises déclarations.

Cela étant, la Partie adverse ne pourrait prétendre faire croire à la Cour que les permis appartenaient à M. Tassara alors qu'il s'agissait d'écarter MM. Busset et Deruis et M. Tassara lui-même, et que ces mêmes permis ne sauraient plus être considérés comme passés à M. Tassara au moment où le Gouvernement royal, toute tentative d'arrangement amiable ayant été inutile (et cela non pas certainement du fait que les permis n'auraient pas appartenu à M. Tassara), s'est vu dans la nécessité de s'adresser à la Cour.

La Cour voudra bien constater qu'il y a même trop d'éléments propres à établir que la demande rejetée par le Service des Mines était une demande italienne. Telle est la vérité.

Le Service des Mines a pris et donné acte du transfert des permis au nom de M. Tassara. Mais, devant la Cour, on voudrait faire apparaître ce transfert comme douteux, car le Gouvernement royal aurait dû produire le texte du contrat ou des contrats du 3 octobre 1921 donnant lieu au transfert.

Eh bien, je déclare qu'aucune écriture n'a été rédigée pour transférer directement les titres de MM. Busset et Deruis à M. Tassara. Aucune écriture n'était nécessaire, car il s'agissait de droits mobiliers dont la cession ne doit pas nécessairement résulter d'une écriture ni aux fins de l'existence ni aux fins de la preuve du contrat.

Qu'au surplus il se trouve quelquefois fait allusion à deux contrats et quelquefois à un seul contrat, c'est une circonstance qui n'a pas une sérieuse importance. Les vendeurs étaient deux et, partant, on a pu parler de deux contrats. Mais l'affaire était unique. MM. Busset et Deruis étant deux associés, on a pu parler aussi d'un seul contrat, sans qu'il y ait là une contradiction digne d'être dénoncée à la Cour.

Que de cette façon le montant du prix de la cession n'apparaisse pas,. c'est un autre élément qui ne saurait affecter en rien la question de la recevabilité de la requête. C'est un élément que la Partie adverse n'a pas le droit de connaître non plus à l'occasion des débats sur le fond.

Afin de pouvoir étayer le grief d'obscurité, mes éminents contradicteurs se sont longuement attardés à exagérer l'importance d'autres actes intervenus avant le 3 octobre 1921.

Ces actes, ainsi qu'il résulte de l'écriture constitutive de l'Association *Italo-Marocchina,* furent les suivants : un acte du 18 juin 1921, par lequel une association en participation était constituée, dont M. Colle-Deudon était le gérant, en vue de l'achat des permis Busset et Deruis ; un contrat daté du 6 août

1921, par lequel MM. Busset et Deruis s'engageaient à l'égard de MM. Colle et Levy à leur vendre leurs permis ; un acte du 8 août 1921, par lequel M. Levy renonçait à sa participation à l'affaire en faveur de M. Colle, gérant de la susdite association en participation ; finalement, un contrat daté du 24 septembre 1921, par lequel il était stipulé la dissolution de l'association en participation Colle, la constitution d'une nouvelle association en participation, l'*Italo-Marocchina*, et l'apport à cette dernière association, dont le gérant était M. Tassara, de tous les droits découlant des tractations précédentes.

Tous ces actes ont préparé et rendu possible la réalisation du transfert des permis Busset et Deruis, transfert qui a eu lieu définitivement et directement le 3 octobre 1921 entre Busset et Deruis d'une part, et Tassara de l'autre.

Tout cela est extrêmement clair et résulte, ainsi que je viens de le mentionner, de l'acte de constitution de l'Association *Italo-Marocchina*, que le Gouvernement royal a reproduit en annexe à ses Observations (pp. 552-553).

Qu'au surplus Colle et Levy n'étaient que des intermédiaires, cela résulte : quant à M. Colle, de la lettre du 24 août 1921 (reproduite à la p. 551 des Observations), par laquelle M. Colle assurait M. Tassara que l'opération avait été faite pour le compte de l'association ; quant à M. Levy, du fait même que sa participation personnelle ne dura que l'espace de quarante-huit heures et que, par la lettre datée du 30 novembre 1921, M. Levy lui-même signifia au Service des Mines que, par l'acte du 3 octobre 1921, Tassara était devenu cessionnaire des permis Busset et Deruis (Exceptions préliminaires, p. 109).

Veuillez remarquer, Messieurs de la Cour, qu'il est parlé « des permis Busset et Deruis », et non pas « des permis Colle et Levy ».

Enfin, que Colle et Levy n'aient eu que le rôle d'intermédiaire, c'est une circonstance qui se trouve confirmée par le fait qu'au Service des Mines n'a jamais été notifié un transfert de Busset et Deruis à Colle et Levy, mais uniquement le transfert de Busset et Deruis à Tassara.

La Partie adverse, ayant ainsi la démonstration du résultat définitif auquel ont abouti les tractations préliminaires, n'a pas le droit de prétendre à la présentation des actes préliminaires.

En tout cas, je le répète, le Gouvernement de la République, s'il peut exiger que la preuve soit donnée que, le 8 janvier 1925, date de la décision du Service des Mines, les permis se trouvaient en mains italiennes, n'a pas le droit de prétendre que la Cour s'occupe de l'historique des permis à une époque antérieure.

Si la Partie adverse émet malgré cela une telle prétention, elle n'a qu'à consulter ses propres registres et ses propres déclarations.

Ce que je viens d'exposer suffit à donner une réponse catégorique aux quatre questions posées à ce sujet par Me Lémonon.

Si la Partie adverse a besoin d'autres explications, celles-ci seront fournies à l'occasion du débat au fond. Il n'est pas nécessaire, aux fins de la solution des questions préliminaires, de vider au préalable toutes les questions de fond. Le Gouvernement royal, auquel on reproche tant de confusions et de contradictions, ne saurait concevoir une confusion et une contradiction plus grandes que celles-ci.

Aux fins de la démonstration de la recevabilité de la requête, les admissions de la Partie adverse elle-même suffisent.

Bien entendu, celle-ci peut bien les contester, mais cela ne lui est permis que dans les débats au fond, et il s'agirait en tout cas pour elle de démentir ses propres admissions et déclarations.

Nous avons encore démontré que, même si, par une hypothèse absurde démentie par les actes officiels, Busset et Deruis avaient vendu deux fois les mêmes permis, c'est toujours Tassara qui devait être préféré comme acquéreur, soit d'après les principes généraux du droit, soit d'après les dispositions du règlement minier.

D'après les principes généraux du droit, en cas de ventes successives du même meuble, est préféré celui qui est mis en possession réelle. D'après le règlement de 1914, doit être préféré celui qui a, le premier, procédé à la notification du transfert et au versement des taxes. Or, on ne saurait le contester, M. Tassara est le seul qui ait obtenu la possession réelle des permis et en outre notifié la cession au Service des Mines et payé les taxes relatives à la Banque d'État.

On nous a opposé que M. Tassara avait des associés, que parmi ceux-ci se trouvaient M. Colle-Deudon, Belge, et M. Jacob Levy, Français.

Nous avons répondu — et nous croyons que la réponse est décisive — que M. Tassara était le gérant de l'association en participation et que, l'association en participation ne donnant pas lieu à l'existence d'une personne autre que les associés, la question de la nationalité de l'association en participation ne se pose pas et se confond avec la question de la nationalité du gérant qui, en l'espèce, était M. Tassara, Italien cent pour cent.

La grande majorité des associés étaient des ressortissants italiens. Ainsi, abstraction faite de la circonstance que MM. Colle et Levy n'ont pas tardé, ainsi que nous l'avons prouvé, à céder leur quote-part, le fait même de l'existence de cette grande majorité italienne suffirait en tout état de cause, et même si par hypothèse nous étions en présence d'une société commerciale ordinaire, à établir que le Gouvernement royal a qualité pour agir.

Les Gouvernements de Sa Majesté britannique et des États-Unis d'Amérique ont tout récemment pris fait et cause pour

des sociétés commerciales spoliées de leurs mines de pétrole au Mexique. Dans lesdites sociétés, il n'y a que la simple majorité d'actionnaires de nationalité anglaise ou américaine. Pourtant, aucun doute n'a été soulevé au sujet de l'intervention des Gouvernements britannique et américain. Pourquoi devrait-il en être autrement en ce qui concerne, dans la présente affaire, le Gouvernement royal, et cela abstraction faite de la circonstance que nous sommes en présence d'une simple association en participation dont le gérant était un Italien ?

On nous a objecté encore « une contradiction flagrante » consistant dans le fait que M. Tassara, le 28 septembre 1921, se déclarait titulaire des permis alors que le transfert en sa faveur ne date que du 3 octobre suivant.

Nous avons répondu, entre autres, que M. Tassara avait bien le droit de regarder comme effectuées pour son compte les tractations de M. Colle, envoyé au Maroc dans l'intérêt et avec l'argent de M. Tassara, et qu'en tout cas c'est un détail bien indifférent que Tassara se soit substitué à Busset et Deruis le 3 octobre ou le 28 septembre 1921. L'essentiel est qu'il s'y soit substitué et que le Service des Mines l'ait déclaré.

Permettez-moi d'ouvrir une brève parenthèse.

La multiplicité des objections qui nous sont adressées et des réponses que nous sommes forcés de formuler atteste une fois de plus, en conformité de ce que j'ai eu l'honneur d'exposer à la Cour, que la Partie adverse a eu la possibilité de se défendre dans les moindres détails, que de notre côté nous avons eu l'occasion de préciser et d'éclaircir nos allégations, que, même à supposer dans la requête et le Mémoire l'existence de lacunes et d'obscurités, une régulière instruction de l'affaire a pu être accomplie, sous réserve des compléments ultérieurs éventuellement nécessaires, qu'en définitive nous ne nous trouvons pas en présence d'une obscurité totale qui seule pourrait justifier le grief d'insuffisance de la requête à permettre l'examen des exceptions préliminaires et l'appréciation du fond de l'affaire.

Je ferme ici la parenthèse.

Les permis miniers concernant, nous le savons, les phosphates et seulement les phosphates, furent cédés par l'acte notarié du 10 avril 1929 par M. Tassara à M. de Gennaro Musti, déjà fondé de pouvoirs de M. Tassara ; et M. de Gennaro Musti, par un autre acte notarié daté du 6 février 1930, fit apport desdits permis à la Société anonyme *Miniere e Fosfati*.

Nous avons produit à la Cour les deux actes susmentionnés, ainsi qu'un certificat du greffe du Tribunal de Rome attestant que la Société *Miniere e Fosfati* est dûment enregistrée auprès de ce tribunal et, en outre, un certificat du consulat général d'Italie à Paris attestant que M. de Gennaro Musti a la nationalité italienne.

Ici se placent d'autres objections faisant valoir qu'aux dires du Mémoire italien le groupe Tassara se serait transformé en la Société *Miniere e Fosfati* alors qu'il y a eu plusieurs transferts successifs des titres ; que M. de Gennaro Musti, dans une lettre du 18 octobre 1930, s'est déclaré représentant de M. Tassara alors que, après être devenu titulaire des permis, il les avait à son tour conférés à la Société *Miniere e Fosfati ;* qu'à un certain moment, un nouveau personnage est apparu, M. Olindo della Luccia, déclarant agir aussi bien en son nom personnel qu'en qualité d'administrateur de la Société italienne *Miniere e Fosfati.*

Nous avons répondu et confirmons que, puisque les titres étaient indiscutablement passés en mains italiennes, telles ou telles imprécisions ne sauraient avoir d'importance, ni pour faire effacer le caractère italien de la réclamation, ni pour donner à la Partie adverse un motif valable de conclure à une obscurité empêchant sa défense.

En résumé, il n'y a eu jusqu'ici que trois transferts des permis. La Partie adverse a parlé de voltige de transferts. Je ne vois, à vrai dire, qu'une voltige habilement exécutée de contestations, d'observations, d'insinuations, destinées à compliquer une chose par elle-même très simple et à mettre en sinistre lumière les ressortissants italiens qui auraient eu la mauvaise idée de se mettre en travers de la politique d'accaparement des phosphates.

Vous avez entendu Me Lémonon critiquer M. Tassara parce qu'il prétendait réfuter les conclusions du Service des Mines, non susceptibles, dit-on, d'aucun recours, et qu'il aurait vendu des permis qui n'existaient plus. Vous avez encore entendu Me Lémonon déplorer que les permis eussent voltigé alors que, devenus caducs et pourvus de droits refusés, ils ne valaient plus rien. Ce qui, d'autre part, n'aurait pas empêché l'augmentation progressive de leurs prix à l'occasion des différents transferts, ni l'exagération des indemnités variables demandées par M. Colle-Deudon.

Il faut que je mette en garde la Cour contre de telles affirmations. Tout d'abord, la Cour doit savoir que M. Colle-Deudon, ayant cédé sa quote-part à l'Association *Italo-Marocchina,* était devenu un créancier de son gérant M. Tassara et n'avait, partant, aucune qualité pour demander des indemnités, qui, précisément en raison de ce fait, auraient pu être aussi variables. Mais la Partie adverse ne saurait se prévaloir des agissements de M. Colle, qu'elle définit comme un maniaque de l'indemnité, pour jeter un jour défavorable sur les ressortissants italiens qui, n'ayant plus rien à voir avec lui, ne doivent pas être confondus avec lui.

En second lieu, le Gouvernement royal n'est pas disposé à admettre qu'une décision illicite du Service des Mines puisse

suffire à anéantir les droits appartenant à des sujets italiens et qui étaient sous la sauvegarde des conventions internationales et des principes du droit international commun.

La Partie adverse, qui se réclame de l'honneur et de la charge de conduire le Maroc sur la voie de la civilisation et du progrès, ne saurait prétendre substituer à l'irresponsabilité de l'Administration marocaine l'irresponsabilité de sa propre Administration, alors surtout que les actes de cette dernière sont incompatibles avec les engagements internationaux de la Puissance protectrice. Malgré toutes les déclarations de vouloir respecter ces engagements, le fait est que les honorables représentants du Gouvernement de la République ont soutenu, dans leurs plaidoiries, que M. Tassara aurait dû s'incliner devant la décision du Service des Mines, que M. Tassara a eu le tort de réclamer une voie de justice que l'organisation territoriale de la puissance publique lui refusait, qu'en définitive le Gouvernement royal aurait eu le tort d'épouser une cause dépourvue de tout fondement juridique.

Ces dires résument la situation qui vous est soumise mieux que toutes mes allégations. La situation s'analyse ainsi : Des sujets italiens ont reçu au Maroc un traitement incompatible avec les exigences d'ordre international ; ils ont été privés de leurs droits ; ils auraient dû se résigner à leur spoliation ; ils n'avaient pas de recours à épuiser et, dans ces conditions, le Gouvernement royal ne devrait pas déranger la Cour.

Lorsqu'il s'agissait d'exiger la présentation du contrat du 3 octobre 1921, Me Lémonon a souligné que ce contrat devrait subsister en raison de l'importance de l'affaire. Eh bien, l'importance de l'affaire ne subsiste plus ou devient inopérante lorsque, au sujet de cette même affaire, une question de justice internationale vous est soumise.

On voudrait faire passer les ressortissants italiens qui se sont succédé dans la titularité des permis comme des spéculateurs. Je dois contester que telle soit la réalité. Mais, en tout cas, je répète à mes éminents contradicteurs ce que j'ai eu déjà l'occasion de faire observer à M. de Saint-Quentin : que dans aucun pays du monde il n'est permis de spolier les spéculateurs sans indemnité. Et d'ailleurs, Messieurs de la Cour, si les prétendus spéculateurs ont placé dans cette affaire toute leur fortune et si quelqu'un y a même laissé sa vie, le Protectorat n'y a mis, lui, que trois lignes d'un dahir illégal.

On prétend que tout a été fait pour outiller le Maroc. Mais le fait est que la plupart des gisements phosphatiers du Maroc demeurent non exploités parce qu'ils pourraient concurrencer les industries phosphatières d'Algérie et de Tunisie. Les ressortissants italiens, ces spéculateurs redoutables, ont été écartés, justement parce que leur exploitation aurait rendu inévitable une telle concurrence.

Voilà la vérité.

Reste la question de la cession d'une partie des permis à une société américaine ; dix-neuf sur vingt-huit permis furent cédés par la Société *Miniere e Fosfati* à la société américaine *American and Moroccan Phosphate Corporation.*

Ce contrat, conclu le 24 février 1933, fut ratifié le 25 mars de la même année par la société italienne et le 28 mars par la société américaine ; mais il fut ensuite résilié d'un commun d'accord des parties, en vertu des lettres échangées les 5 avril et 25 mai 1935.

Nous avons exposé à la Cour que ladite résiliation fut le résultat inévitable et fatal de l'attitude intransigeante des autorités françaises.

En raison des difficultés déjà surgies, les parties étaient convenues qu'aucun acompte sur le prix ne serait versé avant que l'affaire ne prenne une tournure plus favorable. Les difficultés persistant, la Société *Miniere e Fosfati* sursit à la remise matérielle des permis.

Le contrat de cession à la société américaine n'a pourtant pas eu d'exécution même avant sa résiliation. Telle est la situation.

Quelles conséquences s'en dégagent au sujet du caractère italien de la réclamation ?

Le Gouvernement royal estime que la Partie adverse ne saurait, après avoir déterminé, par son attitude, la non-exécution du contrat et sa résiliation, prétendre tirer d'un contrat non exécuté et résilié les mêmes droits qu'elle aurait pu baser sur un contrat exécuté. La Partie adverse ne saurait prétendre s'assurer le double avantage d'avoir rendu caduque la cession des dix-neuf permis aux Américains et, de plus, d'empêcher le Gouvernement royal, une fois la cession résiliée, de réclamer le respect des droits afférents à la totalité des permis. Tout cela fera l'objet de considérations plus approfondies lorsque les débats sur le fond seront engagés.

Pour le moment, en ce qui concerne la recevabilité de la requête, le Gouvernement royal estime que, du fait même que le prix de la cession n'a pas été versé, les intérêts de la Société *Miniere e Fosfati* sont toujours restés prépondérants dans cette affaire. On pourra peut-être discuter, lors de l'examen du fond, quelle réparation est due pour la violation de ces intérêts qui, il convient d'y insister, n'ont jamais disparu et ont été rétablis dans leur consistance originaire avant le dépôt de la requête.

La persistance de ces intérêts est un support suffisant pour le droit d'intervention du Gouvernement royal en ce qui concerne les dix-neuf permis cédés et jamais remis à la société américaine.

Mais, quoi qu'il en soit à propos de ces dix-neuf permis, le fait certain, qu'aucune subtilité ne saurait faire disparaître, c'est que neuf autres permis sont restés entre les mains de la société italienne et que, ne fût-ce qu'à l'égard de ces neuf permis, le Gouvernement royal, ayant pris fait et cause pour la

société italienne, a le droit incontestable de soumettre à la Cour toutes les conclusions de sa requête. Que ces conclusions, dans la phase ultérieure de la procédure, doivent s'appliquer à vingt-huit ou à neuf permis, c'est une question qui peut affecter le fond, mais ne saurait influencer en rien la question de la recevabilité de la requête.

Messieurs, j'ai fini. Je vous remercie de l'attention que vous avez daigné m'accorder.

Pour le reste des exceptions préliminaires, je vous prie de vouloir bien donner la parole à mon collaborateur, le professeur Ago.

Les conclusions vous seront soumises à la fin de notre exposé.

---

4. — EXPOSÉ DE M. LE PROFESSEUR AGO
(CONSEIL DU GOUVERNEMENT ITALIEN)
AUX SÉANCES PUBLIQUES DES 11 ET 12 MAI 1938.

[*Séance publique du* 11 *mai* 1938, *après-midi.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour,

Parmi les éléments du différend sur lesquels j'ai aujourd'hui l'honneur d'exposer devant vous le point de vue du Gouvernement royal italien, il y en a tout d'abord deux qui se réfèrent à des exceptions d'irrecevabilité que le Gouvernement de la République française a opposées seulement à des parties, et à des parties considérées comme différentes, de la requête dont la Cour a été saisie. Il s'agit de ces deux exceptions que la Partie adverse comprend ensemble comme étant tirées l'une et l'autre du défaut d'épuisement des procédures préalables.

J'ai dit que c'est seulement à des parties de la requête, et à des parties soi-disant différentes, que le Gouvernement de la République fait obstacle par le moyen de ces deux exceptions préliminaires.

Ainsi que la Cour aura eu l'occasion de s'en rendre compte encore une fois d'après les discours que nos honorables contradicteurs ont prononcés devant elle, le Gouvernement de la République prétend distinguer dans la requête, à cette fin, deux parties nettement séparées : d'un côté, une partie qui aurait trait d'une manière générale à la politique d'accaparement des phosphates marocains, d'un autre côté celle qui regarderait simplement et exclusivement la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*. C'est la première de ces parties qui, suivant nos

adversaires, n'aurait pas fait l'objet des négociations diplomatiques préalables nécessaires, tandis que relativement à la seconde il y aurait eu défaut d'épuisement des voies de recours internes.

Avant d'aborder l'examen particulier de ces deux exceptions, je voudrais me permettre à ce sujet une simple remarque. Je voudrais faire observer que ces mêmes exceptions, quoique étant différentes dans leur nature propre, quoique étant opposées à deux parties de la requête que l'on dit aussi différentes, sont tout de même liées entre elles dans l'affaire actuelle par certains caractères communs qu'elles présentent. Tout d'abord par le fait que, pour pouvoir soutenir l'applicabilité de ces deux exceptions au cas d'espèce, la Partie adverse a essayé de faire apparaître comme étant tout à fait distinctes des questions dont l'une n'est qu'une partie ou un aspect particulier de l'autre, — cela ressort tout à fait clairement du discours que mon éminent confrère M. le conseiller Montagna, agent du Gouvernement royal, a prononcé devant cette barre. Ensuite, par le fait que, à propos de chacune de ces exceptions, le Gouvernement français a prétendu appliquer certaines règles relatives à la recevabilité d'une instance internationale d'une façon qui viendrait à leur prêter une valeur exclusivement formelle et absolue, c'est-à-dire une valeur qui me semble être précisément ce qu'il y a de plus contraire à l'essence et au but des principes du droit des gens.

Je ne fais d'ailleurs que m'en rapporter à ce propos au fait qu'aucune autorité internationale n'a mieux que la Cour souligné, toujours et suivant une ligne constante, la nécessité de s'en tenir à l'esprit réel des règles du droit international plutôt qu'à leur lettre extérieure. Il y a là, en effet, la seule voie qui permette d'assurer cette adhérence du droit aux exigences de la vie, qui est la condition indispensable pour pouvoir donner aux rapports internationaux le caractère de souplesse qu'ils doivent nécessairement revêtir ; et, en d'autres termes, c'est la seule voie qui permette de réaliser effectivement la justice.

Mais, sans m'attarder plus longtemps à ces observations d'un caractère général et communes aux deux questions soulevées par les exceptions que le Gouvernement français a tirées du prétendu défaut de procédures préalables, je passe maintenant à l'examen direct de ces questions.

Dans toutes les pièces de la procédure écrite, de même que dans les discours prononcés devant vous par nos honorables contradicteurs, en particulier par M. Basdevant, la Partie défenderesse a toujours affirmé que la requête introduite par le Gouvernement royal serait en partie irrecevable faute de pourparlers diplomatiques préalables. Bien que, dans ses écritures, le Gouvernement royal ait essayé plus d'une fois de ramener à ce propos la Partie adverse à la réalité des faits en lui prouvant l'inconsistance de ce grief au moyen d'arguments qui lui paraissaient les plus évidents et les plus irréfutables, l'exception a

été maintenue, et les considérations fournies par le Gouvernement royal ont été méconnues par nos adversaires ou encore jugées par eux insuffisantes. Il me semble donc nécessaire de revenir encore une fois, avec la permission de la Cour et le plus brièvement possible, sur l'ensemble des raisons pour lesquelles l'exception dont il s'agit me paraît être, dans l'affaire actuelle, dénuée de tout fondement.

Ainsi que je viens de le dire, le Gouvernement français prétendrait considérer la requête introduite par le Gouvernement royal comme faisant état de deux différends tout à fait distincts. Une partie de la requête aurait trait à la question de l'accaparement des phosphates marocains, l'autre à la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, et c'est seulement par rapport à la première de ces deux questions que la Partie adverse oppose l'exception du défaut de négociations diplomatiques, tandis que, pour ce qui est de la seconde, il reconnaît que la condition requise — savoir la constatation de l'impossibilité d'aboutir à un règlement par la voie diplomatique — a été complètement réalisée.

Or, le Gouvernement royal a fait remarquer à plusieurs reprises dans ses écritures — et l'agent de ce Gouvernement l'a fait ressortir avec toute la clarté désirable dans son discours — que les prétendues deux parties de la requête introduite devant la Cour ne sont nullement séparées dans leur objet, comme la Partie défenderesse voudrait le faire croire.

Il est vrai que nos honorables contradicteurs nous ont reproché, presque à chaque moment de leur développement, de toujours vouloir tout mêler pour les besoins de notre cause. Il est vrai aussi qu'au cours de sa plaidoirie (p. 1069 de son exposé à la séance du 5 mai, après-midi), M. Basdevant nous a reproché de vouloir *annexer* la réclamation Tassara à l'accaparement des phosphates. Mais j'espère qu'il nous sera permis, à nous aussi, d'objecter à nos adversaires que ce sont eux au contraire qui essaient toujours, afin de pouvoir soutenir le bien-fondé des exceptions soulevées par le Gouvernement français, de séparer ce qui est nécessairement inséparable ; ce sont eux précisément qui ont affirmé gratuitement dans leurs discours, si remarquables d'ailleurs, que la question des mérites de la réclamation *Miniere e Fosfati* est toute différente de la question que le Gouvernement italien a soumise à la Cour sous le vocable d'accaparement des phosphates marocains.

J'aurais presque peur d'abuser de la bienveillance que la Cour me démontre en voulant bien écouter ces considérations, si je voulais m'étendre longuement encore à ce sujet. Il me suffira de rappeler encore une fois que les engagements contractés par la France envers l'Italie au sujet du Maroc lui imposent avant tout d'octroyer aux ressortissants italiens la liberté économique en pleine égalité non seulement avec tous les autres

nationaux des Puissances signataires de l'Acte d'Algésiras, mais aussi naturellement avec l'État protecteur lui-même et avec l'État protégé.

Plus particulièrement, qu'exigent en matière minière les traités existant au Maroc entre les deux Puissances ? Ils exigent précisément que l'on permette aux ressortissants italiens de bénéficier au Maroc d'un système de concessions inspiré de celui des législations étrangères. Par conséquent, cette spoliation des ressortissants italiens, que la Partie adverse désigne sous le nom de réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, préparée en quelque sorte par la législation de 1920 qui édictait le monopole des phosphates en laissant intentionnellement dans l'obscurité ce qu'on aurait dû entendre par respect des droits acquis, cette spoliation réalisée par l'action conjointe du Service des Mines — qui refusait une reconnaissance qu'il aurait dû accorder — et des autorités supérieures du Gouvernement du Protectorat et du Quai d'Orsay lui-même — qui déniaient les seuls moyens qu'il y avait encore de réaliser le résultat prévu par les traités —, cette spoliation des ressortissants italiens n'est pour nous que le point central de toute la politique illicite d'accaparement des phosphates marocains. Sans une telle spoliation, la politique d'accaparement aurait été en grande partie irréalisable, car elle aurait manqué d'une prémisse indispensable, à savoir l'exclusion de toute concurrence étrangère dans l'exploitation des phosphates marocains, et, de même, l'éviction des ressortissants italiens n'aurait jamais eu lieu sans la politique d'accaparement des phosphates marocains.

Je m'en voudrais d'ailleurs d'insister sur ce point, qui a été si clairement et si abondamment illustré dans le discours que M. Montagna a prononcé devant vous.

Je veux seulement souligner, aux fins de ce que je dois exposer par la suite, que l'aspect internationalement illicite de la politique d'accaparement des phosphates marocains réside précisément dans le fait qu'à la suite d'une telle politique les ressortissants italiens se trouvent dans l'impossibilité d'exercer, en matière de phosphates, l'activité minière par le système des concessions qui leur était garanti par les traités existant entre l'Italie et la France. De même, l'aspect internationalement illicite de la spoliation de la Société *Miniere e Fosfati* trouve sa base dans le contraste entre cette spoliation et les mêmes dispositions des mêmes traités.

Il me semble donc clair que c'est faire violence à la réalité que de tenter de faire croire que le grief concernant la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* n'ait aucun rapport avec le grief concernant la mainmise illicite des phosphates marocains, alors qu'il en est précisément une partie constitutive essentielle.

Il y a là, à mon avis, la première des raisons fondamentales pour lesquelles on ne saurait retenir l'affirmation réitérée de la Partie adverse que le Gouvernement royal n'aurait pas essayé suffisamment de voir si la question de l'accaparement des phosphates pouvait être résolue par la voie diplomatique.

Afin de soutenir ce point de vue, notre éminent contradicteur, le professeur Basdevant, a essayé (p. 1069 de son exposé à la séance du 5 mai, après-midi) de présenter le grief de l'accaparement des phosphates marocains comme étant composé exclusivement de deux éléments : celui concernant la légitimité des dahirs de 1920 et celui concernant la participation de l'Administration phosphatière marocaine au cartel des phosphates, réalisée entre 1933 et 1934.

Mais, avec tout le respect et toute l'admiration que j'ai pour lui, je suis obligé de lui rappeler encore une fois que, suivant l'opinion que le Gouvernement royal a toujours affirmée, l'accaparement des phosphates marocains constitue un fait illicite international continué et progressif qui ne comprend pas seulement des éléments consistant en des mesures d'ordre général, telles que le monopole et le cartel, dont la première représente en quelque sorte une phase préparatoire et la seconde le couronnement final ; ce même fait illicite international comprend encore un autre élément qui, tout menu que nos adversaires se plaisent à le considérer et à le définir, bien qu'étant représenté par une mesure d'ordre particulier, occupe dans l'ensemble une place qui n'est pas celle d'un simple accessoire, mais une place que j'oserais qualifier de centrale et essentielle. Il comprend en outre l'éviction des ressortissants italiens titulaires des vingt-huit permis de recherche qui a été réalisée, je le répète, par l'action conjointe du Service des Mines, du résident général de France au Maroc et du Quai d'Orsay ; cette éviction des ressortissants italiens qui, pour le fait bien simple que ceux-ci étaient les seuls prospecteurs de phosphate travaillant au Maroc, équivalait pratiquement à une mesure générale d'élimination de toute concurrence particulière et étrangère et assurait par là définitivement la main libre à l'Office chérifien.

Par conséquent, même si l'on voulait admettre pour un moment, exclusivement pour les intérêts de la cause et tout en formulant les réserves les plus expresses à cet égard, l'allégation de la Partie défenderesse que la question d'ordre général n'aurait pas été traitée pendant les pourparlers diplomatiques, il n'en reste pas moins qu'au cours de ces pourparlers on a examiné le différend relatif à l'éviction, contraire aux engagements internationaux, de M. Tassara et de ses ayants droit.

D'ailleurs, sur ce point-là, il ne me paraît pas y avoir de contestation de la part du Gouvernement français.

Mais, si cela est vrai, il est également vrai que ce que l'on a dû examiner par là n'est que l'élément constitutif central de

l'accaparement des phosphates marocains par la Puissance protectrice. En d'autres termes, ce que l'on a discuté n'est que l'aspect concrètement lésif, pour des particuliers italiens, de cet accaparement. Si le Gouvernement royal, ainsi que la Partie adverse elle-même le reconnaît, a fait clairement ressortir, pendant les négociations préalables, qu'il considérait la spoliation de ses ressortissants comme étant contraire au Traité d'Algésiras, ce ne peut être évidemment qu'à raison du fait que le Gouvernement royal considérait comme contraires à la réalisation du but poursuivi par ce traité toutes les mesures prises en matière de phosphates depuis 1920 par le Gouvernement protecteur, mesures qui étaient substantiellement indispensables pour que l'on pût arriver à ladite spoliation.

Or, toujours pendant l'examen de ce point particulier du différend, la Partie défenderesse s'est constamment refusée à admettre que l'on pût même seulement parler d'une responsabilité internationale de la France envers l'Italie du fait que le traitement infligé à la Société *Miniere e Fosfati* à la suite de sa politique phosphatière du Maroc était contraire à ses obligations internationales.

On ne voit donc vraiment pas de quelle façon elle pourrait nous faire croire maintenant qu'elle aurait pu se prêter de bon gré à la discussion du point plus général de la contradiction existant, non plus entre un élément constitutif de sa politique phosphatière, mais entre toute cette politique et les mêmes obligations internationales.

Car, il ne faut pas l'oublier, le sens et la raison d'être du principe qui exige l'essai préalable des négociations diplomatiques, c'est précisément d'éviter que la voie juridictionnelle soit suivie alors qu'une solution satisfaisante peut être atteinte par des conversations directes entre les parties. J'ose dire d'ailleurs, après avoir entendu l'exposé de M. le professeur Basdevant, qu'il ne semble pas y avoir de contradiction sur ce point entre les Parties en cause.

C'est là aussi le sens logique qui a été attribué clairement à ce principe par la Cour dans ses Arrêts n° 2 et n° 11, et il y a lieu d'emprunter aux écritures mêmes de la Partie adverse la citation qu'elle a faite d'un passage de ce dernier arrêt. « Il paraît bien désirable », a dit textuellement la Cour à la page 10 de son Arrêt n° 11, relatif à l'interprétation des Arrêts nos 7 et 8, « qu'un État ne procède pas à une démarche aussi sérieuse que l'assignation d'un autre État devant la Cour sans avoir auparavant, dans une mesure *raisonnable,* tâché d'établir clairement qu'il s'agit d'une différence de vues *qui ne peut pas être dissipée autrement.* »

C'est encore la Cour qui, dans son Arrêt n° 2 relatif à l'affaire des concessions Mavrommatis, a dit (p. 15) ne pas pouvoir se dispenser de tenir compte, entre autres circonstances, pour

l'application de la règle des pourparlers diplomatiques préalables, « de l'appréciation des États intéressés eux-mêmes, qui sont les mieux placés pour juger des motifs d'ordre politique qui peuvent rendre impossible la solution diplomatique d'une contestation déterminée ».

En s'étant toujours opposée de la façon la plus catégorique à toute tentative d'aboutir à un accord sur la question plus restreinte qui, dans un esprit de conciliation, lui avait été posée, en ayant refusé de donner satisfaction à des demandes qui étaient, somme toute, fort raisonnables, comment la Partie adverse voudrait-elle soutenir maintenant que son attitude aurait été tout autre si on lui avait posé directement et dans toute son étendue la question plus générale dont la précédente ne serait qu'un aspect particulier, bien que fondamental, et que les prétentions, beaucoup plus étendues, qui y étaient liées auraient trouvé de sa part un accueil plus favorable ?

Prétendraient-ils, nos honorables contradicteurs, qu'il y aurait eu des chances sérieuses que ce différend pût être résolu d'une façon satisfaisante par la voie diplomatique, et voudraient-ils contester réellement que le Gouvernement royal avait des données plus que suffisantes pour conclure que, par cette voie, « la différence de vues », comme l'a dit la Cour, entre les deux Parties n'aurait jamais pu être dissipée, de sorte que le recours à une juridiction internationale devenait pour lui un pénible devoir ?

Messieurs de la Cour, je n'ai raisonné jusqu'ici que sur la base de l'hypothèse que la question d'ordre général dite de l'accaparement des phosphates marocains n'a, dans toute son étendue, même pas été ébauchée, ainsi que la Partie adverse le prétend, dans les négociations diplomatiques qui ont eu lieu. Mais j'ai dit que j'ai considéré cette hypothèse exclusivement pour les besoins de la cause et pour être absolument complet, car cette même hypothèse est pleinement contredite par la réalité des faits.

Le Gouvernement royal a toujours fait clairement ressortir qu'il considérait la spoliation de la Société *Miniere e Fosfati* non seulement comme étant contraire en elle-même aux engagements internationaux contractés par la France au Maroc, mais comme étant aussi un élément particulier de toute une politique plus générale visant à rendre lettre morte ces mêmes engagements politiques, dont la manifestation initiale et en quelque sorte préparatoire se retrouve, comme je l'ai dit, dans l'établissement du monopole des phosphates, tandis que son couronnement est représenté par la participation de l'Administration marocaine au cartel nord-africain.

Je ne voudrais pas retenir davantage l'attention de la Cour par un exposé particulier des faits qui ont été si clairement mis en lumière dans les Observations que le Gouvernement

royal a successivement présentées au reçu des Exceptions préliminaires et de la Réponse du Gouvernement français. Il a été suffisamment prouvé dans ces documents que l'attention du Gouvernement de la République a été, de façon réitérée, appelée sur le fait que toute l'action poursuivie par la Puissance protectrice au Maroc en matière de phosphate constituait une violation du principe de la porte ouverte au Maroc et, par là même, une infraction aux engagements d'Algésiras.

Il y a été prouvé précisément que, tout en se bornant à discuter, dans un esprit de conciliation, le caractère contraire aux obligations internationales de la France de la spoliation des ressortissants italiens, titulaires des permis de recherche de phosphates, le Gouvernement royal a fait clairement valoir qu'il considérait aussi comme en opposition avec ces mêmes obligations le monopole des phosphates, qui avait préparé ladite spoliation, et la participation de l'Administration marocaine au cartel des phosphates, qui était en quelque sorte la conséquence des mesures prises précédemment.

C'est donc seulement parce que notre honorable contradicteur, M. le professeur Basdevant, dans sa plaidoirie, a voulu contester le bien-fondé de cette allégation que je me permettrai de rappeler ici certains faits qui me paraissent être, à ce propos, tout à fait concluants.

Dans une note transmise à M. le ministre des Affaires étrangères de la République, le 18 octobre 1930, par M. de Gennaro Musti, et qui est rapportée dans les Exceptions préliminaires de la Partie adverse aux pages 273 et suivantes, M. de Gennaro Musti exprimait, quant à l'affaire qui le regardait, son désir de transaction en faisant ressortir qu'il envisageait cette transaction « malgré les conseils de son avocat italien, S. Exc. le sénateur Scialoja, délégué italien à la Conférence de la Paix et à la Société des Nations, qui considère que l'affaire devrait être confiée au Gouvernement italien, *à cause du caractère international de l'Acte d'Algésiras, avec lequel le monopole des phosphates au Maroc* » — je souligne : le monopole des phosphates au Maroc — « *paraît être en contradiction* ». Ce fut encore M. Scialoja qui, dans ses interventions auprès de M. Briand, attira particulièrement l'attention du regretté homme d'État français sur le caractère internationalement illicite du monopole des phosphates.

Dans une autre lettre envoyée par M. de Gennaro Musti le 22 octobre 1931 à M. Lucien Saint, résident général de la République française au Maroc, et rapportée dans les Observations du Gouvernement italien (pp. 581 et suiv.), je lis (p. 582) : « L'affaire sera ainsi soumise au tribunal international ou à la Société des Nations, qui sont qualifiés de l'interprétation de l'article 12 de l'Acte d'Algésiras et aussi pour juger le procédé de l'Administration marocaine, pour établir dans quelle

mesure *le dahir chérifien du 27 janvier 1920* qui proclame le fait du prince, sans aucune voie de recours, est ou non conforme à l'équité, au droit et aux *traités*, et pour dire enfin si nous avons satisfait aux deux conditions imposées par l'article 51 du dahir de 1914. »

Dans la note envoyée, le 24 novembre 1931, à la suite de l'intervention de M. le sénateur Viollette, par M. Tissier, vice-président du Conseil d'État de France et conseil du Quai d'Orsay, à M. Léger, directeur des Affaires politiques et commerciales — note rapportée également dans nos Observations (p. 593) —, on lit encore cette phrase, qui a déjà été soulignée dans les écritures italiennes : « Dès lors, l'action diplomatique, qui s'est déjà manifestée par plusieurs démarches de l'ambassadeur d'Italie, va se renouveler et s'accentuer, et elle risque d'aboutir à un recours à La Haye *pour violation, par l'organisation du monopole des phosphates, des droits que l'Italie prétend tirer de l'Acte d'Algésiras*, qui a mis les Puissances signataires sur le pied d'égalité au Maroc, et exclut l'institution d'une situation privilégiée au profit du Gouvernement protecteur sous le couvert du Gouvernement protégé. »

Naturellement, ce ne sont là que des démarches des particuliers intéressés, de leurs représentants ou de leurs avocats. Et c'est précisément à ce propos que le Gouvernement royal se référait, dans ses écritures, au précédent de l'Arrêt n° 2 relatif à l'affaire Mavrommatis, cette affaire où la Cour a reconnu (p. 13) que, « si les négociations diplomatiques ont eu leur point de départ dans les discussions antérieures, il se peut très bien que celles-ci aient été de nature à rendre superflue une discussion nouvelle des points de vue qui sont à la base du différend » ; de même qu'elle a affirmé (p. 15) que, « lorsque les pourparlers entre les particuliers et les autorités ont déjà .... précisé tous les points en discussion entre les deux Gouvernements, il serait peu compatible avec la souplesse qui doit caractériser les relations internationales, d'obliger ces Gouvernements à renouveler une discussion qui a déjà eu lieu en fait et dont ils font état ».

Or, la Partie défenderesse n'est vraiment pas fondée à dire que, dans les conversations entre les particuliers et les autorités, on a précisé exclusivement le grief relatif à la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* et que l'on n'a jamais parlé de la politique d'accaparement des phosphates marocains, lorsque, non seulement la spoliation des droits de ladite société n'est qu'un des éléments constitutifs du fait illicite international qu'est l'accaparement des phosphates marocains, mais que, aussi dans les conversations des particuliers avec les autorités, les premiers ont fait ressortir clairement le caractère internationalement illicite de toute la politique phosphatière inaugurée

par l'établissement du monopole des phosphates, et de ce dernier en particulier. Et lorsque surtout l'attitude complètement négative adoptée à cet égard par les autorités compétentes était telle qu'elle définissait déjà complètement cette divergence de vues qui pouvait rendre inutile, à cette phase même de l'affaire, tout débat diplomatique ultérieur.

Mais, à la différence de ce qui est arrivé dans l'affaire Mavrommatis, il n'y a pas eu seulement, dans l'affaire actuelle, pour ce qui concerne les différents éléments qui, par leur ensemble, constituent l'accaparement des phosphates marocains, des indications et des avertissements bien clairs de la part des particuliers intéressés. Il y a eu tout d'abord une série de démarches de la part de l'ambassade d'Italie.

Dans une lettre de cette ambassade, datée du 15 juillet 1932 et publiée dans le Mémoire du Gouvernement royal (p. 121), il était dit que le Gouvernement royal entrevoyait dans l'affaire « un intérêt national en plus de l'intérêt privé des plaignants italiens ».

Dans une lettre ultérieure, du 22 novembre 1932, l'ambassade royale communiquait que le Gouvernement italien aurait attaché beaucoup de prix à ce qu'on pût arriver à une solution dans un bref délai de l'affaire de la Société *Miniere e Fosfati*, « tout en se réservant toute liberté d'action *dans la question d'ordre général* ».

M. le professeur Basdevant nous a dit au début de sa plaidoirie (p. 982 de son exposé à la séance du 4 mai, matin) que l'ambassade royale ne spécifiait pas la portée de cette réserve. Mais ce n'était précisément que parce qu'une telle réserve se comprenait fort bien, lorsqu'on la mettait en relation avec tout ce qui avait été dit dans les pourparlers précédents avec les intéressés et avec l'ambassade elle-même.

Et d'ailleurs, le caractère et la portée des démarches de l'ambassade d'Italie ont été si bien compris par leurs destinataires, que non seulement ce caractère et cette portée ressortaient bien clairement de la note déjà citée de M. Tissier, mais qu'ils furent aussi, sans doute, pour une part dans les motifs des démarches accomplies par le Quai d'Orsay à Rome vers la fin de 1934 et le commencement de 1935, démarches dont le but tendait précisément et exclusivement à obtenir, d'une manière générale ou bien sur les questions particulières, l'assentiment de l'Italie à la liberté d'action de la Puissance protectrice au Maroc en matière économique.

Viennent ensuite les deux aide-mémoire remis en janvier 1935 à M. Laval à Rome, et en juin 1935 à M. Léger par l'ambassadeur d'Italie à Paris, aide-mémoire qui n'ont été honorés par la Partie adverse que d'une considération très fugitive. Que disaient au juste ces documents ?

Le premier de ces aide-mémoire est publié en annexe au Mémoire du Gouvernement royal (p. 134). On y relève naturellement le déni de justice dont les autorités du Protectorat et la Direction générale des Affaires politiques et commerciales du Quai d'Orsay se sont rendues coupables à l'égard des ressortissants italiens. Mais on indique aussi la raison qui, suivant le Gouvernement royal, avait inspiré ce déni. « Toutefois, » y est-il dit, « les autorités du Protectorat et la Direction générale des Affaires politiques et commerciales du Quai d'Orsay, *soucieuses d'éviter toute atteinte au monopole des phosphates marocains établi en faveur de la France sous le couvert de l'État protégé et contrairement aux engagements d'Algésiras*, ont jusqu'ici dénié tout remède efficace de justice. » C'est après avoir indiqué cela que le même document précise quelques lignes plus loin que, si l'on n'arrivait pas à un règlement amiable de la question concernant les ressortissants italiens victimes du déni de justice, le recours à la Cour de La Haye serait porté « *à étendre le débat à la violation de la porte ouverte au Maroc* ».

Le deuxième aide-mémoire est publié en annexe aux Exceptions préliminaires présentées par le Gouvernement de la République (p. 319). La décision du Service des Mines du 8 janvier 1925 y est critiquée comme ayant été motivée par « la préoccupation évidente d'écarter les concessions étrangères en vue d'exploiter les phosphates au profit unique du Protectorat et de rendre absolu et gratuit *le monopole édicté contrairement aux engagements d'Algésiras* ». Et de même ici, on concluait qu'un recours à la Cour de La Haye serait porté « *à étendre le débat à la violation de l'Acte d'Algésiras* ».

Vraiment, lorsque je lis ces deux documents, j'avoue ne pas pouvoir comprendre comment mon honorable contradicteur, M. le professeur Basdevant, a pu dire à ce propos ce qui se trouve à la page 1077 de son exposé à la séance du 5 mai, après-midi, à savoir que les deux aide-mémoire traitent exclusivement de l'affaire Tassara — de Gennaro Musti ; et que, s'il y est parlé de l'éventualité d'un débat sur la violation de l'Acte d'Algésiras, c'est seulement à propos de la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*.

Pouvait-on vraiment indiquer plus clairement ce que l'on a fait : qu'on considérait comme contraire aux engagements d'Algésiras précisément le monopole des phosphates marocains et que, si une satisfaction amiable n'était pas donnée aux ressortissants italiens victimes de l'application rigoureuse de ce même monopole, cela provoquerait un recours devant la Cour de La Haye et signifierait qu'on discuterait alors de la légitimité du monopole tout entier vis-à-vis de l'Acte d'Algésiras ? En vérité, je ne peux pas le croire.

Or, quelle a été l'attitude du Quai d'Orsay à l'égard de ces avertissements bien clairs ? Elle a été la plus négative du

monde. Un débat diplomatique ultérieur était-il donc nécessaire pour établir que, sur la contradiction de la politique phosphatière marocaine avec les traités existants, une divergence de vues entre les deux Gouvernements s'était produite, qui ne pouvait pas être dissipée par un accord amiable ? Je laisse à la Cour le soin d'y répondre.

Mais il est notoire que le Gouvernement royal ne s'en est pas tenu là et qu'il a encore essayé d'autres moyens. Il a chargé précisément M. Montagna, jurisconsulte du ministère des Affaires étrangères, de prendre contact avec les bureaux compétents français, afin d'arriver à une solution équitable de la « question des phosphates du Maroc ».

Je n'ai pas à parler ici des conversations qui ont eu lieu entre M. Montagna et M. de Saint-Quentin, alors sous-directeur d'Afrique et Levant, ainsi qu'avec M. Ponsot, résident général au Maroc, et avec M. Rochat, chef de cabinet de M. Laval. Je n'ai qu'à m'en remettre aux déclarations très nettes que M. Montagna a faites lui-même à cette barre. Il en résulte que l'agent du Gouvernement royal ne se borna pas à relever la contradiction entre la décision de 1925 et l'Acte d'Algésiras, comme M. le professeur Basdevant le prétend (p. 1076 de son exposé à la séance du 5 mai, après-midi), mais qu'il mentionna très clairement tous les différents éléments de la question d'ordre général et fit remarquer l'incompatibilité de l'institution et de l'application du monopole ainsi que de la participation au cartel avec l'Acte d'Algésiras et les Accords de 1911 et 1912. Il en résulte aussi que le sous-directeur d'Afrique et Levant répondit à la remarque de M. Montagna de la façon la plus catégorique, en opposant les engagements pris par l'Italie envers la France par l'Accord du 28 octobre 1912.

Et vraiment, la Partie adverse n'est pas fondée à nous opposer à ce propos que, après tout ce qui avait été dit et fait au cours des démarches précédentes des particuliers et de l'ambassadeur d'Italie, et surtout après les deux aide-mémoire de 1935, le Gouvernement français n'était guère préparé à penser que les conversations dussent porter là-dessus ; cela d'autant plus que le sous-directeur d'Afrique et Levant n'écarta pas la discussion sur les questions du monopole et du cartel en opposant que ces points-là sortaient du cadre des conversations engagées, mais répondit de la façon la plus nette en exposant très clairement sur ces mêmes questions le point de vue du Gouvernement de la République. Il est donc clair que l'agent du Gouvernement royal se heurta, à cet égard, à ce *non volumus* et à ce *non possumus* péremptoires que, dans son Arrêt n° 2 (p. 13), la Cour indiquait comme tout à fait suffisants pour faire apparaître à l'évidence que le différend n'est pas susceptible d'être réglé par des négociations diplomatiques.

Il est vrai que le Gouvernement royal, au cours de toutes ces démarches, en faisant preuve du plus grand esprit de conciliation, s'est toujours déclaré disposé à ne pas soulever la question générale concernant l'ensemble de la politique phosphatière de la France au Maroc si un traitement équitable était assuré à ses ressortissants indûment lésés par cette politique. Mais il n'en reste pas moins vrai que les avertissements les plus clairs avaient été donnés, et de façon à ne laisser aucun doute, qu'au cas où une telle solution transactionnelle et amiable serait impossible, le Gouvernement royal porterait devant la Cour la question tout entière de la violation du principe de la porte ouverte au Maroc. Et le Gouvernement français, de même qu'il ne serait pas fondé — s'il voulait le tenter — à se prévaloir de l'attitude conciliante tenue par l'Italie pendant les pourparlers diplomatiques pour en déduire que l'Italie aurait en quelque façon renoncé à faire valoir toutes ses prétentions légitimes dans l'hypothèse où ces pourparlers ne donneraient aucun résultat, n'est pas fondé non plus à prétendre ignorer les avertissements qui lui avaient été donnés, seulement parce qu'il n'en a pas tenu compte.

Comme il a été remarqué dans les Nouvelles Observations présentées par le Gouvernement royal, la Partie adverse voudrait, après avoir rendu impossible, par son fait, les négociations préalables, faire apparaître comme inexistante même la tentative de ces négociations, et par là en arriver tout simplement à l'irrecevabilité de l'action judiciaire consécutive. Je n'ai qu'à m'en tenir ici aux commentaires qui suivaient cette remarque : « Si le procédé adopté par la Partie adverse était légitime, l'État aurait toujours un moyen commode de faire échec à la juridiction internationale : il n'aurait qu'à se dérober ou à alléguer de s'être dérobé aux pourparlers diplomatiques préalables. » Ce ne serait pas un résultat encourageant pour le progrès de la justice internationale !

Mais, consciente peut-être du manque de fondement de ses allégations, la Partie adverse ne s'est pas contentée d'affirmer que la question de l'accaparement des phosphates n'avait même pas été « effleurée » ou « ébauchée » au cours des négociations diplomatiques ; elle a aussi essayé, comme je l'ai dit, de se retrancher derrière des mots.

Il pourrait être vrai, comme le Gouvernement royal le soutient, que les questions qui constituent l'accaparement des phosphates marocains aient été débattues et définies à l'occasion des différentes tentatives infructueuses faites avant le 30 mai 1936 en vue d'un règlement amiable et transactionnel de la controverse ; mais il ne serait pas prouvé, d'après la Partie adverse, que lesdites questions aient été débattues et définies exactement *par la voie diplomatique*. Les démarches des intéressés et de leurs

avocats, dit-on, ne sont pas des démarches par la voie diplomatique. La lettre de M. Tissier, vice-président du Conseil d'État de France, ajoute-t-on, n'a de même pas ce caractère. Les démarches de l'ambassadeur d'Italie et les aide-mémoire de janvier et juin 1935 sont écartés, plus ou moins élégamment, en affirmant qu'il n'y est pas question du différend relatif à l'accaparement des phosphates. Quant aux conversations de M. Montagna, elles n'auraient pas non plus un caractère décisif, car les entretiens du jurisconsulte du ministère des Affaires étrangères, envoyé expressément par ce ministère pour discuter l'affaire du Maroc et officiellement présenté au Quai d'Orsay par l'ambassadeur d'Italie, n'auraient pas été des conversations diplomatiques.

Je ne m'attacherai pas à critiquer en particulier ces différentes prétentions. Le soin en a été pris d'ailleurs, et avec toute l'ampleur désirable, par les Nouvelles Observations du Gouvernement italien concernant la Réponse du Gouvernement français.

En laissant de côté toute considération particulière, je relèverai seulement ici que la conclusion qui se déduit de tout l'ensemble des pourparlers et des démarches qui ont eu lieu de la part des intéressés comme de la part des agents du Gouvernement royal, est telle qu'elle permet d'affirmer en toute sécurité que tous les points du différend actuel y ont été nettement définis, et que sur tous ces mêmes points l'impossibilité d'aboutir à un accord amiable a été constatée de la façon la plus claire.

Il en découle — et je ne peux pas penser que nos honorables contradicteurs veuillent contester le bien-fondé de cette déduction — que, même si le Gouvernement royal avait voulu faire encore une nouvelle tentative pour reprendre la discussion sur la question tout entière de l'accaparement des phosphates marocains, il se serait heurté nécessairement à la même attitude négative que le Gouvernement de la République a opposée à ses tentatives antérieures. La nouvelle démarche aurait donc été particulièrement inutile.

La Partie défenderesse voudrait prétendre actuellement qu'une telle démarche inutile aurait été indispensable.

La réponse à une telle prétention se trouve déjà et nettement définie, dans la décision que la Cour a donnée en d'autres espèces semblables. Le Gouvernement royal n'a donc aujourd'hui qu'à y faire appel.

Je passe maintenant à la critique de la deuxième des exceptions que la Partie défenderesse a essayé de tirer du prétendu défaut d'épuisement des procédures préalables. J'en viens, en d'autres termes, à examiner le reproche du défaut d'épuisement des voies de recours internes que le Gouvernement de la République a opposé à la partie de la requête qui concerne la spoliation

des ressortissants italiens titulaires de permis de recherches de phosphates.

Cette question a été discutée d'une façon très approfondie et très détaillée dans les pièces de la procédure écrite. On trouve dans les Observations et dans les Nouvelles Observations présentées par le Gouvernement royal une analyse très soigneuse des cas particuliers qui ont des aspects communs avec celui qui est maintenant soumis à votre haute juridiction, et dans lesquels la pratique et la doctrine unanimes affirment l'impossibilité d'appliquer la règle de l'épuisement préalable des recours internes. D'autre part, alors que, dans les écritures, la Partie adverse s'était adonnée à des considérations très particulières à ce sujet, elle ne les a pas répétées au cours des plaidoiries, où elle a, au contraire, essayé de s'en tirer par quelques observations bien sommaires.

Je n'abuserai donc pas de la patience de la Cour en répétant encore une fois ce qui a été indiqué et confirmé par écrit, d'autant plus que tous ces arguments n'ont pas été critiqués du point de vue substantiel. Je suivrai, à ce propos, l'exemple que nous a donné M. Basdevant lui-même, en ne m'arrêtant qu'aux points sur lesquels il me semble que quelques éclaircissements et quelques développements pourraient être utiles.

Je relèverai en première ligne que, dans son remarquable discours (p. 1092 de son exposé à la séance du 6 mai, matin), notre éminent contradicteur nous a reproché encore une fois — et combien de fois ne l'a-t-il pas fait ? — la prétendue méthode dont le Gouvernement royal se serait servi dans ses écritures, méthode consistant à poser d'abord ensemble deux problèmes, celui de l'accaparement des phosphates et celui des droits de la Société *Miniere e Fosfati*, et ensuite, après avoir posé ces deux problèmes qu'on prétend tout à fait distincts, à les mêler le plus possible dans la discussion. Nos adversaires contestent par là, et seulement par ce moyen bien rapide, la valeur des arguments et des précédents invoqués par le Gouvernement royal.

Ces arguments et ces précédents ne regarderaient, suivant eux, que la question générale de l'accaparement des phosphates, c'est-à-dire, suivant leur définition, la question de la légitimité du dahir de 1920. Ces arguments ne regarderaient pas, au contraire, la question particulière qu'ils représentent, par le moyen d'un autre « c'est-à-dire » habilement inséré, comme étant la question de la réclamation Tassara — de Gennaro Musti contre la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925, à laquelle seulement le Gouvernement français opposerait le défaut d'épuisement des voies de recours internes.

Encore une fois, par conséquent, nous nous trouvons dans l'obligation de répondre à nos éminents contradicteurs que nous ne mêlons nullement deux problèmes différents. Nous n'avons

jamais songé à considérer la question de l'épuisement des voies de recours internes par rapport à la question de la légitimité du dahir de 1920. Nous avons dit, et nous le répétons encore, que le fait d'avoir opposé l'exception tirée de la *local redress rule* à une partie seulement de la requête, ne justifie pas du tout nos adversaires à se construire et à se représenter cette partie comme il leur convient le mieux, et à la considérer comme étant plus restreinte ou comme différente de ce qu'elle est en réalité, seulement pour les besoins de leur thèse.

Je crains d'abuser de la patience de la Cour en répétant encore une fois ce qu'est au juste le grief concernant la spoliation des ressortissants italiens, titulaires des permis de recherches de phosphates, que la Partie adverse dénomme improprement « réclamation Tassara — de Gennaro Musti ».

J'ai déjà développé, lors de l'examen de l'exception précédente, le point de vue du Gouvernement italien à ce sujet. L'honorable agent du Gouvernement royal en a fait autant dans son discours.

Il me suffit donc de rappeler ici que ce grief plus particulier que le Gouvernement royal élève contre le Gouvernement de la République ne se réfère pas du tout exclusivement à la décision du Service des Mines de 1925 et à la méconnaissance de la qualité d'inventeur à M. Tassara, ainsi que la Partie adverse se plaît à le répéter.

Il se réfère aussi au déni de justice qui a suivi cette décision, c'est-à-dire à l'attitude adoptée en 1931 par le résident général au Maroc et en 1933 par le Quai d'Orsay.

La Partie adverse a expressément dit (p. 691 de sa Réponse aux Observations italiennes) que c'est par son *effort* plus que « par celui de la Partie demanderesse » qu'elle est arrivée « à dégager que, pour partie, la requête se référerait à la réclamation Tassara — de Gennaro Musti contre la décision du Service des Mines ». Je veux bien croire que la Partie adverse ait dû faire un effort, car évidemment, sans un effort, elle n'aurait pu dégager de la requête la conclusion qu'elle en a tirée pour son avantage.

Le Gouvernement royal a toujours soutenu, avec une parfaite cohérence, dans toutes les écritures qu'il a soumises à la Cour, l'indissociabilité du rejet de la demande Tassara et du refus du redressement judiciaire. Il a toujours affirmé que la violation du droit des gens qu'il poursuit, en prenant fait et cause pour ses ressortissants lésés, n'est pas représentée par le refus comme tel, et considéré à la seule lumière du droit interne, de reconnaître à M. Tassara la qualité d'inventeur. Il a toujours dit que cette violation de la loi internationale est représentée par le fait que le refus de la qualité d'inventeur a été dicté seulement par l'intention de se débarrasser de la concurrence étrangère en matière de phosphates, et que le recours

gracieux a été dénié, et la lacune de l'organisation judiciaire utilisée, précisément dans la même intention et de façon à écarter définitivement les ressortissants italiens du régime des concessions.

Et qu'on ne vienne pas nous dire, à ce propos, que le régime des concessions a été supprimé définitivement par le dahir de 1920, seulement parce qu'il convient à la Partie adverse de renvoyer le plus possible en arrière la violation du droit international et de ne faire apparaître par la suite que de simples violations de la loi interne marocaine.

Le dahir de 1920 — M. Montagna l'a fait clairement ressortir, et nos adversaires l'ont d'ailleurs reconnu — réservait expressément les droits acquis par les concessionnaires des permis de recherches sur la base du dahir de 1914. Et, puisque ce dernier avait été émané en exécution d'une obligation internationale particulière, il s'agissait de droit acquis sur la base d'un droit interne internationalement imposé. On était donc en droit et en devoir d'interpréter la nouvelle loi d'une façon qui fût le plus possible conforme au respect des obligations internationales de la Puissance protectrice.

Le Gouvernement royal ne mêle donc pas du tout à la discussion la question de la légitimité du dahir de 1920 lorsqu'il affirme, et à bon droit, que le traitement infligé à M. Tassara et à ses ayants droit constitue une violation des obligations internationales de la France qui découlent de l'Acte d'Algésiras et des accords successifs, et que les droits acquis par ses ressortissants, que la Puissance protectrice avait le devoir de respecter, dans le cas concret ne relevaient pas seulement du droit interne, mais étaient des droits sauvegardés par des règles particulières du droit international.

Naturellement, la Partie adverse a essayé de nier l'existence d'une obligation internationale particulière par rapport au traitement qu'elle aurait dû faire à M. Tassara et à ses successeurs, et de faire apparaître que la mesure des droits et intérêts à reconnaître à ces derniers ne relevait que du droit interne. Nos éminents contradicteurs ont voulu même contester que le régime des concessions pouvait être effectivement retenu comme faisant partie des obligations internationales de la France. Mais justice a été déjà faite de cette tentative, aussi bien dans les écritures que le Gouvernement royal a soumises à la Cour que dans les discours dernièrement prononcés par M. Montagna. Je n'ai donc qu'à m'en remettre sur ce point à ce qui a été déjà si clairement exposé.

J'ai dit que, par ce moyen plutôt sommaire qui consiste à accuser le Gouvernement italien de mêler à la discussion du point qui est en question le problème de la légitimité du dahir de 1920, nos adversaires prétendraient écarter tout ce qui a été écrit dans les Observations et dans les Nouvelles Observations

à ce sujet. C'est là — que mes éminents contradicteurs me le pardonnent — vraiment un moyen quelque peu trop facile. Je me permettrai, par conséquent, une revue très rapide des arguments et des précédents invoqués déjà par le Gouvernement royal dans ses écritures, tout en renvoyant aux Nouvelles Observations pour des développements plus particuliers.

Le Gouvernement royal avait d'abord essayé de mettre en lumière les conséquences, par rapport à l'affaire actuelle, de la doctrine qui a été si savamment exposée par M. De Visscher.

Dans les cas où la réclamation — dit cet éminent juriste — est motivée par la fausse interprétation donnée par la loi ou *par les autorités gouvernementales*, — j'insiste sur cette dernière expression pour qu'on ne puisse pas nous accuser de vouloir discuter ici de la légitimité du dahir de 1920, — dans les cas où la réclamation est motivée par la fausse interprétation donnée par la loi ou par les autorités gouvernementales à un traité relatif à la protection des étrangers, le différend entre États qui se produit n'a rien à voir avec la possibilité, pour les intéressés, de s'adresser aux fins de réparation aux tribunaux locaux. Il est par conséquent absurde d'opposer à une telle réclamation l'exception du défaut de recours à ces tribunaux, car l'État réclamant fonde sa réclamation sur la violation d'un droit qui lui est propre et poursuit, à ce titre, une réparation nettement distincte de celle à laquelle ses ressortissants peuvent prétendre.

En l'espèce, le Gouvernement de la République a affirmé que ses engagements internationaux ne lui imposeraient, vis-à-vis des ayants cause de M. Tassara, arbitrairement privé des bénéfices de la reconnaissance de la qualité d'inventeur et de la procédure susceptible d'aboutir à la concession d'exploitation des mines de phosphates, que l'obligation d'allouer des dommages-intérêts au cas où une faute du Service des Mines serait constatée. Le Gouvernement royal considère cette interprétation, que le Gouvernement français estime pouvoir donner de ses obligations internationales, comme contraire à la lettre et à l'esprit de l'Acte général d'Algésiras et de l'Accord du 4 novembre 1911. Il découle de cette divergence de vues un différend qui concerne l'interprétation de ces textes internationaux.

« Le Gouvernement royal », ont dit les Nouvelles Observations (p. 819), « a demandé à la Cour un arrêt déclaratoire disant si le traitement infligé par la Puissance protectrice à M. Tassara et ses ayants cause est ou non une violation des obligations internationales de la France, et si, par conséquent, la Partie adverse est ou non obligée de rétablir la situation qui aurait existé si cette violation n'avait pas été commise. » La requête poursuit donc, sous cet aspect, une réparation tout à fait distincte de celle à laquelle les ayants cause de M. Tassara pourraient prétendre en s'adressant aux tribunaux civils marocains.

Il est donc évident que l'espèce rentre parfaitement dans l'hypothèse qui a été prévue par M. De Visscher. Le point de vue que ce savant juriste a exposé est, de son côté, si logiquement fondé que non seulement il est partagé par de nombreux auteurs, et a été adopté expressément par les deux Parties dans la discussion devant la Cour de l'affaire Losinger & Cie, mais bien plus qu'il a reçu, ainsi que le Gouvernement royal l'a rappelé, la confirmation la plus autorisée dans la jurisprudence même de la Cour. L'analogie frappante qui existe, sur ce point particulier, entre l'affaire actuelle et celle qui a été jugée dans l'Arrêt n° 7 a aussi été relevée dans les Observations ; et ce n'est vraiment que parce que la Partie adverse continue de la contester contre toute évidence que je me permets d'y revenir ici très brièvement.

Dans l'affaire dite de l'usine de Chorzów, le Gouvernement allemand avait demandé à la Cour de vouloir déclarer que l'application, ordonnée par la loi du 16 juin 1922, des articles 2 et 5 de la loi polonaise d'expropriation du 14 juillet 1920 à des propriétés immobilières situées en Haute-Silésie et appartenant à des ressortissants allemands, était contraire aux obligations contractées par la Pologne dans le titre III, articles 6 à 22, de la Convention polono-allemande de Genève du 15 mai 1922.

Ces obligations consistaient dans le devoir d'observer certaines limites dans l'exercice du pouvoir exceptionnel d'expropriation accordé à la Pologne en Haute-Silésie. Le Gouvernement polonais avait cherché à opposer à la requête allemande une *fin de non-recevoir* fondée sur le fait que les particuliers endommagés avaient des possibilités de recours en indemnité devant d'autres juridictions. Mais la Cour rejeta l'exception polonaise pour la raison que la requête allemande ne consistait pas dans une demande d'indemnité pour le dommage causé à des ressortissants allemands, mais dans la demande d'un arrêt de nature déclaratoire qui, en statuant sur l'interprétation correcte de la Convention de Genève, relèverait le contraste existant entre les dispositions de cette convention et l'attitude pratiquement adoptée par le Gouvernement polonais avec l'application de la loi du 16 juin 1922.

Dans le cas actuel, à ne considérer naturellement que cette partie de la requête que le Gouvernement français désigne improprement sous le nom de « réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* », le Gouvernement royal s'en prend, je le répète, au traitement que le Gouvernement français a infligé au Maroc à ses ressortissants. Ce traitement a été réalisé, sur la base de la législation ambiguë de 1920, d'abord par l'action conjointe du Service des Mines et de la suprême autorité du Gouvernement du Protectorat ; et ensuite par l'attitude adoptée par le Quai d'Orsay dans ses notes du 28 janvier 1933, qui prétendait transformer arbitrairement le droit à obtenir des concessions

minières en un droit, d'ailleurs tout à fait aléatoire, à obtenir en échange de simples dommages-intérêts. Par ce moyen, le Gouvernement français a effectué la tentative d'étendre le monopole d'État même aux gîtes phosphatiers couverts par les permis appartenant à des ressortissants italiens, de façon à écarter définitivement ces derniers du régime des concessions.

Le Gouvernement italien a demandé par conséquent à la Cour de bien vouloir se prononcer sur le point de savoir si ledit traitement et ladite tentative doivent ou non être considérés comme contraires aux actes internationaux de 1906 et de 1911-1912 concernant le Maroc. Le Gouvernement français n'est donc vraiment pas plus fondé à exciper d'une telle requête la possibilité pour la Société *Miniere e Fosfati* de s'adresser pour une indemnité aux tribunaux civils marocains, que la Pologne ne l'était, dans l'affaire de l'usine de Chorzów, à exciper de la requête allemande la possibilité pour les intéressés de s'adresser en indemnité au Tribunal haut-silésien.

Il ressort de là clairement combien est arbitraire l'affirmation que mon éminent contradicteur, M. Basdevant, fait (p. 1093 de son exposé à la séance du 6 mai, matin) que le rappel aux Arrêts nos 7 et 8 de la Cour serait légitime seulement si le défaut d'épuisement des recours internes était invoqué contre la critique de la légitimité du dahir de 1920, et non lorsqu'il est opposé à la réclamation dite de la Société *Miniere e Fosfati*.

Malgré ces considérations qui suffiraient à elles seules à résoudre la question d'une façon définitive et malgré toutes les autres considérations non moins décisives qui ont été particulièrement développées par le Gouvernement royal dans les différentes pièces de la procédure écrite, la Partie défenderesse en revient toujours à sa thèse : tout ce qu'il y aurait à retenir des observations exposées par le Gouvernement royal serait que la condition pour que la règle de l'épuisement préalable des recours internes puisse être invoquée est que les recours existants soient adéquats et efficaces. Mais le droit international n'exigerait pas l'organisation d'un recours en annulation des actes administratifs ; et l'Italie, dit-on, serait moins qualifiée qu'aucun autre pays pour se plaindre du système marocain, d'après lequel le contentieux des actes administratifs est porté devant les tribunaux judiciaires et ne comporte pas de recours en annulation. Il n'y aurait par là aucun fondement pour soutenir que seulement un recours en annulation puisse être considéré comme adéquat, et non aussi un recours en indemnité : celui-là existe dit-on, dans le cas concret ; donc, il y aurait eu obligation de s'en servir.

Naturellement, je ne m'arrête pas ici à discuter si, dans le cas concret, un recours en indemnité existe réellement. L'éminent agent du Gouvernement royal a montré par des arguments irréfutables quelles seraient en l'espèce les possibilités effectives du prétendu recours en indemnité, et je n'ai pas à y revenir.

De même, il n'y a pas lieu de discuter ici des mérites respectifs que présentent les deux types de recours en indemnité et en annulation. Je ne m'arrêterai donc pas à critiquer ce que M. Basdevant dit à ce propos (pp. 1097-1098 de son exposé à la séance du 6 mai, matin).

Le Gouvernement royal ne s'en est jamais pris à une critique en ligne générale du recours en indemnité ; et d'autant moins a-t-il prétendu élever des doutes, comme nos éminents contradicteurs paraissent l'insinuer, sur le bon fonctionnement de la justice dans les tribunaux du Protectorat.

Au contraire, ce que les Nouvelles Observations ont montré, — et je voudrais le croire avec toute la clarté requise, sur la base de l'enseignement de MM. Anzilotti et Triepel et de la Cour même, — c'est que la question de savoir si la protection judiciaire existante doit être considérée ou non comme adéquate ne peut pas être décidée en ligne générale et abstraite, mais seulement par rapport au cas concret, car elle dépend surtout de la nature et de l'étendue de l'obligation internationale qui, dans ce cas, est à remplir.

Il a été relevé, à ce propos, qu'il ne faut pas confondre le cas où il n'existe, en matière de traitement des étrangers, que l'obligation générale de droit international commun à une bonne application de la loi interne, avec le cas où il y a, au contraire, une obligation particulière établie dans une convention. Si dans le premier cas la protection judiciaire existante doit se considérer comme adéquate lorsqu'elle répond aux exigences d'un certain *standard* international et si, toujours dans ce même cas, un recours en simple indemnité peut être regardé normalement comme suffisant, cette conclusion ne se justifie plus en ligne aussi générale lorsqu'on est au contraire dans la deuxième hypothèse.

Si l'obligation internationale existante demande de garantir un résultat déterminé, il faut que le pouvoir judiciaire, si son œuvre est requise, ait concrètement la possibilité d'assurer ce résultat. La preuve en a été donnée par les Nouvelles Observations, justement par rapport à l'affaire actuelle, dans laquelle précisément la protection judiciaire, généralement accordée aux étrangers au Maroc, se révèle concrètement comme insuffisante pour garantir le respect de l'obligation internationale existante.

Cette obligation internationale, que la Partie adverse ne saurait nier dans le cas d'espèce, seulement parce que son existence même contredit sa thèse, cette obligation internationale consistait, on l'a dit, à procéder en matière minière — et donc en matière de phosphates — par la voie des concessions.

« Le règlement minier de 1914 », ont dit les Nouvelles Observations (pp. 823-824), « sous l'empire duquel les permis achetés par Tassara furent délivrés, se conformait à la susdite obligation internationale, en portant que les explorateurs munis de permis

de recherche en périmètres réservés, qui donneraient la preuve d'avoir découvert des gîtes de phosphates nouveaux et exploitables, avaient le droit d'obtenir la reconnaissance de la qualité d'inventeur et le cinquième des redevances payées par les adjudicataires, ce qui comportait, pour la puissance publique, le devoir de mettre les gîtes en adjudication (sans quoi il n'y avait pas de redevance), et la possibilité (donc un intérêt juridique appréciable) pour les explorateurs d'y surenchérir plus que n'importe quel autre concurrent et de rester adjudicataires. C'est cet ensemble de droits et intérêts reconnus par le règlement minier de 1914, respectueux, au moins en apparence, des exigences internationales, que le Gouvernement de la République avait le devoir de respecter et comprendre dans la notion des droits acquis, alors que, tout en établissant le monopole, il déclara vouloir les réserver. C'est toujours cet ensemble de droits et intérêts qui, lorsqu'ils furent délibérément violés, auraient dû trouver dans l'organisation administrative et judiciaire du Maroc une protection adéquate. »

Mais les moyens judiciaires existants n'ont pas du tout la compétence qui serait nécessaire pour sauvegarder efficacement, contre les violations de la part du pouvoir exécutif, cet ensemble de droits et d'intérêts, dont l'octroi aux particuliers italiens n'était pas voulu seulement par la loi interne, mais en première ligne par une convention internationale. Offrir des dommages-intérêts, — en admettant même que leur octroi fût possible dans le cas d'espèce, — ce ne serait pas se mettre sur la voie susceptible de conduire à la concession d'exploitation suivant le vœu des traités. « C'est à cette concession » — ce sont encore les Nouvelles Observations que je cite (p. 824) — « qu'il faut arriver ; c'est le régime des concessions que la France est internationalement obligée de garantir ; cet État ne saurait donc, sur la seule base de ses intérêts personnels, remplacer la procédure des concessions par la procédure *qui suppose l'abolition des concessions.* »

La Cour aura remarqué qu'en réalité je ne fais ici que me référer à des considérations qui ont été exposées déjà dans nos écritures, et que je n'y ajoute presque rien, pour la raison bien simple qu'à ces mêmes considérations la Partie défenderesse n'a trouvé absolument rien à opposer. Je m'en voudrais donc d'insister plus longtemps là-dessus, et je me borne à un simple renvoi à ce que l'agent du Gouvernement royal a soumis à la Cour lors de la procédure écrite.

Je voudrais me permettre ici au contraire — si la Cour le veut bien — quelques considérations très brèves sur le fondement et le sens propre de cette *local redress rule* qui est invoquée par la Partie adverse.

A vrai dire, une recherche de la valeur exacte de cette règle aurait dû être faite par le Gouvernement de la République

lorsqu'il a prétendu s'y appuyer pour faire obstacle à la recevabilité de la requête. Mais, puisque rien de cela ne se trouve ni dans les écritures ni dans les discours de nos éminents contradicteurs, je prendrai sur moi cette tâche. Je le ferai dans le but de montrer combien les conséquences que la Partie défenderesse voudrait établir par rapport au cas d'espèce sont contraires à l'essence même de la règle ; et aussi dans le but de relever en passant certains principes fondamentaux du droit des gens dont nous allons constater encore les effets par la suite.

Si l'on recherche les bases sur lesquelles repose la *local redress rule*, on rencontre en première ligne le principe suivant lequel, pour qu'un État puisse prétendre en assigner un autre devant une juridiction internationale, que ce soit ou non à raison du traitement infligé à un de ses ressortissants, il faut également toujours que l'État défendeur ait rencontré une responsabilité internationale. C'est-à-dire qu'il faut qu'il ait commis une violation du droit international ; il faut qu'il ait lésé un droit subjectif international d'un autre État, non seulement un droit subjectif interne d'un particulier.

Car il ne faut pas confondre l'ordre juridique interne avec l'ordre juridique international, et les droits qui, dans le premier, sont du ressort de l'individu avec les droits qui, dans le deuxième, sont du ressort de l'État. La responsabilité internationale naît seulement lorsqu'on touche à un droit de l'État, établi dans le domaine du droit des gens.

Je n'ai d'ailleurs qu'à m'en remettre à ce qui a été exprimé avec tant de maîtrise par M. Anzilotti et par M. Guerrero, ainsi que par de nombreux auteurs, et à ce que la Cour a affirmé très clairement à deux occasions. Une première fois, dans son Arrêt n° 2, elle a dit que : « En prenant fait et cause pour l'un des siens [nationaux lésés par des actes contraires au droit international commis par un autre État], en mettant en mouvement, en sa faveur, l'action diplomatique ou l'action judiciaire internationale, cet État fait, à vrai dire, valoir son droit propre, le droit qu'il a de faire respecter en la personne de ses ressortissants le droit international. » Une deuxième fois, dans son Arrêt n° 13, elle a réaffirmé que « les droits ou intérêts dont la violation cause un dommage à un particulier se trouvent toujours sur un autre plan que les droits de l'État auquel le même acte peut également porter atteinte ».

J'ai dit que ce principe d'une logique manifeste est le premier que l'on rencontre lorsqu'on recherche les fondements de la règle dont il s'agit. Comme conséquence de ce principe, en effet, une double conclusion se déduit, et le mérite en revient encore à M. Anzilotti et à M. Guerrero de l'avoir relevé.

En premier lieu, l'on déduit la conclusion que, lorsque le traitement infligé au ressortissant étranger ne constitue qu'une simple infraction de la loi interne, commise soit par un particulier

soit même par un organe de l'État, il ne peut être question d'une responsabilité internationale de cet État, ni par là d'une intervention de l'État national du particulier lésé. Celle-ci pourra se justifier seulement lorsque à la violation de la loi interne se sera ajoutée une violation du droit international réalisée par un manquement de l'État au devoir qu'il a envers l'État national de l'étranger d'octroyer à l'étranger même une protection judiciaire adéquate.

Il y a là précisément le cas d'application le plus évident et le plus simple de la règle de l'épuisement préalable des recours internes.

En deuxième lieu, l'on établit encore la conclusion que lorsque, au contraire, le traitement infligé au ressortissant étranger constitue en lui-même déjà une violation directe des droits subjectifs qui, dans l'ordre juridique international, sont du ressort de l'État étranger et y déterminent le traitement qu'il peut prétendre pour ses ressortissants, il est évident qu'une responsabilité internationale bien certaine s'est produite. Et il est aussi évident que la mise en jeu de cette responsabilité ne peut pas être subordonnée aux tentatives éventuelles que le particulier peut faire de son côté dans l'ordre juridique interne pour obtenir le redressement de son propre droit subjectif. Tout d'abord, dans le cas concret, un droit subjectif du particulier peut très bien ne pas exister dans l'ordre juridique interne de l'État auteur du traitement incriminé. Mais, même si ce droit du particulier existe, sa réparation éventuelle ne peut rester que sans influence à l'égard du tort international, si ce dernier s'est déjà effectivement vérifié.

Car, lorsqu'un vrai fait illicite international s'est produit, il ne peut certainement pas être éliminé par la réparation éventuelle d'un fait illicite différent, qui soit accordée dans un autre ordre juridique à un sujet lui-même différent.

J'ai calqué, Messieurs, sur l'expression « un vrai fait illicite international ». Je ne pense pas, en effet, que, la plupart des fois où l'on dit qu'il y a un fait illicite international, mais qu'on ne peut pas en faire valoir la responsabilité avant d'avoir épuisé les recours internes, la contradiction qui, à mon avis, se trouve dans cette affirmation soit due au fait qu'on invoque à tort la *local redress rule*. Je pense, au contraire, que cette contradiction est due au fait qu'on parle d'un fait illicite international là où il n'y en a pas encore un vrai.

Il ressort de ces dires que la question vraiment fondamentale, même pour pouvoir déterminer la portée exacte de la règle de l'épuisement préalable des recours internes, est celle de savoir quand on peut affirmer avec certitude qu'il y a eu une violation réelle d'un droit subjectif international de l'État relatif au traitement de ses ressortissants.

A cet égard, une autre considération paraît décisive. En matière de traitement des étrangers, les obligations internationales, pour coutumières ou conventionnelles qu'elles soient, ne demandent généralement pas à être accomplies par l'activité d'un organe particulièrement désigné de l'État, comme ce serait dans le cas exceptionnel où l'émanation d'une certaine loi ou d'une certaine sentence serait expressément requise. Elles se bornent, le plus souvent, à demander à l'État de réaliser un certain résultat, en lui laissant pleine liberté de pourvoir à cet effet par l'action d'un organe plutôt que de l'autre, par une activité de caractère législatif, ou administratif, ou judiciaire.

Je ne fais, par là, encore que répéter ce qui a été éclairé par l'enseignement de MM. Triepel, Anzilotti et Guerrero, et, tout particulièrement, je me réfère à un passage de M. Anzilotti, que même la Partie défenderesse a invoqué à l'appui de ses considérations aux pages 217-218 (note) des Exceptions préliminaires : « En règle générale, le droit international n'établit pas les moyens par lesquels l'État doit assurer l'exécution de ses devoirs.... Le besoin de respecter, comme de raison, la liberté intérieure de l'État, veut que les commandements du droit international soient d'ordinaire assez indéterminés : ils doivent indiquer le résultat à obtenir, en laissant à l'État le choix des moyens propres à l'atteindre. » « Le droit des gens », ajoute ailleurs le savant juriste, « se contente de déterminer d'une façon générale que l'étranger doit jouir d'une certaine condition juridique ou de certains droits spécifiquement indiqués ; mais c'est à l'État qu'il appartient de fixer et de réaliser les moyens par lesquels la jouissance de cette condition ou de ces droits sera assurée aux étrangers, eu égard aux principes de sa législation et de son organisation judiciaire ou administrative. » « L'État », conclut M. Anzilotti, « est donc absolument libre d'avoir les lois qu'il veut, de se donner l'organisation politique, judiciaire ou administrative qu'il juge la meilleure ; mais il faut que l'accomplissement de ses obligations internationales soit en tout cas assuré. »

Les conséquences de ce caractère qu'ont en général les règles du droit international relatives au traitement des étrangers sont bien intéressantes. Car il est clair que, lorsqu'une règle du droit international laisse pleine liberté à l'État quant aux moyens par lesquels pourvoir à son exécution, il ne suffit pas que l'un des moyens possibles de réalisation du résultat final voulu par la règle ait manqué sa tâche pour pouvoir affirmer qu'il y a eu une violation de la règle elle-même, si le résultat en question reste par ailleurs encore réalisable dans l'ordre juridique interne. Un vrai fait illicite international pourra être constaté dans une hypothèse pareille, lorsque l'État aura vraiment manqué définitivement à l'obligation d'atteindre le résultat voulu par le droit des gens, en n'y pourvoyant par aucun des moyens

qu'il avait à sa disposition, et qui auraient eu la capacité effective de le réaliser.

Si, par exemple, un traité dispose que les ressortissants d'un certain État devront jouir, dans le territoire d'un autre État, de la pleine liberté d'exercer une certaine activité, et l'autorité administrative de ce dernier État nie ou révoque à un ressortissant du premier une licence d'exercice de l'activité prévue, l'on ne pourra pas parler d'un vrai manquement définitif à l'obligation de réaliser le résultat voulu par la règle internationale, s'il y a encore, dans l'ordre juridique interne, une possibilité réelle d'atteindre le résultat voulu par le traité par une autre voie ; c'est-à-dire s'il y a une autorité administrative hiérarchiquement supérieure ou une juridiction administrative, ou un tribunal ordinaire, ou un autre moyen quelconque, mais qui, effectivement, ait la compétence et la possibilité matérielle d'annuler l'acte de dénégation ou de révocation de la licence.

La violation du droit international, représentée par le fait d'avoir manqué au devoir d'atteindre le résultat voulu par ce droit, pourra donc se constater, dans le cas supposé, ou si les instances supérieures ayant la compétence nécessaire font défaut, ou autrement si elles aussi ne font que confirmer l'acte incriminé, de sorte que le résultat à atteindre devienne définitivement irréalisable dans l'ordre juridique interne.

Je crois que, de cette façon, peut ressortir quelle est la fonction la plus particulièrement intéressante de la règle de l'épuisement préalable des recours internes.

Le sens propre de cette règle, en effet, dans les cas où il existe pour l'État une obligation internationale de réaliser, par les moyens qu'il préfère, un certain effet final concernant le traitement des ressortissants d'un pays déterminé, paraît devoir être précisément celui-ci : que, lorsqu'un organe de l'État internationalement obligé accomplit un acte qui n'est pas conforme à la tâche de réaliser le résultat dû, et endommage par là un particulier étranger, l'État national de ce particulier n'est pas encore fondé à affirmer la responsabilité internationale de l'État étranger. Il le devient seulement lorsque son ressortissant a constaté qu'il ne peut plus obtenir la réalisation de ce résultat par d'autres voies prévues dans l'ordre juridique interne.

Messieurs de la Cour, je m'excuse auprès de vous si j'ai paru m'éloigner, par cette digression théorique, de ma tâche particulière. Il est l'heure maintenant de passer à l'examen des conséquences qui peuvent découler d'une application des conclusions atteintes à l'affaire qui est soumise à votre juridiction.

Dans cette espèce il existait précisément, à la charge de la Puissance protectrice au Maroc, une obligation internationale de ce type que l'on a vu être normal dans le domaine du traitement des étrangers. Il existait l'obligation de parvenir, par

les moyens que cette Puissance jugeait les plus convenables, à la réalisation de ce résultat : qu'aux ressortissants italiens il fût permis de jouir au Maroc de la liberté économique en pleine égalité avec tout autre sujet, y compris l'État ; et, plus particulièrement, qu'il leur fût permis d'exercer librement une activité d'exploitation minière par un système de concessions privées inspiré de la législation française sur la matière.

Cela étant donné, il s'agit précisément d'établir si, par le traitement qu'elle a infligé aux ressortissants italiens titulaires des permis phosphatiers, la Puissance protectrice a commis ou non une vraie violation de l'obligation internationale de réaliser le résultat que l'on a indiqué, et, dans le cas d'une réponse affirmative, de savoir à quel moment ladite violation s'est vérifiée.

Il y a eu d'abord la législation de 1920, qui créait le monopole des phosphates. Mais cette législation réservait expressément, du moins dans sa lettre, les droits précédemment acquis, de sorte que, pour ce qui regardait particulièrement les titulaires des permis phosphatiers émis avant ladite législation, on ne pouvait pas dire que celle-ci eût créé une impossibilité absolue d'atteindre l'effet pratique voulu par les traités en vigueur.

Vient ensuite la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925, décision qui, sous de simples prétextes, évinçait M. Tassara, ressortissant italien et titulaire des vingt-huit permis de recherche exclusive en périmètre réservé.

Il ne peut y avoir de doute que cet acte était pleinement contraire à la réalisation du résultat voulu par le droit conventionnel, car il niait abusivement cette reconnaissance de la qualité d'inventeur, qui était due et qui constituait le préliminaire indispensable de l'aboutissement à l'octroi des concessions. Tout de même, l'on ne pouvait pas encore dire que l'exécution des obligations découlant de l'Acte d'Algésiras et des autres traités en vigueur au Maroc fût devenue définitivement irréalisable dans l'ordre juridique du Protectorat. Car l'obstacle opposé par le Service des Mines à cette exécution pouvait encore être éliminé légalement. Il y avait en effet, expressément prévue par l'article 8 du dahir du 12 août 1913 portant l'organisation judiciaire du Protectorat, une possibilité de recours, par la voie gracieuse, à la suprême autorité administrative, le résident général ; et ce dernier avait tout le pouvoir nécessaire pour annuler l'acte incriminé et pour en effacer les conséquences en reconnaissant à M. Tassara la qualité d'inventeur des gîtes couverts par les permis dont il était le titulaire, en ordonnant, par conséquent, la mise en adjudication des gîtes mêmes et en mettant par là M. Tassara en état de jouir, s'il le voulait, du système des concessions minières.

Il s'ensuit de là que si, avant les tentatives infructueuses faites par M. Tassara pour exercer le recours gracieux, le Gouvernement royal avait voulu affirmer la responsabilité interna-

tionale de la Puissance protectrice, cette dernière aurait eu raison de lui opposer qu'un fait illicite international définitif de sa part n'existait pas encore ; elle aurait eu raison d'invoquer par là l'exception du défaut d'épuisement des recours internes. Car, dans l'ordre juridique interne, il y avait encore un moyen qui, si on avait voulu le faire fonctionner, aurait eu la capacité requise pour réaliser la situation conforme au droit international.

Mais il est notoire que le recours gracieux a été littéralement étouffé et définitivement dénié par les lettres du 26 juin et du 25 novembre 1931 de M. le commissaire résident général de France au Maroc.

Par cette dénégation, le Gouvernement protecteur écartait de sa propre faute la possibilité que la législation interne lui laissait encore d'aboutir à la réalisation du résultat requis par les engagements qu'il avait contractés. Un recours aux tribunaux civils du Protectorat ne pouvait pas offrir à nouveau une telle possibilité. On a vu, en effet, que ces tribunaux — à part le fait que, de toute façon, ils auraient dû s'en tenir à l'interprétation du droit international que le Gouvernement faisait valoir — n'ont aucun pouvoir pour annuler les actes de l'Administration.

On nous oppose, naturellement, l'affirmation habituelle que ces mêmes tribunaux auraient pu allouer aux intéressés une indemnité, au cas où une faute de l'Administration aurait été constatée. Sur ce point, je n'ai qu'à renvoyer aux considérations si claires et si complètes qui ont été développées dans les divers documents soumis à la Cour par le Gouvernement royal et dans les discours prononcés par notre agent. Ces considérations ont prouvé en effet, de la façon la plus indiscutable, que le caractère de la décision du Service des Mines, les vices dont elle était entachée et la situation qu'elle lésait, étaient tels qu'ils excluaient tout contrôle de sa légalité de la part des tribunaux civils, même par rapport à une simple concession d'indemnité.

Ces mêmes considérations ont prouvé par là que même si, dans l'espèce, une obligation conventionnelle n'avait pas existé relativement au traitement qui devait être réservé aux ressortissants italiens, et il n'y avait eu, à ce propos, que les obligations découlant du droit international général, les recours existants auraient dû être considérés comme absolument inadéquats et insuffisants, et la Partie adverse n'aurait pas été fondée à invoquer, même en cette hypothèse, la *local redress rule*.

Mais ce n'est pas ce dont j'ai à m'occuper maintenant. Ce qu'il importe de souligner plutôt, c'est que, en tout cas, indemniser les intéressés ne voulait pas dire respecter les droits qu'ils avaient acquis sur la base du droit interne internationalement imposé. La concession d'une indemnité, même en admettant qu'elle ait été possible — ce que l'on a d'ailleurs exclu —,

n'aurait pas du tout signifié un accomplissement des obligations internationales existantes. Cet accomplissement, on vient de le dire, ne pouvait devenir possible que si l'on éliminait préalablement l'obstacle représenté par la décision du Service des Mines de 1925. Et, pour éliminer cet obstacle, les tribunaux civils n'avaient, sans le moindre doute, aucun pouvoir.

Pouvait-on y réussir par quelque autre voie ? A vrai dire, après la dénégation du recours gracieux, la législation interne du Protectorat ne prévoyait plus des moyens *ordinaires* capables de réaliser l'exécution du devoir international inaccompli. Mais, toujours, la législation interne prévoyait, au contraire, un moyen de recours spécial, qu'il aurait été possible d'étendre par analogie dans le cas d'espèce, et qui aurait été de nature à rétablir la situation voulue par le droit des gens.

Vous avez entendu hier M. Montagna exposer qu'en effet, le 1er septembre 1928, une brèche avait été ouverte dans l'organisation judiciaire normale du Protectorat, et que l'article 2 du dahir portant cette date avait établi, pour les fonctionnaires de l'Administration, un recours en excès de pouvoir au Conseil d'État français, contre les actes des diverses autorités du Protectorat. L'on aurait donc pu adopter, au profit des particuliers étrangers se trouvant dans une position aussi délicate que celle des ayants droit de M. Tassara, une mesure analogue à celle que l'on avait adoptée pour les fonctionnaires de l'Administration. C'est précisément dans ce sens que se prononçait, on l'a vu, la note si importante de M. Tissier.

Messieurs de la Cour, vous l'avez entendu, les ressortissants italiens évincés dans leurs droits se sont mis encore sur cette voie. Soucieux d'éviter le plus possible une controverse internationale, ils se sont adressés au Gouvernement de la République, précisément pour lui demander si, pour éviter les conséquences d'une responsabilité internationale, il n'aurait pas cru possible d'instaurer un moyen de recours extraordinaire, qui fût capable, dans l'espèce, de redresser finalement la situation et de réaliser en dernier ressort le respect des engagements internationaux. C'est ce que M. de Gennaro Musti faisait par ses lettres du 15 juillet 1932 et du 6 février 1933, rapportées en annexe au Mémoire (pp. 121 et suiv., pp. 125 et suiv.).

Cette démarche n'a vraiment pas eu de chance. On l'a qualifiée de prétention bizarre et exorbitante ; on a accusé ses auteurs de vouloir négliger la généralité de la loi.

Qu'il ne s'agissait pas du tout d'une prétention extraordinaire, M. Montagna l'a montré dans son discours d'hier. Ce que je veux souligner encore, c'est qu'après que les ressortissants italiens lésés ont fait encore cette tentative extrême, dans la conviction que le Gouvernement de la République aurait tout fait pour éliminer l'impression qu'on voulait dénier la justice, on les a accusés d'avoir négligé la justice locale ; et on a

présenté le grief de déni de justice élevé par le Gouvernement royal presque comme inouï et irrévérencieux. Vraiment, je ne crois pas que cela ait besoin de commentaire.

Messieurs de la Cour, le résultat des démarches de M. de Gennaro Musti auprès du Quai d'Orsay, démarches appuyées aussi par les bons offices de l'ambassade d'Italie, est malheureusement connu. Dans les notes du 28 janvier 1933, on opposait le refus le plus net à toute proposition tendant à obtenir des juges extraordinaires.

L'élimination de l'obstacle opposé par la décision de 1925 à la réalisation de l'effet voulu par l'Acte d'Algésiras devenait par là définitivement impossible. A ce moment, donc, la violation des engagements internationaux se perfectionnait et la responsabilité internationale de la France devenait définitive.

Le Gouvernement français perdait ainsi tout droit d'opposer à une réclamation éventuelle de l'État italien l'exception tirée du défaut d'épuisement des recours internes, pour la raison bien simple que les recours internes, ordinaires et même extraordinaires, pouvant servir à réaliser l'exécution du devoir international qui n'avait pas été accompli, n'existaient plus.

La situation qui venait de se produire présentait une analogie marquée avec celle que la Cour a considérée dans son deuxième arrêt relatif à l'usine de Chorzów. Dans cette dernière affaire comme dans l'affaire actuelle, il existait à la charge de l'une des parties une obligation dont le but était d'assurer aux ressortissants de l'autre un certain traitement concret, qui ne pouvait pas être remplacé par l'allocation d'une indemnité. La Convention polono-allemande de Genève ne visait pas l'octroi d'un dédommagement en argent en cas d'expropriation des ressortissants allemands domiciliés en Haute-Silésie polonaise, mais à maintenir effectivement, dans ce pays, le *statu quo* de la propriété foncière. Et si la Cour repoussa, dans sa décision, l'exception polonaise tirée du fait que les intéressés ne s'étaient pas servis du recours en indemnité devant le Tribunal arbitral haut-silésien, ce fut précisément parce que — tout comme dans l'affaire actuelle — l'allocation d'une indemnité, au lieu de la *restitutio in pristinum*, en cas d'inobservation des dispositions de la convention, ne pouvait pas être considérée comme un rétablissement du respect de cette dernière.

Les notes du 28 janvier 1933 ne repoussaient pas seulement la proposition tendant à la nomination de juges extraordinaires. Elles annonçaient aussi, sans mystère, l'intention de considérer désormais les droits des ressortissants italiens titulaires des permis phosphatiers comme réduits à une simple possibilité, d'ailleurs tout à fait aléatoire, d'obtenir des dommages-intérêts. Pratiquement, il n'y avait là rien d'autre qu'une communication officielle du propos de changer unilatéralement l'objet d'une obligation internationale.

C'est seulement à ce moment-là que le Gouvernement royal a jugé, et à bon droit, d'intervenir officiellement et de poursuivre la responsabilité de la Puissance protectrice, définitivement engagée du fait du manquement à ses devoirs relatifs au traitement des étrangers, et particulièrement des ressortissants italiens exerçant une activité minière au Maroc.

La Partie défenderesse a cru néanmoins possible d'opposer à la requête ainsi introduite l'exception tirée du défaut d'épuisement des voies de recours internes, en alléguant encore une fois l'existence de ces mêmes tribunaux civils du Protectorat qui, on vient de le rappeler, ne peuvent absolument pas assurer le respect des droits acquis sur la base du droit interne internationalement imposé, et n'ont donc aucune possibilité de rétablir une situation grâce à laquelle l'accomplissement des engagements internationaux devient réalisable.

Le principe qui exige le recours préalable aux instances internes est par là invoqué dans un sens purement formel, qui ne saurait être plus en contradiction avec sa raison d'être et sa valeur substantielle. La jurisprudence de la Cour nous a donné, à cet égard, la certitude qu'elle saura faire justice de cette déformation. En décidant en ce sens, elle rendra une fois de plus un service éminent à la clarté et à la force des principes qui régissent les rapports internationaux.

Monsieur le Président, par mon exposé d'aujourd'hui, j'espère avoir montré combien les deux exceptions que la Partie défenderesse a opposées à la requête introduite par le Gouvernement royal, en les tirant du prétendu défaut d'épuisement des procédures préalables, sont dépourvues de tout fondement réel. Avec votre permission, je me propose de montrer, dans l'audience de demain, que la même conclusion doit être retenue à l'égard de la prétention que les faits et situations au sujet desquels le différend actuel s'est élevé seraient antérieurs à la date de l'acceptation de la juridiction obligatoire.

[*Séance publique du* 12 *mai* 1938, *après-midi.*]

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, dans l'audience d'hier, j'ai critiqué le bien-fondé des deux exceptions préliminaires que le Gouvernement de la République a tirées du prétendu défaut d'épuisement des procédures préalables, et qu'il a opposées seulement pour partie à la requête introduite par le Gouvernement royal. J'espère avoir montré, de façon suffisamment claire, que lesdites exceptions sont dans le différend actuel tout à fait déplacées.

Je crois pouvoir passer, par conséquent, à l'examen d'une autre exception préliminaire, que le Gouvernement de la République a opposée à la recevabilité de la requête dans tout son

ensemble, et qu'il a tirée des conditions apposées par la France à sa déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire.

Il s'agit de cette prétention qui a été longuement discutée dans les écritures, et suivant laquelle le différend actuel serait né de faits et situations antérieurs à la date où la juridiction de la Cour est devenue obligatoire pour les deux Parties.

En abordant son analyse de cette question, notre éminent contradicteur, M. le professeur Basdevant, a affirmé (p. 1021 de son exposé à la séance du 4 mai, après-midi) que le problème serait en lui-même d'une grande simplicité et que cette simplicité aurait été troublée seulement par les considérations présentées par le Gouvernement italien.

Si cela était vrai, si ce trouble n'était en réalité que le résultat de ce qu'on appelle le « vague déconcertant » de l'expression « accaparement illicite des phosphates », je crois que M. l'agent du Gouvernement royal serait, comme moi, disposé à exprimer à la Cour tous ses regrets. Mais je crains qu'il n'en soit pas ainsi et que, entraîné sans doute par les exigences de sa thèse, l'éminent avocat de la Partie adverse n'ait été porté à juger le problème beaucoup plus simple qu'il n'est en réalité. J'entre donc directement dans le vif de la question.

En présentant à la Cour sa requête unilatérale, le Gouvernement italien s'est fondé sur l'acceptation de la juridiction obligatoire par les deux Parties en cause. La déclaration d'acceptation de la clause prévue à l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour a été ratifiée, en effet, par la France le 25 avril 1931, et par l'Italie le 7 septembre de la même année. Mais l'acceptation n'a pas été donnée dans les mêmes limites par les deux États. Le Gouvernement de la République a déclaré qu'il la donnait « pour tous les différends qui s'élèveraient après la ratification .... au sujet des situations ou des faits postérieurs à cette ratification ». Le Gouvernement royal, au contraire, s'est simplement référé aux différends d'ordre juridique qui pourraient s'élever après la ratification.

Il n'est pas douteux que, par le jeu de la clause de réciprocité, la limitation posée par le Gouvernement de la République aux différends provoqués par des situations ou des faits postérieurs à sa ratification fasse droit entre la France et l'Italie. Seulement, il apparaît, surtout après les considérations exposées à ce sujet par M. le professeur Basdevant au cours de sa plaidoirie, qu'une certaine opposition subsiste entre les Parties sur la date exacte qui doit être retenue pour la détermination des faits et situations pouvant donner lieu à des différends justiciables de la Cour.

La thèse que la Partie défenderesse soutient, non sans quelque incertitude d'ailleurs, paraît être la suivante : la France est liée par la clause de juridiction obligatoire, vis-à-vis de l'Italie, à partir seulement du moment où l'Italie est tenue elle-même à l'observation de cette clause pour l'avoir ratifiée. Or, l'Italie

est liée par cette clause à la date du 7 septembre 1931, date de sa ratification. De là, la Partie défenderesse tire la conséquence que les deux Puissances seraient liées l'une vis-à-vis de l'autre à partir du 7 septembre 1931 et à l'égard des seuls faits postérieurs à cette date.

Cette conception n'est pourtant pas celle du Gouvernement royal.

Qu'on analyse un moment la situation : la France a donné sa ratification la première, le 25 avril 1931, en posant la limite concernant non seulement les différends postérieurs à cette date, mais aussi les différends nés de faits eux aussi postérieurs à la même date.

Cinq mois plus tard, le 7 septembre 1931, l'Italie a donné aussi sa ratification, mais elle a posé seulement la limite concernant les différends nés après la date de sa ratification, de sorte qu'elle accepte la juridiction obligatoire pour tous les différends postérieurs à cette date, même s'ils se sont élevés au sujet de faits antérieurs.

Quel est dans ce cas le jeu du principe de réciprocité ? N'oublions pas que ce principe, de par sa structure même, doit agir séparément pour chaque clause particulière de l'accord. Par conséquent, quand il s'agit des clauses et des limites posées également dans les deux déclarations, la date de la ratification italienne, la dernière dans le temps, est seule décisive. Quand il s'agit, au contraire, des clauses et des limites contenues exclusivement dans la déclaration de la France, c'est nécessairement la date de la ratification française qui doit être retenue.

En effet, si les deux Parties n'avaient posé que la limitation relative au moment de la naissance du différend, la juridiction obligatoire aurait dû en résulter acceptée pour tous les différends postérieurs à la date de la ratification la dernière dans le temps, sans égard à la date des faits ayant donné lieu aux différends ; mais tandis qu'une Partie, l'Italie, accepte que cette juridiction s'étende aux différends nés de faits s'étant produits à n'importe quel moment, l'autre Partie, la France, ajoute, exclusivement de son côté, une limite ultérieure concernant les faits et situations postérieurs à sa ratification, c'est-à-dire postérieurs au 25 avril 1931. Il s'ensuit que, par le jeu du principe de réciprocité, même l'Italie n'est engagée à l'égard de la France que pour les différends nés de faits postérieurs au 25 avril 1931. Mais il serait absurde de prétendre que la date critique à cet égard soit devenue le 7 septembre 1931, date de la ratification italienne, dès l'instant que l'Italie n'a nullement limité son acceptation aux faits postérieurs à cette date.

Je crois donc, et j'espère pouvoir compter sur ce point sur l'adhésion de la Partie défenderesse, que l'alternative que celle-ci a maintenue en raisonnant en même temps sur les deux

dates du 25 avril et du 7 septembre 1931 peut être définitivement résolue en faveur de la première de ces dates.

La date à laquelle se placent quelques-uns des faits qui seront relatés par la suite permettra de voir que, quoi que la Partie adverse puisse en penser, cet élément n'est pas totalement dépourvu d'importance dans le différend actuel.

Mais venons-en au fond de la question, c'est-à-dire à la question de savoir si, comme la Partie adverse le dit d'ailleurs avec exactitude, les faits et situations au sujet desquels le différend actuel s'est élevé sont ou non postérieurs à la date du 25 avril 1931.

Je ne m'arrêterai pas, pour le moment, sur les considérations fort intéressantes, mais sur lesquelles plusieurs réserves doivent être formulées, qui ont été développées par M. le professeur Basdevant (pp. 1023 et suiv. de son exposé à la séance du 4 mai, après-midi) sur ce qu'on doit entendre par faits et situations postérieurs à une date déterminée. Nous aurons par la suite l'occasion de revenir sur les points les plus importants de ces considérations.

Je passe, au contraire, tout de suite à l'examen des développements présentés par M. Basdevant au début de sa plaidoirie du 5 mai. Que trouve-t-on dans ces développements si particuliers et si étendus ? A vrai dire, on y trouve des affirmations qui nous étaient déjà familières, que nous avions déjà trouvées dans les Exceptions préliminaires et dans la Réponse du Gouvernement français, et que nous croyions avoir déjà critiquées suffisamment dans nos dernières écritures. Mais, puisque nos adversaires les ont reprises, nous sommes obligés d'y revenir de nouveau ; mais nous le ferons aussi brièvement que possible.

Pour identifier les faits et les situations au sujet desquels le différend actuel s'est élevé, la Partie défenderesse suit toujours le même système, contre lequel d'ailleurs le Gouvernement royal n'a, en principe, rien à objecter. Elle s'attache à rechercher ces faits et situations dans l'exposé qui se trouve dans la requête introduite par le Gouvernement royal, et cela en se fondant sur l'article 40 du Statut de la Cour et l'article 32 du Règlement, d'après lesquels l'objet du différend doit être indiqué dans la requête.

Comme elle l'avait déjà fait dans les écritures, au cours de sa plaidoirie orale, la Partie défenderesse retrouve dans la requête et indique comme faits et situations d'où le différend a surgi : les dahirs du 27 janvier et du 21 août 1920 et la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925. Ce sont là, suivant l'opinion de notre éminent contradicteur, M. le professeur Basdevant, « les faits et situations au sujet desquels le différend s'est élevé soit sous son aspect » — ce sont ses mots — « que l'on prétend parfois unique, à savoir l'accaparement des phosphates, soit sous les deux aspects » — ce sont toujours ses mots —

« que, peut-être, ils présentent l'accaparement des phosphates d'un côté, et l'atteinte au droit de Tassara de l'autre ».

De là, M. le professeur Basdevant déduit, comme déjà les Exceptions préliminaires et la Réponse du Gouvernement royal le faisaient, que le différend qui se serait élevé au sujet des deux dahirs du 27 janvier et du 21 août 1920 et de la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925 serait un différend ayant son origine dans des faits antérieurs à la date critique. Il en déduit encore, par conséquent, que ce différend ne relèverait pas de la juridiction obligatoire, selon les textes en vigueur entre la France et l'Italie.

Je réserverai pour le moment l'examen particulier de cette conclusion. Je ne m'attacherai donc pas à critiquer les considérations faites à ce sujet pour démontrer que les faits ainsi indiqués doivent être considérés, aux termes de la déclaration française d'acceptation de la juridiction obligatoire, comme étant des faits et non des situations, afin d'exclure la possibilité de les considérer comme des faits postérieurs à la date critique. Je ne m'attacherai pas non plus, en ce moment, à critiquer l'affirmation — qui me paraît singulièrement douteuse — suivant laquelle ces faits-là seraient les vrais faits générateurs du différend actuel. Sur ces points également, nous aurons l'occasion de revenir par la suite.

Suivant l'ordre logique qui a déjà été adopté par les Observations et les Nouvelles Observations du Gouvernement royal, je considérerai en premier lieu les faits matériels qui se sont produits dans l'affaire actuelle, sans possibilité de doute, après la date du 25 avril 1931.

Les Nouvelles Observations du Gouvernement royal avaient indiqué, en réponse aux considérations de la Partie adverse, que de la requête introduite par le Gouvernement royal et du Mémoire qui l'accompagnait, on pouvait déduire l'existence certaine de trois faits illicites internationaux résultant d'éléments postérieurs à la date du 25 avril 1931 :

1° le déni de justice, réalisé une première fois en fermant la porte au recours gracieux, et une deuxième fois en opposant un refus obstiné à toute proposition de remédier à la carence d'un recours judiciaire adéquat ;

2° l'interprétation donnée, par la note du 28 janvier 1933 et par celles qui l'ont suivie, aux règles de la législation de 1920 réservant les droits acquis, interprétation qui mettait cette législation en désaccord flagrant et définitif avec les obligations internationales de la Puissance protectrice et avec le droit interne qui aurait dû s'y conformer ;

3° la participation de l'Administration phosphatière marocaine au cartel des phosphates.

Pour ce qui concerne ce dernier élément, la Partie défenderesse ne conteste point qu'il y ait à son sujet une divergence

de vues, un différend entre les deux Gouvernements s'élevant au sujet d'un fait qui s'est produit après la date de l'acceptation de la juridiction obligatoire. M. le professeur Basdevant a même dit (p. 1054 de son exposé à la séance du 5 mai, après-midi) qu'il est complètement d'accord avec nous que « ce différend, par sa nature propre .... rentre dans le cadre de la juridiction obligatoire de la Cour ».

Mais — et encore une fois il n'y a pas là une nouveauté — la Partie adverse nous oppose que ce différend n'a pas été soumis effectivement et régulièrement à la Cour dans la requête introduite par le Gouvernement royal. Elle dit que c'est seulement dans les Observations du Gouvernement italien et dans ses Nouvelles Observations que le cartel apparaît nettement comme l'occasion d'un grief élevé par le Gouvernement italien et déféré à la Cour. Elle nous dit encore que, pour saisir la Cour d'une question qui ne lui avait pas encore été déférée, il eût fallu présenter une requête nouvelle complémentaire ; et que même à admettre que, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, on doive consentir en principe à la présentation d'une requête par équivalente, dans les Observations en réponse à des exceptions préliminaires, un tel procédé ne saurait être possible dans le cas actuel, étant donné que les Observations du Gouvernement royal sont datées du 15 juillet 1937, alors que l'admission par l'Italie de la clause de juridiction obligatoire était expirée le 30 mars 1936.

A tout cela, il a été répondu de la façon la plus satisfaisante par le discours prononcé devant vous par l'agent du Gouvernement royal, lorsqu'il a traité des prétendues obscurités touchant l'objet de la demande.

Il a montré clairement que le grief concernant la participation de l'Administration marocaine des phosphates au cartel phosphatier, implicitement contenu dans la conclusion principale de la requête et, précisément, dans l'expression « accaparement des phosphates marocains effectué par étapes de 1920 à 1934 », a été relevé ensuite avec toute la clarté désirable dans le Mémoire du Gouvernement royal.

Il a relevé aussi que ce dernier document, dont la tâche était précisément d'éclairer et de compléter la requête, était, lui du moins, antérieur soit à la présentation des Exceptions préliminaires de la part du Gouvernement français, soit à l'expiration de l'admission de la juridiction obligatoire de la part du Gouvernement italien.

La Partie adverse est d'ailleurs vraiment peu fondée à insister sur l'exception d'irrecevabilité dont on traite maintenant pour ce qui concerne la participation au cartel des phosphates, étant donné qu'une telle exception n'a été soulevée relativement à ce fait que dans la Réponse aux Observations italiennes

et non, ainsi qu'il aurait dû être fait, dans les Exceptions préliminaires.

Je n'ai donc pas à insister sur ce point. Je me bornerai à relever que ce fait de la participation de l'Administration phosphatière marocaine au cartel nord-africain, indiqué par la requête et par le Mémoire d'une façon tout à fait suffisante, est sans doute un fait qui rentre dans le cadre de la juridiction obligatoire, et contre lequel l'exception d'irrecevabilité soulevée par le Gouvernement français ne peut être opérante.

Pour ce qui concerne le deuxième fait illicite international indiqué par les Nouvelles Observations comme résultant d'éléments postérieurs à la date du 25 avril 1931, c'est-à-dire pour ce qui regarde le grief concernant l'interprétation contraire au droit international que, dans les notes du 28 janvier 1933, on donne de la clause du respect des droits acquis porté par l'article 3 du dahir du 27 janvier 1920 et par le dahir du 21 août de la même année, absolument rien n'a été opposé par nos contradicteurs.

Le discours prononcé par M. Basdevant glisse, comme déjà la Réponse, sur ce sujet. Il est vrai que la note du 28 janvier 1933 y est soumise à un examen très détaillé, mais, pour ce qui concerne le contraste entre cette note et les obligations internationales de la France, on s'en tire très prudemment par la prétention assez curieuse que cette question toucherait au fond de l'affaire.

Le fait est pourtant que l'article 3 du dahir du 27 janvier 1920 réservait expressément le droit des explorateurs acquis en vertu de l'article 51 du dahir de 1914. Me Lémonon aussi nous l'a rappelé dans sa plaidoirie (p. 967 de son exposé à la séance du 3 mai, après-midi).

Quels étaient au juste ces droits acquis, la législation de 1920 ne le spécifiait pas. Mais, puisque l'article 51 du dahir de 1914 était une disposition prise en exécution d'une obligation internationale, on était en droit de considérer que les mêmes droits acquis auraient été respectés intégralement.

Or, l'article 51 ne donne pas seulement un droit à la reconnaissance de la qualité d'inventeur, il donne aussi le droit à voir mettre en adjudication les gîtes explorés afin de toucher le cinquième des redevances, et donne ensuite une attente légitime à l'octroi des concessions. Car enfin, c'était le régime des concessions que le droit international voulait garantir aux ressortissants étrangers au Maroc, et c'était celle des permis de recherches en périmètres réservés, la voie naturelle suivant la législation du Protectorat pour arriver à obtenir une concession. Les titulaires de permis de recherches, reconnus inventeurs, avaient en effet la possibilité de surenchérir par rapport à tous autres concurrents, grâce au cinquième des redevances qui leur revenait de droit.

L'interprétation de la clause du respect de ces droits acquis donnée par la note du 28 janvier 1933 réduisit au contraire, et pour la première fois ouvertement, les droits acquis par les prospecteurs à la possibilité d'obtenir des dommages-intérêts pour une faute de l'Administration relative à la reconnaissance de la qualité d'inventeur. Il en résultait que le régime des concessions, voulu par les traités, était écarté de la sorte même pour les gîtes sur lesquels des permis de recherches avaient été délivrés et sur lesquels, par conséquent, des droits acquis existaient.

Cette interprétation du droit interne, qui mettait ce dernier en contradiction définitive avec le droit international, était donnée, on vient de le dire, par les notes du 28 janvier 1933. Il s'ensuit que ces notes, ces actes officiels du Gouvernement de la République, constituent à ce seul titre un fait illicite international et sans aucun doute un fait clairement indiqué dans la requête et postérieur à l'acceptation de la juridiction obligatoire.

A la différence de celui dont on vient de parler, un autre point fait au contraire, dans la plaidoirie de M. Basdevant, l'objet d'un développement très étendu. C'est le point concernant le grief du déni de justice.

Que l'on se soit arrêté si longuement sur ce grief, on le comprend d'ailleurs fort bien. Il y a là en effet l'un des points les plus faibles de la ligne de défense adverse, et il est par là naturel qu'on cherche à y remédier par tous les moyens possibles, comme il est compréhensible que l'on cherche à submerger presque la question par une série de considérations particulières qui ne touchent pas au fait essentiel.

Je ne m'attacherai donc pas à critiquer toutes ces considérations particulières, comme celle relative à la prétendue rareté du grief de déni de justice entre États, ni à la prétendue contradiction du Gouvernement royal qui, d'un côté, se plaindrait que son national ne trouve pas de tribunaux pour obtenir justice, pendant que d'un autre côté il soutiendrait la prétention de son national de ne pas s'adresser aux tribunaux qui lui sont ouverts.

Une telle prétention a sans doute fourni l'occasion à notre éminent contradicteur, M. Basdevant, de nous offrir des images très pittoresques, mais je crois avoir déjà répondu par mes considérations d'hier à cette prétention. D'ailleurs, l'attention de la Cour ne saurait être, par ce seul moyen, détournée du fond de la question.

Je m'attacherai donc à rechercher plutôt, dans l'ensemble des affirmations de la Partie défenderesse, quelles sont les objections réelles et par là dignes d'être retenues que la Partie adverse oppose au grief de déni de justice.

Il a été clairement indiqué, dans les écritures du Gouvernement royal, que le déni de justice reproché au Gouvernement de la République a été accompli à deux reprises. Une première

fois par la dénégation de recours gracieux apportée par les lettres du 26 juin et 25 novembre 1931 du résident général au Maroc à M. de Henseler et à M. de Gennaro Musti ; une seconde fois par le refus définitif d'octroyer un remède de justice effectivement capable de redresser la situation voulue par le droit international, refus qui se constate dans les notes du 28 janvier 1933.

Mais, nous oppose la Partie défenderesse, ce grief de déni de justice est antérieur à la date critique du 25 avril 1931, car déjà, le 28 novembre 1930, l'ambassade royale avait transmis au Quai d'Orsay, en l'appuyant, une plainte en déni de justice formulée par MM. Tassara et de Gennaro Musti.

Après ce qui a été dit déjà dans les écritures, il n'y a vraiment plus lieu à relever particulièrement cette allégation tendancieuse que la Partie adverse voudrait exploiter. Au mois de novembre, l'ambassade royale ne faisait qu'interposer ses bons offices en vue d'une solution amiable et non certainement en vue d'une solution de justice.

C'est bien en ce sens qu'à cette époque-là les interventions de l'ambassade ont été interprétées par le Quai d'Orsay lui-même. A ce moment-là, le recours gracieux n'avait pas encore été dénié, et la demande d'un juge compétent quelconque n'avait pas encore été adressée au Quai d'Orsay.

Il est donc plus que manifeste que l'expression « déni de justice » a été employée par l'ambassade dans le sens non technique que l'on rencontre assez souvent dans la correspondance officielle et même dans une partie de la doctrine, comprenant toutes sortes de violations illégales des droits d'un étranger.

Un déni de justice, de par la nature même de cette forme de fait illicite, n'a pu nécessairement être constaté qu'après le refus manifeste d'un remède adéquat de justice.

Mais on nous oppose encore : supposons que les intéressés italiens se soient trouvés en présence du déni de justice à la suite du défaut d'un moyen adéquat de redressement des torts subis. La situation, même en ce cas, ne serait pas différente après le 25 avril 1931 de celle qui existait déjà dès le 8 janvier 1925, car à cette date était déjà en vigueur l'article 8 du dahir de 1913 portant l'organisation judiciaire dont les lacunes sont signalées.

Ce dont on se plaint, nous disent nos honorables contradicteurs, ce n'est pas d'un fait, ce n'est pas du rejet d'une demande en justice, laquelle — dit-on — n'a pas été présentée. Ce dont on se plaint, c'est de la situation faite à un particulier, la Société *Miniere e Fosfati*, qui devrait disposer d'un recours contre la décision du Service des Mines et ne trouve pas ce recours dans la législation chérifienne. Voilà — nous dit M. Basdevant (p. 1046 de son exposé à la séance du 5 mai, matin) —

un cas où le terme « situation », employé dans la clause d'acceptation de la juridiction obligatoire, va trouver son application.

Mais, ajoute-t-il, pour appliquer la clause, il faut dater cette situation, et pour cela il faut envisager le moment où la personne considérée devrait trouver à sa disposition le recours désirable. Le cas d'espèce, continue M. Basdevant, c'est le cas d'un ressortissant italien qui souffre d'un déni de justice, faute de pouvoir attaquer la décision du Service des Mines de 1925, car c'est à la date de cette décision que le ressortissant italien intéressé alors n'a pas trouvé à sa disposition le recours correspondant aux exigences du droit international.

Voilà donc le point de vue de la Partie adverse : la date du déni de justice, c'est-à-dire la date de la situation constituée par l'impossibilité de trouver un remède contre la décision du Service des Mines, devrait se placer en tout cas en 1925, car c'est à cette date que ladite situation aurait commencé à exister. D'où il découlerait que le grief en question échapperait à la clause de juridiction obligatoire, car une situation commencée avant la date critique devrait être considérée dans sa totalité comme antérieure.

Il y a là, Messieurs de la Cour, une prétention qui est à maints points de vue bien curieuse et qui ne saurait vraiment porter aucun appui à la thèse de la prétendue irrecevabilité de la requête.

Tout d'abord, il n'est pas du tout vrai qu'en 1925 l'organisation judiciaire du Protectorat ne prévoyait aucun moyen de recours contre la décision administrative du Service des Mines, et que par là la prétendue situation consistant à ne pas trouver des recours ait commencé à exister en 1925.

La Partie adverse néglige en effet que l'organisation judiciaire du Maroc connaît le recours que l'on appelle gracieux — en réalité, comme M. Montagna l'a montré, il s'agit plutôt d'un recours de nature hiérarchique — et qui peut être adressé à la suprême autorité administrative du Protectorat. Ce recours au résident général est en effet expressément prévu par l'alinéa 5 de l'article 8 du dahir du 12 août 1913, relatif à l'organisation judiciaire du Protectorat français au Maroc. La Partie adverse néglige encore que ce recours, qui aurait pu pleinement suffire à faire rendre justice si seulement la bonne volonté avait existé, n'a été formellement dénié que par les notes du résident général du 26 juin et du 25 novembre 1931, c'est-à-dire par des actes *postérieurs* à la date critique.

Et qu'on ne nous oppose pas, à ce propos, que le déni de justice dont le Gouvernement royal se plaint à cet égard serait en tout cas représenté par le refus de communiquer le dossier relatif à la décision de 1925 du Service des Mines, et que ce refus de communiquer le dossier administratif avait été opposé à M. Tassara déjà le 6 avril 1925, par une lettre de l'ingénieur en chef des Mines, à laquelle les lettres du résident général des

26 juin et 25 novembre 1931 n'auraient ajouté rien de nouveau. Qu'on ne nous l'oppose pas. Car demander de consulter un dossier en vue d'exercer un recours, ce n'est certainement pas encore exercer ledit recours, et refuser de communiquer un dossier, ce n'est pas encore dénier un recours, ni statuer sur ce dernier.

Je ne comprends d'ailleurs pas comment nos honorables adversaires ne s'aperçoivent pas de la contradiction dans laquelle ils tombent lorsqu'ils prétendent d'une part que la dénégation du recours gracieux serait antérieure à la date critique, et se rapporterait au 6 avril 1925, tandis qu'ils soutiennent d'autre part (p. 957 du compte rendu sténographique de l'audience du 3 mai) que le recours gracieux a été en fait exercé et qu'on a statué dessus par les notes des 26 juin et 25 novembre 1931.

Mais, à part le fait indéniable et irréfutable de l'existence, dans l'organisation judiciaire du Protectorat, du recours gracieux, il y a encore lieu de relever que ce dont le Gouvernement royal se plaint lorsqu'il élève son grief en déni de justice, ce n'est pas d'une situation dans laquelle M. Tassara et ses ayants droit se seraient trouvés à la suite de la structure générale de la législation judiciaire du Protectorat, mais des faits concrets représentés par des refus manifestes d'un moyen adéquat de protection judiciaire.

Il est caractéristique à ce propos que, la seule fois où la Partie défenderesse voudrait soutenir en l'espèce, comme origine du différend actuel, l'existence d'une situation, au sens que ce mot a dans la déclaration française d'acceptation de la juridiction obligatoire, justement cette fois-là il y a au contraire, dans l'espèce, des faits bien précis et bien déterminés dans le temps.

Qu'est-ce en effet au juste qu'un déni de justice ?

Je ne veux pas, naturellement, m'engager ici dans la discussion des différentes définitions que l'on donne dans la doctrine de cette forme typique de la violation de la loi internationale. Je veux seulement relever ce qui me paraît correspondre à l'opinion générale, qu'un déni de justice, c'est un manquement concret à l'obligation internationale d'octroyer à un étranger une protection judiciaire adéquate.

Or, cette obligation d'octroyer une protection judiciaire adéquate, ce n'est pas une obligation de caractère général et abstrait, une obligation d'avoir dans son système juridique telle ou telle loi d'organisation judiciaire, mais une obligation concrète d'assurer la protection requise dans le cas particulier.

Je m'en réfère ici au principe que j'ai eu l'occasion de rappeler dans mon discours d'hier, concernant le caractère normal des règles du droit international qui imposent à l'État certains devoirs en matière de traitement des étrangers. Ces règles n'exigent pas et ne se contentent pas d'une mesure générale adoptée par

un organe du pouvoir législatif ou autre ; elles exigent la réalisation d'un résultat concret.

Le fait d'avoir organisé une certaine loi judiciaire, quelque parfaite qu'elle puisse paraître, ne signifie pas encore un accomplissement de l'obligation internationale d'assurer une protection judiciaire adéquate. Pour que cet accomplissement soit réalisé, encore faut-il que la protection judiciaire requise soit effectivement accordée dans le cas particulier. De même, il n'y a pas infraction à cette obligation par le seul fait d'ordre général de l'adoption d'une loi qui ne prévoit pas des voies de recours efficaces pour la sauvegarde des droits des étrangers ; mais il y a infraction par suite du fait particulier qu'un recours efficace est expressément refusé dans un cas concret. Et tant que ce refus n'est pas prononcé, l'on n'a certainement pas le droit, quelle que puisse être la loi judiciaire du pays, d'affirmer l'existence d'un déni de justice, car l'on n'a aucun droit de supposer que l'État ne veuille pas pourvoir, dans le cas concret, à l'accomplissement de son obligation de protection judiciaire, par un moyen qui n'est pas prévu par la loi. Accuser l'État d'avoir commis un déni de justice avant qu'il se soit prononcé dans l'espèce sur son intention quant à l'octroi d'un recours efficace, ce serait vraiment porter atteinte à la liberté et à la souveraineté de l'État même.

Quand on se plaint d'un déni de justice, on ne se plaint donc jamais d'une situation générale créée par une loi d'organisation judiciaire imparfaite, mais du fait concret que l'on veuille se prévaloir de l'existence de cette loi imparfaite dans le cas particulier pour refuser la protection requise à un étranger invoquant la sauvegarde de ses droits.

Ce dont le Gouvernement royal se plaint lorsqu'il élève le grief de déni de justice contre le Gouvernement du Protectorat, ce n'est pas la situation où se seraient trouvés Tassara et ses ayants droit à la suite de la simple existence de la loi judiciaire en vigueur au Maroc, mais ce sont les faits bien précis que, lorsque les ressortissants italiens lésés par la décision du Service des Mines se sont adressés au résident général pour exercer le recours gracieux, on leur a refusé expressément un nouvel examen de l'affaire ; et lorsque, n'ayant pas réussi par cette voie, ils se sont adressés au Gouvernement de la République pour demander à un juge compétent de connaître de leur réclamation, on leur a opposé le refus le plus net et on leur a manifesté sans ambages le propos de profiter de la lacune existant dans la législation pour se soustraire, dans le cas d'espèce, à l'obligation d'octroyer une protection judiciaire adéquate.

Le grief en déni de justice, dans l'espèce qui est soumise à la juridiction de la Cour, ne se réfère donc pas à une situation que l'on puisse rapporter commodément à la date initiale qui plaît le mieux, mais à deux faits bien précis, consistant dans

deux refus différents et concrets d'octroyer un recours efficace, et qui se placent exactement et respectivement aux 26 juin — 25 novembre 1931, et au 28 octobre 1933. Deux dates qui sont évidemment postérieures au 25 avril 1931.

Il paraît bien clair par là que toutes les tentatives de la Partie défenderesse pour faire ressortir une prétendue impossibilité de dater le déni de justice, ou mieux encore pour faire apparaître ce dernier comme s'étant produit avant la date critique, sont manifestement destinées à rester sans effet.

Consciente de cela peut-être, la Partie adverse a aussi essayé de restreindre la valeur et la portée du déni de justice, en observant que ce dernier ne serait, en fin de compte, représenté que par des notes ou par des réponses tendant à écarter une certaine méthode de règlement d'un litige antérieur. De sorte qu'il n'y aurait là que des incidents dans la discussion d'un différend dont les éléments auraient été déjà constitués ; des incidents qui, en réalité, n'ajouteraient rien à la situation déjà existante.

Vraiment, je n'ai pas besoin de m'attacher trop longtemps à ces allégations pour montrer qu'il ne saurait y avoir là un argument valable, car une note ou une réponse qui soit une manifestation de volonté de la part d'un organe responsable de l'État peut très bien constituer, et en elle-même, un fait contraire à la loi internationale. Et qu'une telle note ou une telle réponse se réfère à un litige antérieur, cela ne signifierait pas encore que le différend qu'elle produit doive se rapporter en arrière jusqu'à la date initiale de ce litige. Je ne veux pas discuter en ce moment sur le point de savoir si ce litige antérieur constitue déjà — ce que je ne crois pas — un différend international occasionné par un vrai fait illicite international. Je me borne à dire que, même si une violation parfaite du droit international existait déjà, et par là un différend international, avant que le déni de justice se produise, cela signifierait seulement qu'en ce cas le déni de justice serait à lui seul une infraction à une obligation internationale différente de celle qui aurait été violée par le fait illicite précédent, et donnerait par là naissance à un différend international nouveau, qui s'ajouterait au précédent, mais n'en aurait pas moins sa vie autonome et ne pourrait avoir que sa propre date.

Enfin, — et voici le dernier argument développé par M. Basdevant à propos du déni de justice, — même si l'on admet que ce grief soit fondé et qu'il doive être placé — ainsi qu'on ne peut pas le nier — à une date postérieure à la date critique, il ne pourrait tout de même pas être discuté par la Cour dans le cas actuel. Et pourquoi cela ? Pour la raison qu'entre le déni de justice et la décision de 1925, il existerait un lien indissoluble dans le sens que le déni de justice existerait seulement si la décision du Service des Mines était mauvaise. Il

serait par là impossible de discuter le premier sans examiner aussi la seconde, ce qui serait exclu par la clause d'acceptation de la juridiction obligatoire. En conclusion, faute de pouvoir prendre en considération la décision de 1925, il serait aussi impossible de juger sur le déni de justice, bien que celui-ci soit postérieur à la date critique.

Attention : il y a là un argument dont le caractère captieux ressort à première vue. Je continue à admettre pour le moment, et suivant la thèse de la Partie adverse, que la décision de 1925 soit en elle-même un vrai fait illicite international parfait, générateur d'un différend international. Cela n'empêche pas que, s'il est vrai que la décision du Service des Mines a violé une certaine règle internationale, alors le déni de justice en a violé une autre ; il a violé la règle qui commande de mettre à la disposition de l'étranger, dans le cas concret, un moyen efficace pour examiner le bien-fondé de ses griefs et pour redresser, si ses griefs sont exacts, la situation voulue par le droit. Il est clair que cette deuxième règle internationale est violée du fait seul de refuser l'octroi d'un tel moyen, et que l'existence de cette violation ne peut pas être rendue dépendante du fait de l'existence de la violation de l'autre règle, c'est-à-dire pratiquement du bien-fondé substantiel des griefs affirmés par l'étranger. Le fait est qu'aucune autorité compétente et impartiale n'a pu apprécier si la décision de 1925 est bonne, comme la Partie adverse le voudrait. Il y a là, sans aucun doute, un fait illicite international.

Si donc la décision de 1925 et le déni de justice de 1931-1933 étaient deux faits illicites internationaux différents, il ne s'ensuivrait certainement pas que le différend s'étant élevé au sujet de l'un ne puisse être pris en considération seulement parce que le différend originé par l'autre ne rentrerait pas dans le cadre de la juridiction obligatoire. Le Gouvernement de la République ne saurait, par ce moyen, entraver la justice internationale après avoir entravé la justice interne.

En conclusion, donc, lorsqu'on considère les faits indiqués dans la requête et illustrés dans le Mémoire dans leur simple ordre chronologique, suivant la méthode préconisée par la Partie adverse elle-même, on arrive, sans possibilité de doute, à cette conclusion : qu'il y a trois faits — le déni de justice, réalisé une première fois en 1931 et une seconde en 1933 ; l'interprétation du droit interne contraire au droit international, effectuée en 1933 ; et la participation au cartel, réalisée en 1934-1935 ; — trois faits qui, sans aucun doute, sont des faits illicites internationaux donnant lieu à des différends entre les deux États et indéniablement postérieurs à la date critique.

A la suite de ces seuls faits donc, la requête, du moins pour partie, devrait être considérée comme recevable.

Messieurs de la Cour, je me suis occupé jusqu'ici seulement des faits matériels qui sont indiqués dans la requête, comme s'il s'agissait d'une série de faits n'étant liés que par le lien chronologique. Mais il faut regarder de plus près ces mêmes faits pour pouvoir décider lesquels d'entre eux peuvent être vraiment considérés comme étant les faits au sujet desquels le différend actuel s'est élevé.

Au sujet de quels faits un différend entre États peut-il s'élever ? La réponse exacte nous est donnée par M. Basdevant (p. 1027 de son exposé à la séance du 4 mai, après-midi) : « Un différend dans lequel un État prétend mettre en jeu la responsabilité internationale d'un autre État, est un différend qui s'élève à propos d'un fait. La responsabilité internationale découle en effet d'un fait illicite international, d'un fait imputable à un État et qui constitue un manquement à une obligation internationale. »

Donc, un différend international s'élève toujours et exclusivement au sujet d'un fait illicite international, et vraiment il ne saurait y avoir de discussion là-dessus. Il s'ensuit que, si l'on peut déterminer les faits au sujet desquels est né le différend qui est actuellement soumis à la Cour, il ne faut pas considérer que de simples faits matériels, mais il faut déterminer quels sont les faits illicites internationaux dont on se plaint.

Cela étant, la décision du 8 janvier 1925 du Service des Mines, à laquelle la Partie adverse essaie toujours de faire remonter tout le différend, doit-elle se qualifier, ainsi que nos honorables contradicteurs le disent, comme un vrai fait illicite international, donc comme un fait ayant donné lieu à lui seul au différend actuel ?

Messieurs de la Cour, je n'abuserai certainement pas de votre patience en répétant aujourd'hui des considérations bien longues que j'ai déjà exposées dans mon discours d'hier et que vous avez mis tant de bienveillance à écouter ; je me bornerai à en rappeler les conclusions essentielles.

Les règles internationales relatives au traitement des étrangers — ai-je dit en me référant à l'enseignement des maîtres — se bornent en général à demander à l'État de pourvoir à la réalisation d'un certain effet, d'un certain résultat concret, en laissant à l'État toute liberté d'y pourvoir par les moyens qu'il juge les plus convenables dans son appréciation souveraine. Il découle de là, nous l'avons dit, que, pour pouvoir affirmer dans un cas de ce genre l'existence d'un fait illicite international, d'une violation de l'une de ces règles caractéristiques du droit des gens, il ne suffit pas que l'un des différents moyens par lesquels l'État pourrait pourvoir à la réalisation du résultat voulu ait manqué à sa tâche. Il faut, au contraire, que l'État ait manifesté clairement son intention de ne pas pourvoir à l'effet requis par aucun des moyens qui sont à sa disposition.

Nous avons vu aussi que, dans le cas actuel, il existait précisément, à la charge de la Puissance protectrice au Maroc, une obligation de réaliser un certain effet pratique : celui que les ressortissants italiens fussent mis en état de jouir, en matière d'exploitation phosphatière, du régime des concessions, en pleine égalité avec tout autre sujet, y compris l'État. Et nous avons vu que la règle internationale conventionnelle qui posait ce devoir n'exigeait absolument pas qu'au résultat requis il fût pourvu par le moyen de l'activité de certains organes plutôt que d'autres.

Qu'est-ce qu'il s'ensuit ? Il s'ensuit précisément que, si un organe du pouvoir exécutif, comme le Service des Mines, adopte une attitude qui n'est pas conforme à la réalisation du résultat voulu par l'obligation conventionnelle incombant à l'État, cette attitude ne peut pas être qualifiée déjà comme étant un fait illicite international. Puisque l'État est libre, s'il le veut, de ne pas réaliser l'effet internationalement imposé par l'activité d'un certain organe exécutif, mais d'y pourvoir par l'activité d'un autre organe quelconque, exécutif ou judiciaire, ordinaire ou extraordinaire, le fait illicite international ne pourra être définitivement constaté qu'au moment précis où l'État aura déclaré qu'il ne veut pourvoir au résultat requis par aucun moyen.

Par conséquent, dans l'affaire actuelle, il est vrai que la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925 a interposé un obstacle à la réalisation du résultat concret voulu par l'Acte d'Algésiras et par les Accords de 1911. Mais il est aussi vrai qu'en 1925 il n'y avait pas la preuve que l'État avait décidé de violer définitivement l'obligation internationale particulière qui s'imposait à lui. Affirmer l'existence d'une responsabilité pour fait illicite international à ce moment-là, dire à ce moment-là que l'État avait définitivement manqué au devoir de réaliser le résultat voulu par les traités, c'eût été — je le répète — une lésion à sa liberté et à sa souveraineté.

Quand est-ce donc que l'on a su vraiment que l'État protecteur avait définitivement décidé de manquer à la tâche imposée par le droit conventionnel ? On a commencé à le savoir lorsque le recours dit gracieux a été dénié ; et on a vu que c'est déjà à une date postérieure à l'acceptation de la juridiction obligatoire. Mais, même à cette date, on ne pouvait pas encore parler d'une violation définitive de l'obligation internationale, car l'État ne s'était pas encore prononcé quant à la possibilité de pourvoir à l'accomplissement de cette obligation par la voie du pouvoir judiciaire. C'est seulement le 28 janvier 1933 que l'État protecteur déclare que, désormais, il ne va pourvoir par aucun moyen à la réalisation de l'effet requis par le droit international et qu'il veut profiter de l'occasion que lui fournit sa loi judiciaire pour rendre définitive la spoliation

des ressortissants italiens. C'est donc à ce moment-là que s'accomplit vraiment la violation du droit conventionnel ; c'est à ce moment-là que s'accomplit vraiment le manquement définitif à l'obligation de faire jouir les ressortissants italiens du régime des concessions. C'est donc à ce moment-là que se produit réellement un fait illicite international pouvant donner lieu à un différend international.

Et qu'on ne vienne pas nous dire — comme M. Basdevant le fait — que, par cela, on aboutirait à dire que, de 1925 à 1933, tout a été en ordre avec le droit international. Car, si le fait illicite international de la spoliation des ressortissants italiens n'a eu sa vraie naissance que le 28 janvier 1933, cela n'ôte pas que ce fait illicite international soit composé d'éléments différents, qui vont de 1925 à 1933, et qui, dans leur ensemble seulement, donnent lieu à une violation parfaite du droit des gens.

Qu'on ne vienne pas non plus nous dire, d'autre part, que, si ce fait illicite international s'est produit en 1933, l'on ne peut pourtant pas en discuter devant la Cour parce qu'il serait composé d'éléments antérieurs à la date de l'acceptation de la juridiction obligatoire ; car ces éléments ne sont pas en eux-mêmes des faits illicites internationaux au sujet desquels le différend se serait élevé, mais ils sont précisément et exclusivement des éléments d'un fait illicite qui s'est produit après la date critique.

Il n'y a là d'ailleurs rien d'extraordinaire. Que l'on prenne un exemple dans un domaine tout à fait différent, celui des contrats. Un contrat entre absents, que l'on accepte la théorie anglaise ou la théorie continentale quant au moment de son perfectionnement, ne se perfectionne en tout cas qu'après le moment de l'acceptation, donc à un moment différent de celui de la proposition. Si la proposition s'était vérifiée avant une certaine date et l'acceptation après, dirait-on que ce contrat n'est pas postérieur à ladite date seulement parce que l'un de ses éléments constitutifs, la proposition, est antérieur ? Il est évident que ce serait absurde ; mais ce ne serait pas moins absurde que de dire que la Cour ne peut pas connaître du différend élevé au sujet d'un fait illicite international qui s'est perfectionné en 1933, seulement parce que l'un de ses éléments constitutifs est antérieur à la date critique.

Messieurs de la Cour, je m'en voudrais d'insister plus longtemps là-dessus. Il est clair, il est hors de doute que cette spoliation des ressortissants italiens titulaires des permis de recherche de phosphate que le Gouvernement royal dénonce dans sa requête comme étant contraire aux dispositions conventionnelles de l'Acte d'Algésiras et des Accords de 1911-1912, est un fait illicite international qui s'est produit après la date de l'acceptation de la juridiction obligatoire. La Partie défenderesse ne

saurait donc, pour ce qui concerne ce grief, faire le plus petit obstacle à la recevabilité de la requête.

Mais dans la requête du Gouvernement royal on ne se plaint pas seulement de la spoliation de la Société *Miniere e Fosfati*, réalisée contrairement aux dispositions conventionnelles de l'Acte d'Algésiras. On s'y plaint encore d'un autre fait illicite international : l'accaparement des phosphates marocains.

Ce terme « accaparement » paraît être vraiment incommode pour la Partie adverse, car elle s'attache à le critiquer de toutes façons. Elle dit que le Gouvernement royal entend par là soumettre à la Cour un « complexe », chose qui, on ne sait pas pourquoi, lui semble particulièrement critiquable ; elle dit que le terme « accaparement » est vague, etc.

Pourtant, ce terme « accaparement » n'est pas vague, et la Partie adverse, qui connaît bien ses résolutions, ses agissements et leur portée, le comprend mieux que tous.

Cet « accaparement des phosphates marocains » est un fait illicite complexe, qui est composé à la fois de plusieurs violations du droit international, mais différent, mais ayant une portée plus étendue dans son tout, de celle de chacun de ses éléments constitutifs pris à part. Il est composé précisément de trois violations successives des mêmes règles du droit des gens, trois violations dont l'une, la création du monopole des phosphates, commence son existence avant la date critique ; les deux autres, au contraire, la spoliation des ressortissants italiens et la participation de l'Administration marocaine au cartel phosphatier, ont pris naissance après la date du 25 avril 1931.

Chacun de ces faits illicites particuliers poursuit donc l'atteinte progressive des mêmes règles conventionnelles que nous connaissons comme régissant le statut économique du Maroc. L'ensemble de ces faits, intimement liés par une connexion nécessaire, procédant d'une même résolution, visant à un même but, représente, du point de vue logique et téléologique, aux effets pratiques et juridiques un seul fait illicite international continué et progressif.

On y retrouve, à y regarder de près, — et les Nouvelles Observations présentées par l'agent du Gouvernement royal l'ont montré, — tous les éléments constitutifs du délit continué : pluralité d'actions, unité du droit violé, unité de résolution et de but chez l'agent.

On y retrouve encore tous les éléments constitutifs du délit progressif qui sont les mêmes que ceux du délit continué, avec cette particularité en plus que chacun des agissements successifs développe et pousse à un degré de réalisation plus avancée les actes qui le précèdent, jusqu'à l'accomplissement du résultat intégral qui est en vue.

Or, le fait illicite continué, on vient de le dire, quoique étant composé à la fois par une succession de faits illicites particuliers,

doit être regardé nécessairement comme étant un délit unique. Et de même, à plus forte raison, le fait illicite progressif doit être qualifié juridiquement comme un fait illicite unique. L'un et l'autre ne se perfectionnent et n'acquièrent leur existence propre, différente de celle de leurs éléments constitutifs, que lorsque le dernier acte de la série est accompli.

A la lumière de ces principes, le fait illicite unique et complexe que le Gouvernement royal a dénoncé à la Cour, c'est-à-dire l'accaparement des phosphates marocains, quand s'est-il perfectionné ? Il ne s'est perfectionné qu'à la date de la participation de l'Administration phosphatière marocaine au cartel, c'est-à-dire en 1934. Et de même, si l'on devait laisser de côté le cartel — ce que le Gouvernement royal exclut formellement —, l'accaparement ne serait devenu un fait accompli et conforme au programme qu'il était destiné à réaliser — savoir la main libre de l'État en matière de phosphates — que lorsque l'éviction des ressortissants italiens s'est dessinée comme étant totale et définitive, c'est-à-dire à la date de la note du Quai d'Orsay du 28 janvier 1933.

La date critique est donc, dans l'un et l'autre cas, abondamment éloignée.

Notre éminent contradicteur, M. Basdevant, a dit (p. 1060 de son exposé à la séance du 5 mai, après-midi) que « c'est méconnaître la vérité que de grouper tous ces faits sous un même vocable unique, celui de l'accaparement des phosphates, de les soumettre tous à un même régime et d'oublier que les faits essentiels de la cause se sont accomplis en 1920 et 1925 ».

Bien au contraire, c'est une vérité indéniable que tout ce qui s'est passé au Maroc en matière de phosphate a été conçu et décidé comme un programme unique, avec, dès le premier moment, la vision et la résolution précises de tout ce qui a été fait par la suite.

La correspondance exacte entre la résolution et l'action, l'enchaînement indissoluble des étapes progressives et réciproquement complémentaires, attestent le fait illicite dont on se plaint. Cette unité du fait illicite, le droit ne saurait ne pas en tenir compte, même lorsqu'il s'agit de déterminer si ledit fait est antérieur ou postérieur à la date critique ; car de tels agissements connexes et enchaînés ne viennent pas en considération isolément, mais dans leur ensemble ; et c'est cet ensemble qui leur donne une valeur particulière et commande une considération juridique unitaire.

Les écritures de la Partie adverse — M. Basdevant ne l'a plus fait à ce propos dans son discours — nous avaient reproché de vouloir interpréter par là la déclaration française d'acceptation de la juridiction obligatoire à la lumière du droit pénal. Mais, loin de là, le Gouvernement royal ne veut qu'interpréter cette déclaration à la lumière du droit tout court.

Car — comme il a été montré dans les écritures présentées par l'agent du Gouvernement royal — il n'est pas nécessaire d'avoir recours au droit pénal pour arriver à la conclusion que, lorsqu'il y a un concours de plusieurs actes, qui se sont suivis dans le temps, non pas au hasard, mais avec un lien de connexité et de progression, il y a là un fait complexe, — quoique ce mot ne plaise pas à mon éminent contradicteur M. Basdevant, — et il y a là un fait complexe qui s'achève et se perfectionne avec le dernier acte nécessaire aux fins visées. Il y a là un principe général de droit, principe qui se rencontre dans tous les ordres juridiques, et même dans le domaine de la réglementation des activités licites.

En effet, les exigences d'ordre logique et pratique qui portent à unifier, en un seul fait illicite complet, les différentes infractions de la même loi, déterminées par le même dessein, sont nécessairement agissantes toutes les fois que cette même situation se produit et quel que soit le domaine où elle se produit. Car il y a là des critères de qualification des faits de la vie réelle qui appartiennent sans aucun doute à la théorie générale du droit, ou, comme M. De Visscher le dit, « à un fond d'idées qui est commun à toutes les disciplines juridiques ».

Et il n'y a rien d'extraordinaire à ce que ces données fondamentales de la théorie générale du droit, que ces différentes catégories de faits illicites aient été empruntées en grande partie au droit pénal qui, par définition, puise sa matière dans le domaine de l'illicite et se trouve, par là, particulièrement qualifié à élaborer et à dessiner lesdites catégories.

Il n'y a là vraiment rien de plus extraordinaire que ce qui est arrivé lorsqu'on a emprunté à la doctrine du droit civil les notions fondamentales d'acte juridique, de contrat, d'obligation, de responsabilité, etc.

Ces notions, ces données de la théorie générale du droit, précisément parce qu'elles sont le produit le plus typique de la technique juridique, sont devenues nécessairement propres du droit international dès le moment où les rapports interétatiques ont été eux aussi soumis au droit, et il devint par là indispensable de leur appliquer le patrimoine commun des idées juridiques générales.

Le reproche d'avoir voulu transporter dans l'ordre juridique international un concept du droit pénal nous a été fait, au contraire, par M. Basdevant à l'occasion d'un autre point des écritures du Gouvernement royal, celui où, à l'égard de certains faits illicites dénoncés par la requête et particulièrement à l'égard de ce monopole des phosphates qui constitue la première étape de l'accaparement, les mêmes écritures ont invoqué l'idée du fait illicite permanent.

M. Basdevant (pp. 1060-1061 de son exposé à la séance du 5 mai, après-midi) a voulu nous mettre en garde contre les excès dans

la transposition à l'ordre international des données fournies par le droit interne.

Attention, nous a-t-il dit ; cette transposition ne peut pas être faite sans tenir compte des différences, souvent profondes, entre l'ordre juridique interne et l'ordre juridique international. Quelle est la branche de droit où il y a de plus grandes différences que celles que présente le droit pénal ? Droit pénal, droit d'autorité, droit de hiérarchie, dont nous n'avons pas l'équivalent dans l'ordre juridique international.

J'aurais, à vrai dire, quelques réserves à faire sur ces considérations quelque peu trop absolues. Et j'ose penser que même le professeur Basdevant, du haut de sa chaire, aurait à ce propos à faire quelques réserves à l'agent du Gouvernement de la République. Mais ce n'est pas le cas de s'y arrêter.

Permettez-moi, au contraire, Messieurs de la Cour, de vous exprimer mon étonnement quand, après nous avoir mis en garde contre les dangers d'une transposition trop abondante des principes du droit pénal à l'ordre international, notre éminent contradicteur voudrait par là définir comme une entreprise singulièrement périlleuse, et que la Cour devrait écarter sans s'en occuper, celle de parler d'un fait illicite international permanent.

Est-ce vraiment, Messieurs, que le caractère de permanence ou d'instantanéité d'un fait est quelque chose qui peut être apprécié exclusivement dans le domaine du droit pénal ? Y a-t-il dans la détermination du caractère permanent d'une action ou d'une omission quelconque un reflet du caractère autoritaire et hiérarchique du droit pénal ? « Parmi les actions de l'homme, » — observe un éminent jurisconsulte français, M. Ortolan — « tant les bonnes que les mauvaises, il en est qui, dès qu'elles sont accomplies, cessent par cela même sans pouvoir se prolonger au delà ; d'autres, au contraire, même après le premier accomplissement, sont de nature à se continuer, identiques avec elles-mêmes, pendant un temps plus ou moins long, peut-être indéfini. »

Est-ce que cette distinction, suivant nos adversaires, n'a droit de cité que dans le domaine criminologique ?

Une action, ou même une omission qui, dès le moment où elle a commencé, poursuit sa vie, toujours identique à elle-même, c'est précisément un fait permanent. Et des faits permanents, on en rencontre dans tous les domaines du droit. Il y en a de licites, par exemple la possession pendant les délais de l'usucapion. Il y en a d'illicites dans des domaines autres que celui du droit pénal. Sans sortir du champ des situations internationales, on peut citer le blocus, qui a un caractère indiscutablement permanent et qui, tout en gardant la même structure, est licite ou illicite, suivant qu'il est ou non effectif et notifié.

Y a-t-il là des nouveautés absolues inventées par le Gouvernement royal ? Pas du tout. Nos écritures, quoique nos

adversaires ne s'en soient jamais aperçus, n'ont invoqué l'idée d'un délit internationalement permanent que sur l'exemple d'un grand savant en matière de droit des gens : je veux parler d'Heinrich Triepel.

Se référant au cas où l'État est internationalement obligé d'avoir des règles déterminées de droit interne, Triepel observe que le devoir de l'État consiste non seulement à édicter ces règles, mais à les *maintenir en vigueur*. Par conséquent, l'État qui les a déjà manque à son devoir en les abrogeant et *en négligeant de les introduire à nouveau*, alors que l'État qui ne les a pas encore manque à son devoir en ne les édictant pas.

Les deux États, conclut Triepel, commettent également un *völkerrechtliches Dauerdelikt*, un délit permanent international.

L'évocation de l'idée d'un fait illicite international permanent de la part du Gouvernement royal n'est donc pas une idée aussi hasardée que la Partie adverse voudrait le faire croire, étant donné qu'un juriste de la valeur de Triepel en a affirmé si clairement l'existence. Nous verrons d'ailleurs que la notion du délit permanent international se dégage aussi d'une décision très remarquable de la Cour.

Avant d'analyser les aspects particuliers de l'infraction permanente, tels qu'ils se dégagent des données fournies par la théorie générale du droit, il convient de dissiper une équivoque que certaines allégations de la Partie adverse paraissent vouloir provoquer.

Il ne faut pas confondre un fait en lui-même permanent avec un fait instantané ayant des suites permanentes. L'équivoque peut se produire, parce que, dans la doctrine française, il y a à ce propos quelques différences de terminologie par rapport à la doctrine italienne et allemande. Ainsi Vidal et Magnol, dans leur ouvrage très connu, définissent comme délits continus permanents ceux qui ne supposent qu'un acte initial de volonté, l'état délictueux persistant de la volonté de leur auteur, telle la construction d'une maison au delà de la hauteur réglementaire. C'est la catégorie que la doctrine italienne appelle : délits instantanés ayant des effets permanents.

Ceux que nous appelons, au contraire, *delitti permanenti* et les Allemands *Dauerverbrechen*, sont définis par Vidal et Magnol comme délits continus successifs. « Ce sont là les délits dans lesquels, disent ces auteurs, l'accomplissement de la persistance de l'acte matériel qui les constitue implique une nouvelle intervention expresse ou tacite de l'agent ; il n'y a pas là seulement un état délictueux, mais une activité délictueuse, ou un refus délictueux d'action qui se continue, telle l'exploitation illégale d'un établissement insalubre. »

Or, ce n'est pas le cas de soulever ici une discussion de mots ou de terminologie. Il est clair que, lorsque le Gouvernement royal a parlé de faits illicites permanents dans le domaine du

droit des gens, il s'est référé à la deuxième de ces deux catégories et que Triepel a fait de même, comme cela ressort clairement de l'exemple qu'il invoque. C'est donc à cette même catégorie que, suivant le Gouvernement royal, doit se rapporter le fait illicite international qui est constitué par le monopole des phosphates.

Notre éminent contradicteur M. le professeur Basdevant (pp. 1029 et suiv. de son exposé à la séance du 5 mai, matin) nous a objecté : Mais comment ? le monopole a été établi par les dahirs de 1920. Il y a là des actes ; autre chose est l'acte et autre chose ses conséquences.

Voilà l'équivoque : le fait illicite international permanent dont l'Italie se plaint en dénonçant le monopole des phosphates marocains n'est pas représenté seulement par l'acte législatif d'où sont émanés les dahirs de 1920. Il est représenté par le fait de les maintenir en vigueur, par le fait de ne pas les abolir — ainsi que Triepel le dit dans son exemple — et de continuer par là à enfreindre une obligation internationale qui lui impose d'avoir un régime différent. La violation du droit international ne s'est pas achevée au moment où elle a commencé ; elle continue à se produire à chaque moment successif tant qu'elle ne cesse pas. Ce qui se prolonge dans le temps, ce ne sont pas des conséquences d'une violation initiale, achevée et épuisée, mais c'est précisément la violation même qui se renouvelle continuellement et qui, par là, continue à se consommer aussi longtemps que durent la même volonté et la même activité de l'agent.

C'est précisément pour cette raison qu'en droit interne, lorsqu'on est en présence d'un état délictueux qui se prolonge dans le temps, on ne fait partir la prescription que du moment où l'état délictueux a pris fin.

C'est aussi pour cette raison précisément qu'en droit international, lorsqu'on se pose la question de savoir si un fait ou une situation — je ne soulève pas de question à ce sujet — est ou non postérieur à une certaine date, et le fait ou la situation en question est constitué par une infraction du droit qui se prolonge dans le temps et se renouvelle à chaque instant de sa permanence, ce fait ou cette situation doit indiscutablement être considéré comme postérieur à cette date.

Quoi que la Partie défenderesse veuille soutenir, celle-ci est aussi, sans aucun doute, si on lit objectivement les textes, l'opinion exprimée par sir John Fisher Williams, qui a rappelé la formule de Locarno, précisément pour s'expliquer le sens des formules dont celle qui a été employée par la déclaration française d'acceptation de la juridiction obligatoire donne un exemple.

Bien plus, celle-ci est aussi l'opinion qui se dégage nécessairement — et la Partie adverse ne saurait réussir à le cacher — du texte de la décision n° 2 de la Cour, relative à l'affaire Mavrommatis. Il est tout à fait inopérant de chercher à

restreindre la valeur de ce que la Cour a dit si clairement, en observant que la phrase citée par le Gouvernement royal ne constitue pas le motif direct et principal qui a guidé la solution de la Cour. Il n'en reste pas moins que la Cour, tout en constatant que, dans le cas considéré, il n'y avait pas la limitation relative aux faits postérieurs à l'instauration du Mandat, a formulé l'hypothèse que cette limitation existait et a raisonné là-dessus. Il n'en reste pas moins aussi que la Cour a dit textuellement : « Toutefois, même si l'on exige que l'acte allégué par la Partie défenderesse comme contraire aux dispositions du Mandat appartienne à une époque où le Mandat était en vigueur, la Cour croit que cette condition est remplie dans l'espèce. Si l'octroi des concessions Rutenberg, pour autant qu'elles pourraient être reconnues incompatibles, au moins en partie, avec celles de Mavrommatis, constitue la violation du Mandat, cette violation, quel que soit le moment auquel elle a commencé, subsisterait encore et tomberait, de ce fait, sous le coup du Mandat. »

M. le professeur Basdevant nous a reproché de ne pas avoir cité la phrase suivante. Quelle est cette phrase ? Lisons-la encore une fois : « C'est sans aucun doute sous le régime du Mandat que le Gouvernement britannique a pris, par la lettre du 1er avril 1924, l'attitude qui, dans l'opinion du Gouvernement hellénique, a rendu impossible de continuer les négociations en vue d'un arrangement et a donné à la violation alléguée par la Grèce un caractère définitif. »

Dans l'espèce, il s'agissait de la méconnaissance, de la part des autorités de l'Administration du Mandat, des droits acquis, relativement à certaines concessions, par M. Mavrommatis. La phrase que je viens de lire ne saurait donc avoir d'autre effet que celui de confirmer l'exactitude d'une considération que j'ai exposée précédemment, c'est-à-dire que, lorsqu'une violation du droit international est alléguée, pour savoir si elle est ou non postérieure à une date déterminée, il ne faut pas se référer au moment où le premier des éléments qui constituent cette violation se produit, mais bien au moment où ladite violation devient définitive à la suite d'une affirmation bien claire de la part de l'État.

Messieurs de la Cour, je vois qu'il est l'heure de conclure.

Ma conclusion est très simple. Des faits indiqués dans la requête, le seul fait illicite international qui ait commencé réellement sa vie avant le 25 avril 1931, c'est le monopole des phosphates établi par les dahirs de 1920. Mais la conclusion nécessaire qui se dégage des notions fondamentales de la théorie générale du droit, de l'opinion des savants et de la jurisprudence de la Cour, c'est qu'une infraction du droit de ce genre qui prolonge son existence dans le temps et se renouvelle à chaque

instant, même au moment précis où je vous parle, doit être considérée comme postérieure à la date critique.

Je ne m'attarde pas à examiner ici si les autres faits illicites internationaux indiqués dans la requête ont aussi ce même caractère, étant donné que, comme je l'ai montré, ces autres faits illicites internationaux ont pris naissance, en réalité, après la date du 25 avril 1931.

Tous les éléments constitutifs de l'accaparement des phosphates marocains, donc: le monopole des phosphates, la spoliation des ressortissants italiens et la participation de l'Administration marocaine au cartel nord-africain, sont postérieurs à la date de l'acceptation de la juridiction obligatoire. Le fait illicite continué et progressif qui relie ensemble ces trois éléments, l'accaparement des phosphates marocains, ne saurait être, de son côté et à plus forte raison, que postérieur à la même date.

La requête introduite par le Gouvernement royal est donc, *ratione temporis*, pleinement fondée.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, j'ai fini mes dires. L'honorable agent du Gouvernement royal vous soumettra les conclusions finales.

J'ai exposé le point de vue du Gouvernement royal, sur les questions qui m'avaient été confiées, avec la conviction sincère du bien-fondé de ce point de vue et de sa conformité aux principes établis du droit des gens.

Ce sera à vous d'apprécier. Mais permettez-moi de vous exprimer mon humble et grand espoir que vous puissiez trouver exactes ces considérations que vous avez voulu écouter avec tant de bienveillance, lorsque vous les considérerez et examinerez, comme toujours, à la lumière de ce soleil de la justice que je trouve inscrit sur votre propre écusson.

---

5. — CONCLUSIONS DU GOUVERNEMENT ITALIEN

PRÉSENTÉES PAR L'AGENT DU GOUVERNEMENT ITALIEN

A LA SÉANCE PUBLIQUE DU 12 MAI 1938, APRÈS-MIDI.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour,

Veuillez me permettre de vous exposer les conclusions que le Gouvernement royal vous soumet.

En ce qui concerne les prétendues obscurités, le Gouvernement royal estime que, pour autant qu'elles ne touchent pas à la compétence de la Cour, elles ne sauraient donner lieu à des exceptions préliminaires d'irrecevabilité de la requête que si elles empêchent toute défense de la Partie adverse.

Puisque en l'espèce la situation est tout autre, il est conforme, soit aux dispositions réglementaires, soit à la jurisprudence de la Cour, que les prétendues obscurités puissent être éclaircies même pendant la phase du procès consacrée au fond du litige et que, partant, elles ne justifient pas d'exceptions préliminaires arrêtant la procédure *in limine litis*.

En tout cas, les prétendues obscurités ne subsistent guère.

L'objet de la demande est indiqué avec toute clarté et précision dans la requête et dans le Mémoire. La requête et le Mémoire visent à soumettre à la Cour un différend ayant trait au droit international et tirant son origine de la violation des conventions régissant le statut économique du Maroc. Cette violation a été progressivement réalisée par un ensemble d'actes accomplis de 1920 à 1934, et dont les plus essentiels sont l'établissement du monopole des phosphates marocains, l'éviction des ressortissants italiens titulaires de permis de recherche pour les phosphates, et la participation au cartel nord-africain des phosphates. L'ensemble des actes susdits constitue ce que le Gouvernement royal appelle l'accaparement et dénonce, à la conclusion *a*) de la requête, comme une violation continuée et permanente des obligations conventionnelles de la France.

A titre subsidiaire, l'éviction des ressortissants italiens, qui dans la conclusion *a*) est prévue comme l'élément central de l'accaparement, est prévue isolément dans la conclusion *b*), sous l'aspect, qui lui appartient également, de violation des droits acquis et de manquement aux règles du droit international commun.

Le titre de juridiction est suffisamment indiqué dans la présente affaire, de même que dans les autres affaires précédemment introduites par la voie de requête unilatérale, par le rappel des déclarations d'adhésion de l'Italie et de la France à la disposition facultative de l'article 36, alinéa 2, du Statut de de la Cour permanente de Justice internationale.

Le caractère italien de la réclamation en ce qui concerne la partie relative aux mesures d'accaparement d'ordre particulier est sûrement établi.

La date et la réalité du transfert des permis, directement des premiers titulaires MM. Busset et Deruis à M. Tassara, ressortissant italien, gérant d'une association en participation formée par une grande majorité d'Italiens, sont confirmées par les déclarations officielles du Service des Mines du Protectorat et par les autres documents que le Gouvernement royal a produits.

Les deux transferts successifs ont laissé les permis en mains italiennes, M. de Gennaro Musti et la Société *Miniere e Fosfati* ayant la nationalité italienne, ainsi qu'il résulte des preuves produites.

La cession d'une partie des permis à une société américaine n'a pas eu d'exécution à cause de l'attitude de la Partie adverse, et a été résiliée avant le dépôt de la requête.

Quelle que puisse être la réparation que, dans la procédure au fond, le Gouvernement royal est fondé à demander pour la partie des permis susindiquée, il est constant que neuf permis sont restés en mains italiennes, et que pour ces neuf permis le Gouvernement royal a le droit de soumettre à la Cour toutes les conclusions de sa requête.

Le reste est une question qui sera débattue au fond.

En ce qui concerne le prétendu défaut de pourparlers diplomatiques préalables, opposé à la partie de la requête relative aux mesures d'accaparement d'ordre général, la réalité est que, à la suite des protestations des intéressés, des aide-mémoire et démarches des agents du Gouvernement royal, il est résulté manifestement l'impossibilité d'aboutir à un accord par la voie diplomatique entre les deux États.

En ce qui concerne le prétendu défaut d'épuisement des voies de recours internes par les ressortissants italiens intéressés, il est à remarquer que le recours aux tribunaux civils du Maroc ne saurait assurer en l'espèce l'accomplissement des obligations internationales incombant à la Puissance protectrice quant au traitement dû aux mêmes ressortissants italiens en matière d'exploitation des phosphates.

Au surplus, les tribunaux civils marocains n'auraient pas les pouvoirs nécessaires pour le redressement du tort infligé à la Société *Miniere e Fosfati* même si, par hypothèse, ce tort n'était à considérer qu'à la lumière du droit interne.

En ce qui concerne, enfin, l'exception par laquelle le Gouvernement de la République prétend que le différend serait né de situations antérieures à la date de l'acceptation de la juridiction obligatoire, il est constant :

1° que, même si l'on considère les faits énoncés dans la requête au simple point de vue de leur ordre chronologique, plusieurs d'entre eux se placent à une date postérieure au 25 avril 1931 ;

2° que le monopole des phosphates, constituant un fait illicite permanent qui prolonge la violation de la loi internationale et non seulement ses effets, encore à la date d'aujourd'hui doit être considéré comme postérieur à la date critique ;

3° que l'éviction des particuliers italiens, en tant que fait illicite international, s'est perfectionnée à la date du 28 janvier 1933 ;

4° que l'accaparement des phosphates, considéré dans son intégralité comme fait illicite continué et progressif, résulte d'un ensemble d'actes qui sont tous, pour une raison ou pour l'autre, postérieurs à la date décisive ; en outre, l'accaparement réalise même actuellement une violation flagrante de la loi internationale.

C'est pourquoi le Gouvernement royal demande qu'il plaise à la Cour rejeter les exceptions préliminaires soulevées par le Gouvernement de la République et retenir l'affaire pour la juger au fond.

---

6. — RÉPLIQUE DE Me LÉMONON

(AGENT-ADJOINT DU GOUVERNEMENT FRANÇAIS)

A LA SÉANCE PUBLIQUE DU 13 MAI 1938, APRÈS-MIDI.

Messieurs de la Cour,

J'ai écouté avec le plus vif intérêt les plaidoiries si habilement construites de mes deux honorables contradicteurs, MM. Montagna et Ago. J'ai admiré l'effort visible qu'ils ont tenté pour donner une apparence de solidité aux conclusions des deux instances dirigées devant vous par le Gouvernement royal contre le Gouvernement de la République.

Je ne crois pas me tromper en estimant que l'effort principal qu'ils ont poursuivi a été pour essayer de faire apparaître à la Cour que, contrairement au sentiment du Gouvernement de la République, vous étiez saisis non pas de deux instances mais d'une seule. Voilà, je crois, l'un des points essentiels de leurs argumentations.

Mais, si leurs efforts ont tendu au même but, ils n'ont cependant pas toujours, m'a-t-il semblé, employé les mêmes moyens.

Pour l'honorable M. Montagna, l'affaire « *Miniere e Fosfati* » et l'affaire « Accaparement des phosphates » n'en formeraient qu'une parce que, notamment, elles auraient été l'une et l'autre inspirées par un même esprit : le Gouvernement de la République aurait poursuivi une certaine « politique » qui se serait manifestée, d'abord par le dahir de 1920 portant monopole des phosphates, ensuite par la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925 refusant à M. Tassara la qualité d'inventeur de gisements de phosphates, enfin par le cartel nord-africain des phosphates.

Voilà l'édifice que, par sa « politique d'accaparement », la France aurait construit : à la base le dahir de 1920, au centre la décision de 1925, au sommet le cartel des phosphates. Autrement dit, le ciment qui unirait entre elles les trois parties de l'édifice, ce serait cet « esprit d'accaparement » dont la France aurait été constamment animée en violation de l'Acte d'Algésiras.

La construction de l'honorable M. Montagna est-elle un de ces édifices solides sur le modèle de ceux dont les Romains de l'antiquité, dans le domaine du droit comme dans celui de l'architecture, avaient le secret ? N'est-elle, au contraire, qu'un

château de cartes ? Je vais demander la réponse à l'honorable M. Ago lui-même.

Introduire devant la Cour un procès composé de faits multiples, reliés entre eux par le seul ciment d'un prétendu « esprit d'accaparement », c'est faire à proprement parler un procès de tendance, parce qu'il est manifestement impossible d'établir par des faits ce que c'est qu'un « esprit » ou une « politique d'accaparement ». Il est manifestement impossible, en effet, d'établir que tel dahir a été pris, telle décision judiciaire a été rendue, tel groupement économique a été constitué pour satisfaire à un certain « esprit politique ». Et M. Montagna a reconnu si bien l'impossibilité de cette preuve qu'il a dû avouer — comme il l'avait fait du reste dans la procédure écrite — qu'il ne pouvait pas indiquer à la Cour *tous* les faits que cette « politique » aurait engendrés, et dont la Cour devrait demander à la France de prononcer l'annulation... Si le Gouvernement royal ne sait pas quels sont les faits, d'après lui entachés de nullité, parce que résultant de l'« esprit d'accaparement », qui devraient être annulés, comment la Cour pourrait-elle les déterminer elle-même ?

Aussi bien l'honorable M. Ago a-t-il essayé d'une autre méthode. Avec M. Ago — tout au moins M. Ago de jeudi, car vendredi M. Ago a parlé à plusieurs reprises de deux instances et non plus d'une seule ! — avec M. Ago de jeudi, donc, il ne s'agirait plus, tout au moins d'une façon aussi précise, de cet « esprit d'accaparement » qu'avait invoqué M. Montagna.

Sans doute, M. Ago a bien affirmé — sans tenter du reste de le prouver, puisque la preuve était *a priori* impossible — que la politique phosphatière marocaine avait été constamment inspirée par l'« esprit d'accaparement » ; il a affirmé que c'était parce que la France voulait prendre à son profit les phosphates marocains que le dahir de 1920 avait été promulgué, que la décision de 1925 avait été rendue, que le cartel nord-africain des phosphates avait été constitué.

Mais il a cherché un fondement au caractère illicite de cet « esprit d'accaparement ». Il s'est dit qu'il fallait bien, pour essayer de l'établir, lui trouver une base. Alors il a présenté à la Cour, à propos de la question de l'épuisement des voies de recours internes — sur laquelle reviendra demain matin, avec la permission de la Cour, le professeur Basdevant —, toute une théorie fort intéressante, — mais qui n'a qu'un défaut : c'est d'être fausse dans ses prémisses, et, par suite, fausse dans toutes ses conséquences.

La Cour va voir que, contrairement à la dernière opinion du Gouvernement royal développée par M. Ago, elle n'est pas saisie d'une instance, mais bien de deux instances, puisque l'affaire Tassara et l'affaire Accaparement des phosphates n'ont à l'origine aucun lien entre elles.

Quelle est la théorie de M. Ago qui aboutirait à faire de ces deux questions une seule ?

Mon honorable adversaire vous a dit en substance ceci : la décision du 8 janvier 1925, refusant à M. Tassara la qualité d'inventeur, engage la responsabilité internationale de la France, et cela parce que cette dernière a violé les « droits acquis » de M. Tassara internationalement reconnus, et même, a-t-il ajouté, les « intérêts » de M. Tassara.

Ces « droits acquis », quels sont-ils ?

Il y en aurait beaucoup, et M. Montagna avait déjà repris dans sa plaidoirie, à leur sujet, une longue énumération qui figurait dans les écritures italiennes. Dans cette énumération, je ne crois pas me tromper en indiquant que le « droit acquis » essentiel prétendu de M. Tassara était le droit de voir mettre en adjudication les périmètres sur lesquels portaient ses permis de recherches.

Donc, d'après M. Ago, M. Tassara aurait eu un droit acquis à l'adjudication. Or, du fait du dahir de 1920, — la Cour le sait, — l'adjudication n'est plus possible. D'autre part, la décision de 1925 qui aurait violé ce ou ces « droits acquis » ne peut être annulée — la Cour le sait également — par aucun tribunal chérifien.

Il faut donc, a conclu M. Ago, que le Gouvernement royal s'adresse à votre Cour pour obtenir que M. Tassara soit rétabli par la France, en suite de votre arrêt, dans le ou dans les « droits acquis », internationalement reconnus, dont il a été dépossédé injustement, et qu'aucune indemnité ne saurait compenser.

M. Ago en est ainsi arrivé, par cette théorie, à la conclusion qu'il n'y avait pas lieu, pour le Gouvernement royal, d'épuiser les recours internes, puisque aucun ne pouvait rétablir M. Tassara dans ses droits, et d'autre part qu'il n'y avait bien devant vous qu'une seule et unique affaire, puisque c'était par l'affaire Tassara que la responsabilité internationale de la France, pour laquelle vous seriez seuls compétents, s'était trouvée engagée.

C'est là, Messieurs, un raisonnement fort habile, mais auquel il manque encore une fois une chose : que les prémisses en soient justes. Ces prémisses, c'est que M. Tassara ait bien eu, en 1925, les « droits acquis », internationalement reconnus, qu'on lui suppose. Si ces prémisses sont fausses, si M. Tassara n'avait pas en 1925 les « droits acquis » que l'on affirme, tout le raisonnement de M. Ago s'effondre, aussi bien quant à la question des recours internes que quant à la question de l'unité de l'instance.

On dit donc qu'en 1925 M. Tassara avait un « droit acquis » à l'adjudication des gisements de phosphates pouvant être inclus dans ses périmètres. On a dit de même qu'il avait des « intérêts acquis ». Je suppose que ces « intérêts » dont a parlé

M. Ago, ce serait la possibilité pour tout inventeur, et pour M. Tassara en particulier, de se voir déclarer adjudicataire.

Pour soutenir que M. Tassara avait un « droit acquis », internationalement reconnu, à l'adjudication, M. Ago a fait jouer l'article 112 de l'Acte d'Algésiras. Il a déclaré que, en vertu de cette disposition, la France était tenue, en matière minière, de n'établir au Maroc qu'un régime de concession, donc d'adjudication. Ce régime, elle l'a établi avec le dahir de 1914, mais elle l'a supprimé avec le dahir de 1920. M. Montagna s'était élevé contre cette suppression, puisqu'il avait considéré le dahir de 1920 comme la pierre angulaire de la « politique d'accaparement » de la France. M. Ago a été, lui, moins sévère, puisqu'il a admis ce dahir, en raison de ce fait que le « respect des droits acquis » y était inscrit. Mais, en 1925, le Service des Mines n'aurait pas tenu compte, d'après M. Ago, des droits acquis, internationalement reconnus, de M. Tassara, et ce serait là la cause directe du procès unique engagé devant la Cour, compétente en la circonstance.

Commençons, Messieurs, par le commencement.

L'article 112 de l'Acte d'Algésiras ne dit nullement ce que prétend l'honorable M. Ago.

Voici ce texte : « Un firman chérifien déterminera les conditions de concession et d'exploitation des mines, minières et carrières. Dans l'élaboration de ce firman, le Gouvernement chérifien s'inspirera des législations étrangères existant sur la matière. »

Ce serait, Messieurs, bien mal interpréter ce texte que d'en conclure que l'exploitation des mines ne peut être faite au Maroc que par voie de concession. S'il en était ainsi, on ne comprendrait pas qu'après les mots « les conditions de concession » on ait ajouté « et d'exploitation ». Le texte signifie que le Gouvernement chérifien pourra concéder les mines et que, d'une manière plus générale, le firman déterminera les conditions de leur exploitation.

Voici, Messieurs, la preuve formelle et indiscutable de l'exactitude de mon observation. Le texte ne dit pas : « les conditions de concession des mines et d'exploitation des carrières ». (Je laisse de côté les minières, car il n'y en a pas au Maroc.) Le texte dit : « les conditions de concession et d'exploitation des mines et carrières ». Les deux mots « concession » et « exploitation » s'appliquent donc bien l'un et l'autre aux mines et aux carrières. Or, Messieurs, les carrières ne sont pas concessibles ; elles appartiennent au propriétaire du sol !

Donc, l'article 112 de l'Acte d'Algésiras n'impose pas du tout l'exploitation des mines par voie obligatoire de concession. La disposition fondamentale, c'est l'obligation pour le Gouvernement chérifien de s'inspirer, dans l'élaboration du règlement minier, des législations étrangères sur la matière.

Cette disposition autorisait sans aucun doute le Gouvernement chérifien, suivant les précédents étrangers, à se réserver, comme il l'a fait en 1920, et pour des raisons sur lesquelles je ne reviens pas en ce moment, l'exploitation de certains gisements. Elle l'autorisait à réserver l'exploitation des phosphates à l'État, je veux dire à lui, État chérifien, qu'il ne faut pas confondre avec les États autres que le Maroc, entre lesquels, et entre lesquels seuls, l'égalité économique doit subsister.

J'indique d'un mot que, contrairement aux allégations du Gouvernement royal, le Gouvernement chérifien devait s'inspirer, non du droit minier français — qui est un droit régalien, permettant à l'État de choisir discrétionnairement le concessionnaire et de fixer discrétionnairement la consistance de la concession —, mais bien plutôt, comme il l'a fait, du droit espagnol, ou du droit colonial, dans lequel l'intervention de l'État est réduite au minimum.

Il n'y a donc aucune obligation, en matière de phosphate, au Maroc, en vertu de l'Acte d'Algésiras, à établir indéfiniment, ou temporairement, un régime de concession et d'adjudication. Voilà un premier point — et un premier point important — acquis, et acquis à l'aide des textes eux-mêmes.

Et voici maintenant un second point, non moins essentiel : M. Tassara n'a jamais eu un « droit acquis » à l'adjudication des gisements de phosphates pouvant se trouver dans ses périmètres.

Tout d'abord, la Cour doit retenir que l'attitude du Gouvernement royal sur le point qui nous occupe n'a pas été constamment la même. Le Gouvernement royal a d'abord considéré (Mémoire italien, par. 24, al. 2) que le dahir de 1920 violait le droit acquis à l'adjudication et constituait ainsi un manquement à la loi internationale. Puis il a changé d'attitude ; il s'est borné à constater (Observations italiennes, p. 378) que la consistance des droits acquis et réservés par l'institution du monopole était laissée dans le vague. Finalement, le Gouvernement royal a soutenu, par la voix de l'honorable M. Ago, que le dahir de 1920 n'avait pas supprimé définitivement les concessions et que, si le Gouvernement de la République prétendait le contraire, comme nous l'avions plaidé, c'était afin de reculer le plus possible la prétendue violation du droit international, et de ne faire apparaître dans la décision du Service des Mines de 1925 qu'une simple violation de la loi interne.

D'après cette manière de voir, la décision supposée injuste du Service des Mines de 1925 aurait privé M. Tassara, non seulement du privilège des redevances prévu à l'article 51 du dahir minier de 1914, redevances sur lesquelles je reviendrai dans un instant, mais encore du droit à l'adjudication implicitement contenu dans les réserves du dahir du 27 janvier 1920.

Ainsi, la décision de 1925 aurait violé le droit à l'adjudication, et le litige Tassara, porté sur le plan international, ne

serait plus qu'un élément de l'ensemble du différend soumis à la Cour. Et c'est par ce moyen que, d'après la théorie de M. Ago, apparaît le caractère unitaire du procès qui vous est soumis.

D'autre part, en violant par la décision de 1925 une obligation internationale, le Gouvernement français aurait lésé, en la personne de M. Tassara, des intérêts italiens, et, le redressement de cette situation ne pouvant pas être obtenu par la voie du recours interne qui consiste à réclamer des dommages et intérêts aux tribunaux français du Maroc, votre Cour serait compétemment saisie.

Voilà, me semble-t-il, clairement exprimée, la dernière position du Gouvernement royal telle qu'elle résulte des observations présentées à cette barre par M. Ago au sujet du non-épuisement des recours internes.

Messieurs, les prémisses du raisonnement de M. Ago sont entièrement fausses.

Le droit à l'adjudication invoqué par le Gouvernement royal n'existait pas sous le régime du dahir minier de 1914. Ce dahir n'a jamais dit que les périmètres dont les titulaires seraient reconnus inventeurs seraient nécessairement mis en adjudication. Au contraire, l'article 51 du dahir minier de 1914 (Exceptions préliminaires du Gouvernement de la République, pp. 96-97) est formel à cet égard :

Le premier alinéa du dahir dispose que le périmètre à adjuger et la durée pour laquelle il sera adjugé seront définis par le cahier des charges.

Le deuxième alinéa dispose que l'adjudication portera sur le taux de la redevance ; et c'est le troisième alinéa seulement qui prend en considération la situation particulière des inventeurs. Il dispose que, si le périmètre adjugé comprend des périmètres dont les titulaires se sont vu préalablement reconnaître la qualité d'inventeur, ceux-ci auront droit, dans certaines conditions et dans un certain délai, au cinquième des redevances payées par les adjudicataires.

Le quatrième alinéa dispose que « les explorateurs n'auront aucun droit à l'indemnité, quel que soit le retard apporté à l'adjudication », et qu'ils « ne pourront élever aucune réclamation du cahier des charges », par conséquent sur la définition du périmètre adjugé.

Autrement dit, avec le dahir de 1914, l'Administration demeurait libre de choisir les périmètres à adjuger et de fixer la date des adjudications.

D'ailleurs, Messieurs, cela se comprend sans peine. Le but du règlement minier était d'adjuger les gisements au mieux de l'intérêt général, et non pas suivant les convenances personnelles de tel ou tel explorateur. Il n'y a pas de rapport nécessaire entre le périmètre mis en adjudication — qui est défini

par le cahier des charges — et les périmètres dont les titulaires ont pu être reconnus inventeurs. Il ne serait pas du tout absurde de concevoir que tout le gisement d'El Boroudj — Oued Zem, ou bien tout le gisement des Gantour — un gisement phosphatier quelconque —, eût été dans son ensemble couvert de permis de recherches par un explorateur, qui aurait été reconnu plus tard inventeur ; mais il serait absurde, au point de vue économique, d'admettre que tous ces périmètres dussent être mis en adjudication ! Le Gouvernement chérifien ne pouvait renoncer à des prérogatives essentielles, universellement reconnues, et se soumettre au bon plaisir des explorateurs ! Dans quelle législation étrangère (s'il faut faire appel à l'article 112 de l'Acte d'Algésiras) trouverait-on l'exemple d'une pareille abdication ? Une telle thèse eût été insoutenable ; car il existe — comme les considérants du dahir du 27 janvier 1920 le rappelaient fort bien — « des convenances d'intérêt général dont l'État seul peut être juge ».

Voilà pourquoi l'article 51 du dahir de 1914 a bien précisé que les inventeurs n'avaient pas droit à la mise en adjudication des périmètres ; voilà pourquoi les dahirs de 1920 n'ont pas tenu compte de ce prétendu droit inexistant.

Donc, il n'y avait pas de « droit acquis » à l'adjudication ; il y avait une simple expectative.

D'où la conséquence suivante : si la décision du Service des Mines de 1925 est injuste, M. Tassara n'a été lésé que dans les droits qu'il aurait « acquis », c'est-à-dire dans les droits qui seraient résultés pour lui de la reconnaissance de la qualité d'inventeur ; or, ces droits se seraient nécessairement traduits par un règlement d'indemnité. C'est là une question de droit interne ; l'action en dommages et intérêts constitue la voie normale de recours. Mais, puisque ce n'est qu'une question de droit interne, la responsabilité internationale de la France ne saurait à aucun titre être engagée, et l'affaire Tassara est absolument indépendante du prétendu accaparement des phosphates.

Je résume mes considérations sur ce point. La mise en adjudication prévue par le dahir de 1914 n'a jamais été, pour les inventeurs ni pour quiconque, qu'une expectative, une possibilité ; elle n'a jamais été un « droit ». M. Tassara n'a jamais acquis ce droit. En 1925, M. Tassara n'avait aucun « droit acquis » à une adjudication.

Qu'avait donc M. Tassara en 1925 ? Étant porteur de permis de recherche en périmètre réservé, il avait la possibilité d'être reconnu inventeur par le Service des Mines. Si l'Administration mettait un périmètre en adjudication, il pouvait, comme un particulier quelconque, ni plus ni moins qu'aucun autre particulier, se porter adjudicataire. Mais, d'une part, pas plus qu'aucun autre particulier, il ne pouvait obliger l'Administration à adjuger, et d'autre part il ne pouvait pas se plaindre du fait que

l'Administration n'aurait pas adjugé. Si l'Administration adjugeait, M. Tassara pouvait être déclaré adjudicataire, mais aucune certitude n'existait qu'il dût en être ainsi ! Si M. Tassara n'était pas déclaré adjudicataire, il avait droit — mais seulement s'il avait été antérieurement reconnu inventeur — au cinquième des redevances payées par l'adjudicataire pendant quinze ans. Et si l'Administration n'adjugeait pas, M. Tassara n'avait droit — reconnu ou non inventeur — à rien du tout !

Par conséquent, M. Tassara n'ayant, en 1925, aucun « droit acquis » à l'adjudication, le Service des Mines, lorsqu'il lui refusa la qualité d'inventeur, n'a pas violé son « droit acquis » à l'adjudication, qui n'existait pas. Si M. Tassara avait été reconnu inventeur, il n'eût eu droit qu'à une redevance, une indemnité en argent, justiciable en cas de litige des tribunaux du Protectorat (redevance que l'Administration aurait sans doute fixée après expertise), dans le cas où, en exécution du dahir de 1920, elle aurait exploité les périmètres sur lesquels portaient les permis de recherche de M. Tassara et où son droit d'invention aurait été préalablement reconnu.

Cela est la vérité stricte, telle qu'elle résulte, sur ce point encore, des textes eux-mêmes. Au bénéfice de M. Tassara, pas de droit, internationalement reconnu, violé, parce que pas de droit à l'adjudication. Donc, aucune responsabilité internationale de la France du fait de la décision du Service des Mines de 1925. Par conséquent, dans la réalité, vous êtes bien en présence de deux instances : l'affaire Tassara d'une part, l'affaire Monopole des phosphates de l'autre ; deux instances indépendantes, au sujet desquelles je demande maintenant à la Cour la permission de réfuter les erreurs — quelques-unes des erreurs — commises par les deux représentants à cette barre du Gouvernement royal.

* * *

Je ne reprendrai pas l'exposé des faits que j'ai eu l'honneur de présenter à la Cour au début de la semaine précédente. M. Montagna m'a reproché son excessive longueur ; il a eu raison. Mais, dans une affaire aussi touffue, aussi trouble que l'affaire Tassara, vaut-il mieux présenter au juge des développements trop abondants que se refuser à faire la lumière sur des points essentiels ?

Pour marquer les erreurs commises notamment par l'honorable M. Montagna, je voudrais essayer de résumer en une très large fresque ce qu'a été au juste, ce qu'est l'affaire Tassara.

M. Montagna a parlé de « l'équité et de la moralité internationales » ; il a demandé que l'Administration chérifienne remplisse honnêtement son devoir, et rien que son devoir. Je suis d'accord avec lui. Mais je lui demande d'être d'accord avec moi pour s'étonner — pour regretter — l'attitude et le rôle de

tous ceux qui, par tous les moyens, par toutes les pressions possibles, ont cherché à valoriser des titres sans valeur...

On vous a dit que le Gouvernement royal, et avant lui les intéressés, avaient tenté d'obtenir sans cesse du Gouvernement français un arrangement, de l'argent. Finalement, quand on a vu que le Gouvernement français ne voulait pas céder, on lui a dit : « Cédez, ou bien le débat sera élargi. » Comment qualifier pareille attitude ? Faire intervenir d'innombrables intermédiaires, en vue de toucher de l'argent, est-ce pour un particulier une preuve de modération — ou bien est-ce la preuve qu'on sent la réclamation bien mauvaise ? Que penser, lorsqu'on voit des interventions de particuliers se produire, même après que votre Cour a été saisie ? Lorsqu'on voit élargir un débat, le transformer de fond en comble parce que des demandes amiables d'indemnité ont été constamment repoussées, est-il surprenant que, devant de pareils procédés, on éprouve moins d'indignation que de tristesse ?

Messieurs, il fallait que la Cour se rendît compte, non pas de l'« atmosphère » de l'affaire Tassara — je n'aime pas beaucoup ce terme, parce qu'il me rappelle cet « esprit d'accaparement », cher au Gouvernement royal, et que je n'aime pas non plus —, mais des faits précis et vrais qui composaient l'affaire Tassara. Ce fut le seul but du trop long exposé que j'ai eu l'honneur de faire devant vous... Cependant, cet exposé n'a pas empêché mes honorables contradicteurs d'avancer encore à cette barre des faits erronés, ou de déformer le sens de certains autres.

Lorsque j'ai entendu, par exemple, mes honorables contradicteurs parler, chacun quatre fois, de la note de M. Tissier, ancien vice-président du Conseil d'État de France, et fonder une partie de leurs argumentations sur cette note, je me suis dit :

Mais comment le Gouvernement royal a-t-il pu avoir cette note ?

Et, l'ayant en mains, pourquoi lui donne-t-il aujourd'hui un sens qu'elle n'a pas ?

Oui, comment le Gouvernement royal a-t-il en mains une note d'ordre intérieur, appartenant aux archives du ministère français des Affaires étrangères ?

Comment ? Et, puisque le Gouvernement royal l'a en mains, cette note, pourquoi, dans ce procès, la dénature-t-il ? Est-ce parce qu'il croit que cette note gêne le Gouvernement de la République ? Il se tromperait.

Messieurs, la note est d'ordre intérieur. M. Tissier, à ce moment-là conseiller juridique du Quai d'Orsay, reçoit un certain jour un des conseils successifs des intéressés italiens. Ce dernier le met au courant de son point de vue. M. Tissier porte ce fait à la connaissance du directeur des Affaires politiques, M. Léger. Il agit fort correctement. Lui qui, comme M. Montagna, appartient au Conseil d'État, lui qui — permettez-moi l'expression — a été « nourri dans le sérail », il indique

qu'il lui semble regrettable qu'il n'y ait pas au Maroc de juridiction administrative. Cela se comprend. Mais c'est une opinion personnelle... Et c'est ce compte rendu d'une entrevue, accompagné d'une opinion personnelle sur un point spécial, que le Gouvernement royal croit devoir opposer aujourd'hui à la France pour établir la honteuse politique que celle-ci aurait suivie !... Messieurs, sur ce point encore, il est permis de regretter une semblable attitude...

Messieurs, je ne pensais pas que la note Tissier serait utilisée dans les débats oraux, dans les conditions et aux fins où mes honorables contradicteurs l'ont présentée. Comme je tiens à éclairer pleinement et exactement la Cour, je vais lire à cette barre une lettre adressée par M. Tissier à M. Léger, aujourd'hui secrétaire général du ministère des Affaires étrangères de France. Dans cette lettre, M. Tissier explique son attitude à l'égard du visiteur qui s'était présenté à lui ; il explique la note, d'ordre intérieur, qu'il avait écrite pour M. Léger à la suite de cette visite. Je remets une copie de cette lettre à M. le Président ; j'en communique une autre à mes honorables contradicteurs. Je ne ferai de cette lettre aucun commentaire. Je me contenterai de la lire. L'original en sera versé au Greffe de la Cour.

« 1er septembre 1937.

« Mon cher Secrétaire général,

Par lettre d'hier, vous faites appel à mes souvenirs au sujet d'une note émanée de moi en 1931 et versée par le Gouvernement italien au dossier d'une instance actuellement pendante entre ce Gouvernement et le Gouvernement français devant la Cour permanente de Justice internationale ; vous attirez mon attention sur le profit qu'un demandeur peu scrupuleux peut chercher à tirer de mon « avis officieux », qu'il n'a pas craint d'invoquer sans souci de la position où il me plaçait au regard de mon Gouvernement, et, afin de « ménager pleinement ma « situation morale », vous me laissez le soin d'« apprécier « l'opportunité de préciser les conditions dans lesquelles j'ai été « appelé à rédiger ladite note ainsi que celles dans lesquelles « cette note, destinée à être remise à un agent du ministère « des Affaires étrangères, a pu passer entre les mains des inté- « ressés italiens et du Gouvernement italien ».

« En vous reportant à cette note, dont je n'ai pas gardé minute, mais dont une copie est produite, vous pourrez constater comme moi-même que son origine y a été indiquée. Elle a été rédigée par moi, comme le porte la note, à la suite d'une visite que j'ai reçue au Cabinet du ministre, auquel j'étais rattaché comme conseiller technique, de M. le sénateur Viollette, avocat d'un groupe italien, représenté par M. de Gennaro Musti ;

elle vous a été effectivement adressée, en votre qualité de directeur des Affaires politiques et commerciales, pour compte rendu.

« J'y ai résumé, sans connaître personnellement le dossier, l'argumentation qui m'a été soumise par M. Viollette quant au fond de l'affaire, et ce qui est de mon crû, c'est uniquement l'avis, que j'ai exprimé, de la convenance qu'il me paraissait y avoir, pour éviter le reproche d'un déni de justice, de donner un juge aux réclamants italiens en instituant, pour trancher le conflit, une juridiction supérieure d'ordre gouvernemental et administratif, qui pourrait être le Conseil d'État, déjà compétent à l'égard des litiges concernant les fonctionnaires du Protectorat.

« C'est une note d'ordre intérieur que j'ai établie, comme j'en avais le devoir, après la visite que j'ai reçue, pour mettre en garde la Direction des Affaires politiques et commerciales contre la fausse position qui pourrait résulter pour la France d'un manque de juge. J'ai élaboré cette note à raison de mes attributions au Cabinet du ministre, et non comme vice-président du Conseil d'État : je ne crois pas d'ailleurs avoir fait suivre ma signature de ma qualité de vice-président du Conseil d'État, mentionnée dans la copie produite par le Gouvernement italien.

« Ma note une fois transmise, mon rôle était terminé, et si, à la suite de la démarche qui l'a motivée et de celles qui ont suivi auprès du Gouvernement français, elle a pu être connue du Gouvernement italien, dans des circonstances qu'il ne m'appartient pas d'élucider, et utilisée par celui-ci, je le regrette comme vous. Mais l'avis que j'ai improvisé à titre personnel, en dehors de tout débat contradictoire, comme membre du Cabinet du ministre, peut être discuté, et les conseils juridiques de votre Département restent qualifiés pour aboutir, après un examen plus approfondi de la délicate question de compétence, pour la solution du conflit, et tout bien considéré, à des conclusions différentes. Je m'en rapporte à eux.

« Toujours bien vôtre,

« (*Signé*) THÉODORE TISSIER. »

Cette lettre se passe de tout commentaire. Ce qui, par contre, ne se passe pas de commentaire, c'est que mon honorable contradicteur M. Montagna ait cru devoir prêter au Gouvernement français la crainte d'un débat sur le fond devant vous. S'il a déposé, vous a-t-on dit, des exceptions préliminaires, c'est manifestement que le Gouvernement de la République a craint de voir évoquer devant la Cour le monopole des phosphates et la politique sournoise par laquelle il l'a peu à peu réalisé...

Singulier argument, Messieurs, en vérité ! La France a-t-elle caché sa politique minière au Maroc ? L'Italie a-t-elle connu cette politique, oui ou non ? L'ambassade d'Italie à Paris a-t-elle interrogé le Quai d'Orsay sur les dahirs de 1920, et le

Quai d'Orsay a-t-il répondu clairement et expressément ? Est-ce que, pendant seize ans, de 1920 à 1936, l'Italie s'est plainte ? Si l'affaire Tassara n'avait pas existé, se serait-elle plainte ? Non, Messieurs : elle l'a dit elle-même ! Elle se plaint parce que des gens sans droit n'ont pas été payés par la France. Tout cela est-il moral, digne d'éloges ?...

Ah ! Messieurs, je sais bien que l'ambassade d'Italie à Paris, quand elle a connu les dahirs de 1920, n'a peut-être pas renseigné son Gouvernement ! On peut tout supposer quand on a entendu l'aveu, dépouillé d'artifice, qu'a fait M. Montagna, d'après lequel la note de l'ambassade d'Italie à Paris au Quai d'Orsay, du 27 mars 1936, annonçant la saisine immédiate de votre Cour, ne contiendrait pas moins de cinq erreurs ! Mais est-ce la faute du Gouvernement de la République si Rome, par impossible (ce qui n'est du reste pas prétendu), n'a pas été informée, en 1920, de ce que son ambassade à Paris avait connu ? Informée ou non à cette époque, Rome, qui a des représentants officiels au Maroc, n'a pas protesté jusqu'en 1936 !...

Je crains bien, Messieurs, que cette réplique ne soit, de ma part, qu'un long exposé de regrets !...

Pourquoi dire que la Commission arbitrale des litiges miniers, saisie par M. Combelas d'une déclaration concernant El Boroudj, n'a été mise en cause dans le débat que parce que la France en avait parlé la première, — alors que c'est l'Italie qui, à la page 17 de son Mémoire, l'a incluse dans le procès ?

Pourquoi jeter des doutes sur la moralité de la décision de cette Commission et prétendre qu'elle aurait favorisé les débuts de la « politique d'accaparement » de la France, quand cette Commission internationale a été composée des plus scrupuleux magistrats, et présidée par un homme que la Cour a appelé dans son sein, et dont tous ceux qui l'ont connu pourraient attester, s'il était besoin, la haute conscience professionnelle ?

Pourquoi refuser à M. Brives le mérite d'avoir identifié l'éocène au Maroc et prétendre que sa découverte est insignifiante parce qu'il n'y aurait pas de phosphate dans l'éocène italien, — alors que le plus modeste des géologues pourrait affirmer qu'en Afrique du Nord, l'éocène, c'est la terre à phosphate ?

Pourquoi faire de l'excellent M. Combelas, brave aubergiste — qui n'est peut-être pas sourd ! — l'associé *in infinitum* de M. Busset, — alors qu'il est établi, par les termes mêmes du contrat versé par l'Italie au procès, qui figure dans les écritures, que l'association et le mandat n'avaient pour but que la présentation des dossiers, concernant El Boroudj, devant la Commission des litiges miniers ?

Pourquoi déclarer insignifiant le rapport du seul technicien qui ait découvert le gisement El Boroudj — Oued Zem, qui ait montré ce fait — que n'importe quel géologue pourrait également affirmer — de la continuité, de l'unité du gisement ?

— et pourquoi avoir avancé dans la procédure écrite que la carrière n'était qu'une « petite histoire », pour être ensuite obligé, à l'audience, de se montrer plus réservé ?

Vais-je continuer indéfiniment ces « pourquoi » ? Je n'ose pas ! Pour changer, je vais adopter une autre formule !...

Quand l'Italie dit : « La France a caché quelque chose d'important, lorsqu'elle n'a pas versé aux débats les récépissés des demandes de permis portant la mention « phosphates » », dit-elle quelque chose d'exact, alors qu'elle sait que la seule pièce formant titre était le permis, versé par la France aux débats, et que d'autre part, malgré la mention « phosphates », on pouvait rechercher toute substance, quelle qu'elle fût ?

Quand l'Italie dit que le Service des Mines a travaillé dans un but d'accaparement, qu'est-ce que cela signifie ? Et quand elle dit qu'on pouvait refuser les permis, mais qu'on ne pouvait faire de réserves, est-elle logique ? On ne pouvait pas refuser les permis. Si on les avait refusés — mesure autrement grave que d'y inscrire des réserves —, n'eût-on pas crié, et cette fois avec raison, à l'excès de pouvoir ?

Quand on dit que la note de 1919, qui est au dossier, est un échelon de la « politique d'accaparement », est-on sincère, alors que j'ai établi, textes en mains, qu'elle avait pour but, pour seul but d'encourager les prospecteurs, à l'effet de permettre des adjudications, c'est-à-dire qu'elle respectait scrupuleusement le dahir minier de 1914 ?

Quand on dit : Quelle singulière organisation que celle qui rend le Service des Mines au Maroc juge et partie ; partie, puisque c'est lui qui délivre les permis, qui inscrit au besoin des réserves, qui fait des prospections (non pas du reste pour lui-même, mais dans l'intérêt général) ; juge, puisque c'est lui qui décide si le porteur de permis de recherches doit ou non être reconnu inventeur, — pourquoi une pareille affirmation qui déforme la vérité ?

J'ai dit à une précédente audience que l'Administration délivrait les permis de recherches ; l'Administration, y compris les services centraux, avait le droit d'énoncer des réserves. Pourquoi voudrait-on que ce fût le Service des Mines seul qui énonçât des réserves ? Dans l'espèce actuelle, le Service des Mines estime que les permis Busset et Frier Deruis ne sont pas bons pour phosphates. C'est, de toute évidence, une appréciation toute personnelle, qui est donnée sans que les intéressés aient été à même de faire connaître leur propre point de vue. C'est une appréciation que j'appellerai : du premier degré. Mais, quand le Service des Mines aura à statuer sur la reconnaissance de la qualité d'inventeur, une sorte de second degré va s'instituer. Il devra faire une enquête, entendre les intéressés, et rien ne l'obligera à maintenir son point de vue primitif, rien ne l'obligera à ne pas reconnaître la qualité d'inventeur qui

sera demandée... Où trouve-t-on dans la législation chérifienne l'affirmation que le Service des Mines n'est pas souverainement libre pour accorder ou refuser la qualité d'inventeur ? Où trouve-t-on, d'autre part, que ses prospections constituent une concurrence aux travaux des particuliers ?

Est-il naturel que des intéressés aussi directs que M. Busset ou M. Frier Deruis n'aient, celui-là, presque rien fait, et celui-ci rien fait du tout, sur leurs périmètres, et que leurs successeurs se soient, comme eux, indéfiniment croisé les bras ? Est-il naturel, logique, normal, que, alors que des permis de recherche sont devenus caducs, on les vende ? Pourquoi aucune explication sur tout cela ? Pourquoi ce silence, alors que, pour tout esprit de bonne foi, il y a dans tout cela quelque chose de troublant, plus encore : quelque chose de trouble ?... On a dit que M. Combelas était un aubergiste indiscret. Je ne suis pas aubergiste, mais suis-je indiscret ?...

Pourquoi prétendre que, à un certain moment, afin de faciliter la « politique d'accaparement », on a rendu plus difficile l'acquisition de la qualité d'inventeur en ajoutant l'obligation de prouver qu'on aurait fait des travaux, — alors que la simple lecture des textes, et le bons sens, conduisent à des conclusions contraires, parce que ce n'est pas ajouter à une obligation, quand on a dit que l'inventeur en instance devait avoir fait des travaux, que de préciser qu'il devra prouver ces travaux ? Qu'est-ce, je vous le demande, que des travaux qui ne seraient pas prouvés ?

Vraiment, Messieurs, il semble que le bon sens, dans cette triste affaire Tassara, ait souvent perdu ses droits.

Je sais la haute conscience de mes éminents contradicteurs, qui n'ont eu aucun rôle dans l'affaire Tassara. Je sais celle qui anime le Gouvernement royal. Mais je ne puis pas ne pas retenir que l'affaire Tassara n'a pas été, dans ses origines, organisée par le Gouvernement royal ; je ne puis pas ne pas retenir que MM. Tassara et Cie n'ont pas eu pour conseils M. Montagna ni le professeur Ago ! La Cour sait déjà tous les intermédiaires auxquels MM. Tassara et Cie se sont adressés. Elle sait quels ont été leurs successifs et changeants mandataires ! Et, si ceux-ci furent parfois — je l'ai dit — d'honorables porte-parole, que signifie cependant cette cascade d'interlocuteurs en présence desquels le Gouvernement de la République et le Protectorat se sont constamment trouvés ?

Pourquoi ne pas reconnaître qu'on a été trompé sur la qualité de fait et la moralité de fait d'un dossier ? Pourquoi, pour essayer de soutenir ce qui est insoutenable, en arriver à des déclarations comme celles que M. Montagna a faites à propos du dépôt des demandes au Service des Mines ? C'est un petit, tout petit détail, mais combien significatif ! M. Montagna a dit : La demande a bien rempli les conditions exigées par la loi,

puisqu'elle a été déposée par le facteur, au Service des Mines. Le dahir réglementaire indique que la demande doit être déposée ; comme il ne dit pas qu'elle doit être déposée personnellement, il suffit que ce soit un facteur qui la dépose !... A moins Messieurs, qu'elle ne tombe du ciel — et encore ! — une lettre est toujours déposée ! Mais, quand on parle de l'obligation du dépôt, est-ce que le bon sens, ce fameux bon sens auquel je reviens sans cesse, ne commande pas l'interprétation du dépôt « personnel » ? Et M. Montagna de brosser, pour justifier sa thèse, le navrant spectacle des bureaux du Service des Mines envahis, à la même heure, à la même minute, à la même seconde, par une foule impétueuse et impatiente, chacun bousculant son voisin pour parvenir le premier au guichet distributeur ! On voit d'ici les chaises, les tables, les guichets, les employés mêmes peut-être, pulvérisés !... Soyons sérieux, et ne prêtons pas à des dispositions réglementaires, claires comme le jour, un sens inimaginable, et n'oublions pas non plus — comme l'a fait M. Montagna — que M. Tassara est revenu, bien gentiment, déposer personnellement une nouvelle demande, et qu'il s'est ainsi incliné devant une règle que le bon sens avait commandée...

Nous voici, Messieurs, à la décision du 8 janvier 1925. Pourquoi a-t-on été si discret à son endroit ? J'avais expliqué à la Cour comment cette décision avait été rendue, après quelle instruction, quels avis elle avait été formulée. J'avais expliqué avec quel souci de s'entourer de tous renseignements, avec quelle préoccupation de connaître le point de vue de l'intéressé Tassara, à Paris le Conseil général des Mines de France, à Rabat le Service des Mines avaient agi. J'avais montré l'inertie inexplicable et indéfinie de M. Tassara !... Et on se contente de me répondre que Tassara s'est brouillé avec ses mandataires, et puis que la décision est inique. Elle est inique pour trente-six ou pour mille motifs ; ou bien — c'est la théorie de M. Ago — parce qu'elle viole les « droits acquis » par M. Tassara ; ou bien — c'est la théorie de M. Montagna — parce qu'elle est inspirée de l'« esprit d'accaparement » et qu'elle a été rendue — disons le mot — par ordre, contre tout droit, contre tout bon sens.

Mais, Messieurs, disant cela ou pensant cela, répond-on aux questions de fait que j'avais posées ? J'ai indiqué que la décision avait été rendue en fait, et qu'elle ne pouvait être fausse que si les faits sur lesquels on l'avait fondée étaient eux-mêmes faux. A-t-on établi l'antériorité sur le commandant Bursaux d'une découverte, au sens technique du mot, de M. Busset ou de M. Frier Deruis ? A-t-on établi que la « petite histoire » de la carrière était fausse ? Alors, Messieurs, pourquoi déclarer sans preuve que la décision du Service des Mines de 1925 est mal rendue, alors qu'on ne tente même pas d'établir que les

faits sur lesquels elle est fondée sont faux ? On ne le tente pas, parce qu'on sait bien, au fond, que ces faits sont vrais.

Et puis, c'est toute la suite des démarches, soit des intéressés successifs, soit de leurs intermédiaires successifs, soit de leurs conseils successifs, avec la ronde des millions, qui commence ! Là-dessus encore, quel silence prudent, quel silence significatif !

Les millions, les centaines de millions, ces millions dont le nombre varie selon le demandeur et selon la confiance qu'on a dans l'interlocuteur, pourquoi ne pas les avoir expliqués ? Si, vraiment, non seulement M. Tassara a été injustement dépossédé par la décision de 1925, mais encore si lui ou ses successeurs ont perdu leur fortune dans l'affaire — on a même dit qu'un intéressé était mort : j'espère bien que le Gouvernement de la République n'est pour rien dans ce triste événement ! —, pourquoi ne pas justifier les millions demandés et, du même coup, les différences dans le taux de la réclamation ? Rien ! Pourquoi ? Le Gouvernement royal serait-il embarrassé ?

Constamment, on a pris le parti, soit de se référer aux écritures, soit de déclarer que le point envisagé touchait le fond et qu'à ce titre on ne pouvait l'aborder. Attitude commode, attitude habile, mais dont la Cour comprendra la cause. Où sont donc les trois seuls faits que, dans les Nouvelles Observations, on avait déclaré intéressants pour la solution des exceptions préliminaires ? Je crois bien que ces trois seuls faits ont eu une nombreuse progéniture. Et qu'on ne dise pas que, de cette progéniture, je serais responsable ! Si j'ai exposé à la Cour le détail des faits, c'est parce que, dans la procédure écrite, le Gouvernement royal avait, soit nié des faits vrais, soit déformé le sens de certains autres !...

Les intermédiaires, nous en a-t-on parlé ? Il y a des noms que je n'ai même pas entendu prononcer ! Les aurais-je donc inventés ? Avais-je donc imaginé leurs démarches ? Si oui, pourquoi ne pas me l'avoir reproché ? Sinon, pourquoi ne pas expliquer ces démarches, troubles par leur répétition même ?

Les intéressés ? Pourquoi avoir glissé sur certains faits incontestables, mais gênants, et en avoir altéré d'autres ?

Est-on d'accord sur ce fait incontestable que M. Tassara n'a traité qu'après que le dahir de 1920 emportant le monopole eut été promulgué ? Est-on d'accord pour reconnaître qu'il s'est soumis à la législation en vigueur, que ni lui ni ses successeurs n'ont protesté contre cette législation, législation que l'Italie elle-même connaissait, contre laquelle elle n'a pas protesté, contre laquelle elle n'a protesté que le jour où elle a su que les successeurs de M. Tassara n'auraient pas à compter sur le moindre centime de la part du Gouvernement français, — si bien que, si l'affaire Tassara n'avait pas existé, je le répète, l'Italie n'aurait jamais songé à soulever la question de l'accaparement des phosphates ? Est-on d'accord pour reconnaître

que, cela étant, il est illogique de se plaindre aujourd'hui de faits qu'on a volontairement, librement acceptés ?...

Pourquoi ne pas avouer qu'on a constamment demandé, réclamé, supplié qu'on accordât une indemnité en argent ? Est-ce que j'invente ? Est-ce que la preuve de ce que j'avance n'est pas dans les écritures elles-mêmes ? Est-ce que M. Tassara, M. de Gennaro Musti, la Société *Miniere e Fosfati*, n'ont pas toujours demandé une indemnisation en argent ? Ont-ils jamais prétendu qu'ils avaient subi un dommage en violation de l'Acte d'Algésiras ? Se souciaient-ils de cet Acte d'Algésiras, quand ils demandaient — ce qui eût été le violer — une indemnisation en nature, sous la forme de livraisons de phosphates f. o. b. Casablanca, à des conditions qui leur seraient propres ? Tout ce que je dis là est au dossier, et quand j'affirme que le Gouvernement royal a transformé la demande Tassara lorsque, devant la Cour, il a porté le débat sur la question de l'accaparement des phosphates, n'est-ce pas la vérité même, celle qui découle de faits incontestables, celle qu'un examen impartial de l'ensemble des écritures oblige à constater ?... On nous a reproché d'être sourds, de ne pas vouloir nous laisser convaincre qu'il y avait eu de la part de la France une politique continue et continuée d'accaparement : le professeur Basdevant et moi sommes peut-être sourds, mais nous ne sommes sûrement pas aveugles !...

On a affirmé que le recours gracieux avait été entravé, et qu'il ne se serait jamais produit. Le raisonnement est, dans sa substance, exactement celui-ci : parce que la lettre de M. de Henseler, contenant une demande de recours gracieux, a reçu une réponse négative, conclusion : il n'y a pas eu de recours gracieux ! Le recours gracieux, d'après la théorie de mes honorables contradicteurs, n'aurait existé que s'il avait été accordé ! La Cour appréciera le raisonnement. N'est-il pas établi, par les écritures, que le dossier Tassara a été à maintes reprises, à Rabat et même à Paris — et M. de Gennaro Musti le sait mieux que quiconque —, examiné et réexaminé ?... Pourquoi n'a-t-on pas, après ces examens successifs, donné un centime aux réclamants ? C'est parce qu'on a estimé qu'ils n'avaient été dépouillés d'aucun droit, et que la décision de 1925 était, sur le terrain du fait, inattaquable !... M. Montagna a dit qu'on ne devait pas spolier les spéculateurs : le droit est égal pour tous. D'accord. Mais la réponse de l'Administration eût été la même si elle se fût trouvée en présence d'autres interlocuteurs aussi dépourvus de titres que MM. Tassara et Cie.

Et maintenant, Messieurs, un mot sur les contrats.

J'ai posé de multiples questions. On m'a dit y avoir répondu. Je n'ai sans doute pas compris, et je m'en excuse... Mais quelles inquiétudes ne doit-on pas avoir sur la moralité de

cette instance Tassara, quand on retient ne serait-ce que les deux faits que voici :

Il n'y aurait pas eu de contrat entre M. Busset et M. Tassara ! Pas de contrat écrit, pour une affaire comme celle-là ? Pas de contrat pour une affaire où on dit que les paiements ont été faits par acomptes ? Et on a même ajouté que le prix prévu au contrat, la Cour ne le saurait jamais... jamais !... Je dis, moi, que cela juge un dossier et que, après cela, on devrait le fermer et le laisser tomber dans l'oubli !...

Je ne vois que deux explications possibles : ou bien l'affaire est sérieuse, et il faut (il fallait) l'éclaircir en justifiant du contrat originaire ; — ou bien elle a été conclue au café, entre deux verres de bière marocaine, pour quelques billets de cent francs, dont on n'ose pas avouer le chiffre, parce qu'aujourd'hui on parle de centaines de millions et qu'on demande l'abrogation d'un système minier légalement établi !...

De ces deux explications, laquelle est la vraie ?...

Pas de contrat ? Alors que l'acte du 24 septembre 1921 (aux Observations italiennes, p. 552) mentionne au n° 1 un contrat du 16 août 1921, enregistré le 19 du même mois... Ce mot « enregistré » implique un contrat écrit. Le contrat définitif n'aurait donc pas été écrit, lui ?...

Bien plus, il est dit que le « contrat » est annexé à l'« acte » en question. En fait, il n'a pas été annexé. Alors, pourquoi ces contradictions ?

Pas de contrat ? Alors que M. Tassara et ses mandataires ont, le 14 octobre 1921, écrit qu'ils transmettaient l'original des contrats de cession. Voyez page 110.

En fait, ils n'ont pas transmis ces contrats au Service des Mines, ainsi que celui-ci le leur a fait remarquer. Mais, encore une fois, pourquoi ces contradictions, pourquoi parler de contrats transmis ou annexés, alors qu'il n'y aurait pas eu de contrat écrit ?

Autre chose. Je ne reviens pas sur tous les points, je ne veux retenir ici que ce qui me semble l'essentiel... A qui fera-t-on croire que toutes les associations, ou tous les particuliers, qui se sont placés entre M. Busset et M. Tassara n'ont été que des intermédiaires ? Alors, pourquoi avoir, même en plaidant, laisser échapper ce lapsus — ou cet aveu — que ces associations, ou ces particuliers, ont « acheté » et ont « vendu » ? S'ils ont « acheté » et « vendu », ils ont « acheté » et « vendu » quelque chose. Quoi ?

M. Montagna vous a dit : Peu importe qu'on ait au besoin vendu deux fois la même chose. Le seul qui aurait des droits, c'est M. Tassara, parce qu'il a payé et parce que vous, Administration chérifienne, vous l'avez reconnu comme propriétaire. Quel surprenant raisonnement ! Et quelle singulière « affaire » — que l'on prétend sincère et grave — pour laquelle un grand

pays assigne devant votre Cour un autre grand pays, et dont l'objet, servant de base au litige, aurait pu être vendu deux fois ! Quels trafics ! Quelles tractations ! Et comme le professeur Basdevant avait raison de vous dire que votre Cour n'était pas instituée pour connaître de pareils agissements !...

Ces agissements, nous les aurions reconnus, nous Administration chérifienne, nous Administration française, parce que nous n'aurions élevé aucune protestation contre ceux qui se présentaient à nous, soit quant à leur qualité de propriétaires, soit quant à leur nationalité ! Mais le Service des Mines, bureau d'enregistrement, avait-il à s'occuper de la question de savoir si M. Tassara, ou ses successeurs, étaient ou non Italiens, s'ils étaient ou non régulièrement propriétaires ? Est-ce que plus tard le Quai d'Orsay ou le résident général de France au Maroc, alertés sur le terrain amiable, et non sur le terrain contentieux, devaient à leur tour se préoccuper de pareilles questions ? Je dis que non, Messieurs, parce que ces questions n'ont d'intérêt que sur le terrain judiciaire, où nous sommes aujourd'hui...

De toutes ces observations,

Il résulte d'abord qu'il y a une affaire Tassara, indépendante de l'affaire accaparement des phosphates.

Il ressort aussi que cette « affaire » est trouble, qu'elle est triste, qu'il eût mieux valu, pour les particuliers intéressés, qu'elle ne vît pas le jour de l'audience.

Il résulte enfin qu'elle a été réglée comme juridiquement elle devait l'être, conformément à la législation en vigueur, et sans qu'aucune atteinte, si légère soit-elle, ait été, un jour quelconque, directement ou indirectement, portée par l'Administration chérifienne, lors de sa solution, aux textes qui la régissaient, et sous l'empire desquels s'étaient placés comme ils le devaient les intéressés.

Il y a là un argument de fait qui apaisera et tranquillisera vos consciences de juges...

* * *

Quant à l'autre affaire, l'affaire accaparement des phosphates, est-elle plus belle ? Est-elle plus belle, cette affaire qui n'eût pas existé si M. Tassara avait reçu de la France les millions qu'il réclamait ?

Certes, on a essayé de la justifier en s'appuyant sur les affirmations de certains Français qui ont trouvé regrettables et suspects les dahirs de 1920. On a essayé de la justifier en montrant que ces dahirs avaient été pris, de l'aveu même de certains Français, dans l'intérêt de la France, et non pas du Protectorat. On a essayé de la justifier en montrant que des Français s'étaient élevés contre le fait qu'il n'y avait pas au

Maroc de juridiction administrative, capable d'annuler les actes de l'Administration chérifienne, pris conformément aux dahirs de 1920, mais en vue du but illicite que ces dahirs s'étaient proposé.

Et on a cité la note Tissier ! La Cour sait maintenant en quoi consiste cette note et l'avis, tout personnel à l'intéressé, qu'elle contient. Cette note émane non pas du vice-président du Conseil d'État agissant comme tel, mais simplement d'un conseiller juridique qui rend compte à son supérieur d'une visite. C'est une note d'ordre intérieur, dont on ne sait pas, au surplus, par quel moyen elle a pu arriver entre les mains italiennes...

Et on a cité le rapport Calary de Lamazière, mais sans dire d'une part que ce rapport, rédigé par un très honorable parlementaire, n'engageait d'aucune façon, ni directement ni indirectement, le Gouvernement de la République, sans insister non plus, d'autre part, sur le fait que son auteur avait déclaré lui-même que l'Acte d'Algésiras devait être intégralement respecté !...

Et on a cité, mêlant les petits aux grands, un honorable fonctionnaire du Bureau des recherches et participations minières au Maroc, M. Mauchaussée, mais sans indiquer qu'il n'était en rien un technicien minier, qu'il n'était pas un ingénieur, mais un modeste professeur dans une école industrielle de Casablanca ayant fait une thèse de doctorat en droit !... Ah ! Messieurs, j'en appelle à vous tous, j'en appelle au professeur Ago et au professeur Basdevant : s'il fallait retenir tout ce qui est écrit dans les thèses de doctorat en droit, je crois bien que la machine ronde qu'est notre monde ne tournerait pas très bien !...

N'exagérons donc rien et ne prenons pas Le Pirée pour un homme ! On a, en 1920, transformé le régime minier du Maroc. J'ai dit pourquoi on l'avait fait en 1920, et non pas en 1919, ou en 1918, ou en 1914. J'ai dit les raisons immédiates pour lesquelles avait été pris le dahir de 1920. J'ai dit pourquoi le régime minier de 1914 avait échoué. J'ai dit pourquoi le dahir de 1920 n'était pas contraire à l'Acte d'Algésiras. Mes observations étaient-elles obscures, ou contenaient-elles de telles absurdités qu'elles ne méritaient même pas une réponse ? En tout cas, on s'est contenté de me parler ou de l'« esprit d'accaparement », ou de l'obligation du régime des concessions soi-disant décrété à Algésiras ! Mais est-il suffisant d'affirmer un fait erroné comme ce dernier, ou vague, et impossible à prouver, comme le premier ?

La réalité, c'est qu'il n'y a pas eu de politique préméditée d'accaparement phosphatier. Le monopole a été établi en 1920 pour des raisons de fait précises que j'ai rappelées.

La réalité, c'est que le monopole pouvait être établi sans violer l'Acte d'Algésiras, comme je l'ai prouvé, encore aujourd'hui au début de mes observations.

La réalité, c'est qu'aucune Puissance n'a protesté contre ce monopole, que l'Italie l'a connu, qu'elle n'a élevé de protestation que parce que l'affaire Tassara ne recevait aucune satisfaction de la part de la France !

Voilà la réalité, voilà la vérité.

La réalité, c'est encore que l'Office chérifien des Phosphates est un organisme proprement chérifien, et non pas du tout, comme on l'a plaidé, un organisme français.

M. Montagna a mis en doute le caractère juridique de régie de l'Office chérifien des Phosphates, et cela afin d'établir qu'il ne s'agirait pas d'un organisme proprement chérifien, mais au contraire d'un organisme français, et que par suite les dispositions de l'Acte d'Algésiras relatives à la liberté et à l'égalité économique, ainsi qu'à l'interdiction d'aliéner des services publics au profit d'intérêts particuliers, auraient été violées.

C'est là, Messieurs, une erreur complète. L'Office chérifien des Phosphates réunit tous les caractères, d'une part, d'une véritable régie d'État, et d'autre part de régie de l'État chérifien.

L'Office chérifien des Phosphates est une véritable régie d'État. Sa structure juridique, telle qu'elle résulte du dahir du 7 août 1920, est tout à fait comparable à celle des régies d'État qui, en France, sont chargées de gérer des services publics industriels et commerciaux. Il rappelle tout à fait l'Administration des chemins de fer de l'État français, avant la constitution de la Société nationale des Chemins de fer en 1937, et les nombreux établissements publics, chargés de la gestion en régie d'un service particulier, de caractère industriel ou commercial, comme l'Office national de l'Azote, créé en France par la loi du 11 avril 1923. Comme ces diverses régies, l'Office chérifien des Phosphates est doté de la personnalité civile, et il est dirigé par un Conseil d'administration, composé en majeure partie de fonctionnaires.

L'existence de la personnalité civile distincte n'est nullement incompatible avec le caractère de service exploité en régie. Si quelquefois des services en régie, bien que possédant une administration distincte de celle de la personne administrative à laquelle ils se rattachent, n'ont pas de personnalité juridique distincte, au contraire, dans de très nombreux cas des services en régie sont personnalisés. Il en est ainsi notamment des régies d'État, auxquelles on a voulu donner plus d'indépendance et d'initiative par l'octroi de la personnalité juridique, généralement accompagnée de l'autonomie financière.

L'Office des Phosphates est donc bien une régie d'État.

Il est d'autre part une régie de l'État chérifien. Sans doute, son Conseil d'administration comprend des fonctionnaires, français de nationalité, mais ce sont des fonctionnaires du Protectorat. Ils appartiennent aux services du Protectorat. On trouve ici l'application du système général en matière de protectorat,

d'après lequel l'État protégé emprunte à l'État protecteur les compétences dont il a besoin pour diriger une partie de ses services.

D'ailleurs, le Conseil d'administration de l'Office des Phosphates comprend deux représentants indigènes des intérêts économiques marocains, désignés chaque année par arrêté viziriel après présentation d'une liste de trois membres par la section indigène du Conseil supérieur de l'Agriculture et du Conseil supérieur du Commerce et de l'Industrie au Maroc.

Par ailleurs, — et c'est le dernier renseignement que je voudrais donner à la Cour sur ce point, — de nombreux éléments indiquent les liens étroits qui unissent l'Office chérifien des Phosphates à l'État chérifien lui-même.

Voici les plus importants :

L'État chérifien a contribué aux dépenses de premier établissement de l'Office (art. 3 du dahir du 7 août 1920, n° 1).

Les obligations émises pour le compte de l'Office le sont avec la garantie de l'État chérifien (art. 3, n° 3).

Les fonds disponibles — je l'avais indiqué à la Cour dans ma précédente plaidoirie — sur les bénéfices de l'Office sont, après divers prélèvements, versés au Trésor chérifien (art. 6).

Enfin, le Gouvernement chérifien doit être tenu constamment et minutieusement au courant de la gestion de l'Office (art. 8 du même dahir).

Voilà, Messieurs, la preuve précise des liens qui unissent l'Office chérifien des Phosphates à l'État chérifien.

L'Office est bien une régie d'État, il est bien une régie de l'État chérifien.

Enfin, — et c'est par là que je terminerai, — que faut-il penser de ce qui serait, d'après M. Montagna, le couronnement de l'édifice de l'accaparement phosphatier par la France, c'est-à-dire de ce cartel nord-africain des phosphates, qu'on n'avait même pas mentionné dans la requête introductive d'instance, et qu'on se plaît aujourd'hui à représenter comme un organe destiné à défendre les intérêts phosphatiers français, les intérêts de l'Algérie et de la Tunisie ?

J'ai montré déjà à la Cour que l'Italie avait connu le cartel ; j'ai montré également qu'elle y avait adhéré elle-même, en tant qu'État ; j'ai montré enfin qu'elle y avait trouvé, et qu'elle y trouve chaque jour, avantage. On ne m'a pas répondu sur ces points avec précision ; on s'est retranché derrière ce paravent commode que ce serait là aborder le fond !

Cependant, M. Montagna a affirmé que le cartel avait perfectionné la défense phosphatière de l'Algérie et de la Tunisie, et que cette défense des intérêts français était essentiellement à l'origine du cartel.

C'est là une erreur complète. Si tel avait été le but du cartel, le Gouvernement chérifien aurait dû modérer le développement de l'Office chérifien des Phosphates. Or, il n'en a rien été. Il n'est pas d'exemple, au contraire, d'une exploitation phosphatière dont l'essor ait été aussi prompt, aussi rapide.

Dès 1926, l'Office chérifien des Phosphates occupait la seconde place parmi les producteurs de l'Afrique du Nord, et ses ventes atteignaient 9,6 % de la consommation mondiale. En 1929, ce taux s'élevait à 15,2 %.

Quant à l'influence du cartel, elle ressort des chiffres ci-après, relatifs au tonnage livré sur le marché européen par la Tunisie et l'Algérie d'une part, et par le Maroc d'autre part, en 1932 et en 1936 :

Tunisie :

En 1932	1.600.000	tonnes
» 1936	1.620.000	»

Augmentation, 1,2 %.

Algérie :

En 1932	555.000	tonnes
» 1936	570.000	»

Augmentation, 2,7 %.

Maroc :

En 1932	888.000	tonnes
» 1936	1.148.000	»

Augmentation, 29,3 %.

Il convient au surplus de noter que c'est en 1933, c'est-à-dire dans l'année du cartel, que l'Office chérifien des Phosphates a commencé l'exploitation d'une nouvelle « recette » sur le plateau des Gantour, le siège Louis Gentil, dont le produit est un phosphate à 70 %, analogue aux meilleurs phosphates d'Algérie et de Tunisie, s'adressant par conséquent à la même clientèle et susceptible de faire à ceux-ci une concurrence plus directe. Or, les livraisons provenant du centre Louis Gentil ont passé de 19.000 tonnes en 1933 à 226.000 tonnes en 1936 !... C'est donc, la Cour le voit, une erreur complète de prétendre que le Maroc ait « ménagé » le reste de l'Afrique du Nord.

* * *

Je termine, Messieurs, en posant la même question que je posais il y a quelques instants quand je finissais l'examen de l'affaire Tassara.

Que reste-t-il, en présence de tous ces faits, de l'affaire accaparement des phosphates ?

Affaire longuement préméditée, commencée, ébauchée avec la décision partiale de la Commission des litiges miniers ? Non : le monopole a été institué en 1920, parce qu'en 1920 le régime

minier de 1914 s'est avéré, à la lumière des faits, détestable et contraire aux intérêts économiques du Maroc, et du Maroc seul.

Affaire qu'on a commencé de réaliser en cherchant à dégoûter les prospecteurs et les adjudicataires, notamment en aggravant la charge de la preuve des travaux nécessaires pour être reconnus inventeurs ? Non encore, parce qu'en 1919 une note officielle a bien marqué la volonté d'adjuger le moment venu, et d'autre part, comme je l'ai montré, parce qu'on n'a en rien aggravé la condition faite aux demandeurs en invention. L'Administration a fait tout ce qu'elle a pu pour attirer les prospecteurs et les adjudicataires.

Affaire qu'on a montée en 1920, avec les dahirs instituant le monopole des phosphates et l'Office chérifien, dans le but de tourner les dispositions de l'Acte d'Algésiras, tout en faisant semblant de les respecter par la réserve des droits acquis ? Non toujours, puisque l'Acte d'Algésiras n'empêchait pas l'établissement du monopole des phosphates et qu'on a pris soin de bien préciser que les droits acquis seraient respectés.

Affaire qui s'est poursuivie par l'éviction scandaleuse de M. Tassara en 1925, dont les auteurs avaient déjà reçu des réserves quant aux phosphates, réserves qui témoigneraient, déjà à cette époque, des vues lointaines et sournoises de l'Administration ? Non, car les réserves étaient une preuve de bonne foi ; car M. Tassara n'a été évincé par la décision de 1925 d'aucun droit acquis ; car M. Tassara n'avait aucun droit acquis à l'adjudication ; car la décision de 1925, soigneusement étudiée et prise, ne contient aucune erreur de fait, non plus qu'aucune violation de droit.

Affaire couronnée enfin par le cartel des phosphates ? Non toujours, car ce cartel, connu de l'Italie et dans lequel l'Italie a une participation avantageuse, n'a servi aucun intérêt français au détriment d'intérêts d'autres Puissances ; il a servi essentiellement et ouvertement les intérêts chérifiens...

Alors, Messieurs, que reste-t-il de l'affaire accaparement des phosphates ?

Il reste une affaire mal fondée en droit, et qui n'a vu le jour que parce que l'affaire Tassara n'avait pas reçu la satisfaction pécuniaire qu'on espérait.

Il reste une affaire mal fondée en fait, car à qui fera-t-on croire que si l'Italie, grande Puissance avertie, avait eu conscience que ses intérêts fussent lésés par le monopole des phosphates et que la France eût violé les stipulations de l'Acte d'Algésiras, elle eût attendu seize ans pour présenter sa réclamation ?

A cette affaire, Messieurs, mal fondée en droit, incompréhensible en fait, soumise à la Cour en liaison d'une autre affaire, seule discutée jusque-là, une exception d'irrecevabilité peut être présentée. La France a soulevé cette exception, non par crainte d'une solution sur le fond, mais parce que les règles de

procédure que vous avez posées doivent être respectées, parce que, notamment, on ne doit pas venir devant vous avant d'avoir épuisé le débat sur le terrain diplomatique et, quand il existe, sur le terrain judiciaire interne.

En acceptant les exceptions du Gouvernement de la République, la Cour écartera d'elle d'une part un procès qui fut une « affaire », d'autre part un débat qu'il appartient d'abord aux chancelleries intéressées d'examiner.

---

7. — RÉPLIQUE DE M. LE PROFESSEUR BASDEVANT

(AGENT DU GOUVERNEMENT FRANÇAIS)

A LA SÉANCE PUBLIQUE DU 14 MAI 1938, MATIN.

Le PRÉSIDENT. — Avant de donner la parole à M. Basdevant, je la donnerai à M. le juge van Eysinga, qui désire poser une question à chacune des deux Parties.

Le jonkheer VAN EYSINGA. — Avec la permission du Président, j'aimerais, en premier lieu, poser une question à l'agent et au conseil du Gouvernement italien.

Dans son discours du 11 mai, M. Ago a dit (p. 1190 du compte rendu sténographique, après-midi) ce qui suit : « Plus particulièrement, qu'exigent en matière minière les traités existant au Maroc entre les deux Puissances ? Ils exigent précisément que l'on permette aux ressortissants italiens de bénéficier au Maroc d'un système de concessions inspiré de celui de la législation métropolitaine de France. »

J'aimerais avoir quelques éclaircissements au sujet des derniers mots : « .... inspiré de celui de la législation métropolitaine de France ». Je crois que cette idée est déjà exprimée à d'autres occasions.

M. le professeur AGO. — Oui, elle se trouve aussi dans les écritures.

Le jonkheer VAN EYSINGA. — On a cité en effet, à ce propos, l'article 7 de l'Accord franco-allemand du 4 novembre 1911.

C'est précisément sur ce point que j'éprouve quelque doute. Après avoir lu l'article 7 de l'Accord franco-allemand, je suis arrivé à la conclusion que cet article parle, non pas de la législation minière française, mais de la législation ferroviaire française. A ce sujet, j'ai consulté l'excellent article que M. Basdevant a écrit en 1913 sur la question du Maroc dans le *Jahrbuch des Völkerrechts* (tome 1, p. 777). Traitant de l'article 7 de l'Accord franco-allemand, M. Basdevant dit — et je crois avec raison — que cet article ne s'applique pas à la

législation minière, mais à la législation ferroviaire. Peut-être l'agent et le conseil du Gouvernement italien voudraient-ils regarder de près cette question ; il n'est pas nécessaire de répondre tout de suite. Ils pourront répondre au moment qu'ils jugeront opportun.

M. le professeur AGO. — Il serait en effet préférable de voir cela de plus près.

Le jonkheer VAN EYSINGA. — Avec la permission du Président, je me permettrai de poser une autre question, s'adressant plus spécialement à l'agent-adjoint du Gouvernement français, Me Lémonon.

Il s'agit de la question de savoir qui donne les permis de recherches et qui décide sur la base de l'article 51 du dahir de 1914. J'avais compris que la demande en vue d'obtenir un permis de recherche devait être adressée au Service des Mines. L'article 11 du dahir de 1914 dit en effet : « Le droit exclusif de recherche en périmètre réservé s'acquiert par la priorité de la demande qui en a été remise au Service des Mines. » D'après l'article 51, qui traite de la décision, c'est encore le Service des Mines. A l'audience du 2 mai (compte rendu sténographique, pp. 916-917), Me Lémonon a fait une distinction très nette entre l'Administration, qui donne les permis et qui peut émettre des réserves, et le Service des Mines, qui n'est pas du tout lié par ce qu'a fait l'Administration. Au cours de l'audience d'hier après-midi (compte rendu sténographique, p. 1256), Me Lémonon est revenu sur ce point ; si j'ai bien compris, il a fait allusion plutôt à une première et à une seconde instance. Est-ce que vraiment l'Administration est une chose différente du Service des Mines, ou bien est-ce une partie du Service des Mines ? S'agit-il toujours du Service des Mines et dans l'article 11 et dans l'article 51 ?

Me LÉMONON. — Si vous voulez me le permettre, je répondrai lundi prochain à cette question ; j'aurai l'honneur de fournir quelques précisions de fait qui expliqueront les raisons des observations que j'ai présentées à ce sujet.

Le PRÉSIDENT. — La parole est maintenant à M. Basdevant.

M. le professeur BASDEVANT. — Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, puisque la Cour veut bien m'autoriser à prendre de nouveau la parole devant elle, je voudrais tout d'abord profiter de cette autorisation pour rendre hommage aux remarquables plaidoiries qui ont été présentées devant elle au nom du Gouvernement italien ; je voudrais rendre hommage à la science qui les inspire, à la connaissance approfondie du dossier qu'elles révèlent et à l'habileté de leur agencement ; elles ont apporté devant la Cour un ensemble d'allégations et de détails,

de commentaires, de réfutations ou d'arguments, et cet ensemble a été si bien présenté qu'il a fait un instant oublier les lacunes importantes qui malgré tout subsistent, et dont Me Lémonon, dans sa plaidoirie d'hier, a fait apparaître l'essentiel.

Dans la réplique que j'ai l'honneur de formuler, je ne voudrais de cet ensemble retenir que quelques points. Ce qui m'a le plus frappé, tout d'abord, c'est l'effort commun de l'agent du Gouvernement royal et de son conseil en vue d'affirmer et, si possible, d'établir le caractère unitaire du différend qui vous est déféré.

L'affaire Tassara a longuement occupé les Administrations chérifiennes, les Gouvernements, les ambassades. M. Tassara avait réclamé la qualité d'inventeur de gîtes de phosphates qu'il prétendait avoir été découverts par ses auteurs, MM. Busset et Frier Deruis, dans des périmètres réservés à la recherche de ceux-ci. Cette qualité lui avait été refusée par l'autorité compétente, par décision du Service des Mines du 8 janvier 1925. M. Tassara s'était plaint. Puis étaient apparus des successeurs en vertu de ventes ou d'actes de société — je ne sais pas bien — ; successeurs, non pas dans les permis, car les permis qui avaient été délivrés pour trois ans étaient incontestablement devenus caducs, les uns en 1921, les autres en 1922, et si, dans la suite, on parle de permis, c'est pour la commodité du langage ; en réalité, ces successeurs avaient acquis de M. Tassara le droit, réel ou prétendu, de celui-ci à se plaindre de la décision de 1925 lui refusant la qualité d'inventeur ; par conséquent ces successeurs avaient acquis un droit litigieux. Les plaintes de M. Tassara, puis de ses successeurs, celles de ses collaborateurs ou de ses rivaux — je pense à M. Colle-Deudon —, avaient été transmises aux autorités compétentes ; les autorités compétentes les avaient, à maintes reprises, examinées, pour finalement les écarter. La réclamation Tassara, devenue réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, était passée sur le plan diplomatique et n'avait pas abouti davantage à une solution. La discussion écrite avait été suivie de discussions orales, dont l'objet était précisé dans l'aide-mémoire de l'ambassade d'Italie du 8 avril 1935. Dans cet aide-mémoire (Réponse aux Observations italiennes, n° XXXI, p. 763), il est dit qu'il s'agit là de conversations « au sujet de la question « Tassara » (Gennaro Musti), concernant les phosphates du Maroc » ; il est dit également que M. Montagna avait été chargé « par le ministère royal des Affaires étrangères de prendre contact avec les bureaux français compétents dans le but d'arriver à une entente pour qu'une solution équitable soit donnée à la question dont il s'agit », c'est-à-dire à la « question Tassara (Gennaro Musti) », aux termes mêmes de cet aide-mémoire. Ces conversations n'ayant pas abouti plus que les démarches antérieures, le Gouvernement italien s'est adressé à la Cour.

Mais, avant de s'adresser à la Cour, le Gouvernement royal a senti la difficulté de son entreprise. La prudence du Département d'État — qui, manifestement sollicité d'intervenir par la société américaine cessionnaire de dix-neuf permis, n'en a rien fait — n'était pas encourageante. Le Gouvernement royal savait bien que la Société *Miniere e Fosfati* disposait d'un recours judiciaire à elle et à lui-même signalé avec insistance, et qu'elle s'était obstinée à ne pas utiliser. Il était bien difficile, dans ces conditions, de prendre fait et cause pour elle. Le Gouvernement royal apercevait aussi que le titre de M. Tassara, base nécessaire du caractère italien de la réclamation, était difficile à établir au milieu du dédale des opérations compliquées et encore en partie obscures auxquelles avaient donné lieu les permis d'abord, puis les droits litigieux s'y rattachant. Le Gouvernement italien sentait aussi que le titre juridique lui permettant de déférer à la Cour, en vertu de l'article 36 du Statut, un débat portant sur le mal-fondé en fait de la décision du Service des Mines de 1925 — c'est-à-dire le débat qui jusque-là s'était déroulé entre M. Tassara ou ses successeurs et l'Administration, entre l'ambassade d'Italie et le ministère français des Affaires étrangères —, que ce titre juridique à la juridiction obligatoire en vertu de l'article 36 était singulièrement précaire.

Alors, au moment où le Gouvernement italien saisit la Cour, il englobe l'affaire Tassara, partiellement au moins, dans une réclamation plus vaste, mettant en cause, sous le vocable « accaparement illicite des phosphates », les dahirs de 1920, la décision de 1925, le déni de justice dont la Société *Miniere e Fosfati* aurait été victime, à quoi viendra s'ajouter ensuite le cartel des phosphates. C'est dans tout cela que le Gouvernement italien englobe l'affaire Tassara, mais en conservant à cette dernière son caractère propre, qui est révélé notamment par la conclusion subsidiaire *b*) inscrite dans la requête, et sur laquelle j'ai déjà attiré l'attention de la Cour.

Dans cet amalgame, dans cette annexion qui n'est pas complète, se trouve l'origine de nombre de ces obscurités que nous avons relevées et qui affectent la requête dont vous êtes saisis.

C'est alors que nos Exceptions préliminaires font plus nettement comprendre au Gouvernement italien les difficultés juridiques qui s'élèvent s'il entend soutenir devant le juge la réclamation *Miniere e Fosfati* telle qu'il l'a soutenue sur le terrain diplomatique et parallèlement à la critique du monopole des phosphates. Dès lors, l'effort s'accroît pour mettre au second plan la réclamation *Miniere e Fosfati* en l'englobant davantage dans l'affaire plus vaste et plus vague de l'accaparement des phosphates. On espère qu'en insistant sur le caractère unitaire de la réclamation, on va atténuer la valeur d'une série de griefs que nous avons élevés contre la requête. On espère qu'ainsi on atténuera en premier lieu le grief de n'avoir pas discuté sur le plan diplomatique

la légitimité des dahirs de 1920 et du cartel; on espère atténuer ce grief en rappelant que, dans les conversations diplomatiques, on a discuté le cas Tassara.

On espère, en second lieu, atténuer le grief de non-épuisement, par Tassara, des recours internes, puisqu'on alléguera mettre en cause non pas tant les droits de Tassara, pour qui cependant on demande le rétablissement dans les droits dont il aurait été privé, tels qu'on les interprète, mais bien l'accaparement des phosphates.

On espère, par ce procédé, atténuer le grief dirigé contre la prétention de déférer à la Cour des faits qui, par leur date, échappent à son examen, parce qu'on englobera les faits antérieurs à la date critique au point de vue du jeu de clause de la juridiction obligatoire, et qui sont les faits capitaux — les dahirs de 1920, la décision de 1925 — dans un ensemble de faits secondaires postérieurs, de sorte que, contrairement à la logique ordinaire, c'est le principal qui suivrait ici l'accessoire. Et, sous le couvert de vous déférer un ensemble : l'accaparement des phosphates, on prétend vous soumettre des faits antérieurs à la date critique (1931), faits qui, par leur ancienneté, échappent à votre examen sur le terrain de la juridiction obligatoire. On va même, par une pointe hardie, qui a été marquée l'autre jour, jusqu'à étendre le champ de vos décisions et de vos investigations jusqu'à des faits postérieurs au 7 septembre 1936, date à laquelle l'Italie a volontairement cessé d'être soumise à la clause de juridiction obligatoire et d'être au bénéfice de celle-ci. Vous avez en effet entendu, à l'audience du 12 mai — veuillez vous reporter à la page 1243 du compte rendu sténographique —, l'agent du Gouvernement italien — et je crois bien que M. le professeur Ago l'avait fait avant lui — invoquer dans ses conclusions que : « Le monopole des phosphates .... qui prolonge ses effets encore à la date d'aujourd'hui doit être considéré comme postérieur à la date critique. » Vous avez entendu invoquer ainsi que l'accaparement réalise, même actuellement, une violation flagrante de la loi internationale. Si je comprends bien, par cette indication, on inclurait dans la demande même les faits postérieurs au jour où l'Italie a renoncé au bénéfice de la clause de juridiction obligatoire. Demande nouvelle, puisque la requête s'était arrêtée à la date de 1934, et qui ne saurait être retenue — je l'indique incidemment et je n'y reviendrai pas —, parce que, d'une part, ce n'est pas au moment où en plaidoirie on discute des exceptions préliminaires qu'on peut énoncer une demande nouvelle sur le fond, et que, d'autre part et surtout, l'Italie, n'étant plus liée par la clause de juridiction obligatoire de l'article 36, ne peut plus, depuis le jour où cette clause a cessé son effet, vous saisir par acte unilatéral d'une demande nouvelle, même à titre complémentaire.

Ce que je viens de dire, je le répète, n'est qu'une incidente, qui a sans doute son importance, et sur laquelle je n'aurai pas, je crois, à revenir.

Quoi qu'il en soit, nous avons assisté à un effort vraiment curieux pour faire prévaloir l'idée que le différend serait unitaire. Vous apercevez aisément le motif de cet effort, qui conduit à placer au second plan la réclamation de Tassara, alors que, seule, celle-ci avait occupé les Gouvernements jusqu'en 1936. Cet effort s'est confirmé dans les deux plaidoiries, si remarquables, que la Cour a entendu prononcer au nom du Gouvernement italien.

Ainsi, et actuellement plus nettement qu'à aucun moment de la procédure, le Gouvernement italien n'entend plus seulement défendre les droits, réels ou prétendus, de ses nationaux qu'il tient pour victimes d'une éviction ; il entend poser une question beaucoup plus vaste, beaucoup plus grave : celle de l'accaparement des phosphates, et il y englobe les dahirs de 1920, la décision de 1925, le soi-disant déni de justice, le cartel. Est-ce tout ? Je ne sais pas bien, car je vous ai fait entrevoir tout à l'heure qu'il y engloberait des faits encore plus récents que le cartel, et à certains moments je me demande si le règlement minier de 1914 n'est pas quelque peu mis en cause lui-même.

Le lien qu'invoque l'agent du Gouvernement italien pour grouper tout cela, c'est l'intention coupable qu'il impute au Gouvernement français de manquer par des moyens tortueux et obstinés et, disons le mot, de mauvaise foi, à ses obligations internationales. Ce sont les intentions de la France, relevées par une série d'actes dont on ne dénonce que quelques-uns, dont on se dit même impuissant à donner le catalogue précis, qui se trouvent ainsi déférées à la Cour et font l'objet du débat. Encore une fois, disons le mot : c'est un procès de tendance que, de plus en plus nettement, on prétend faire à la France.

Me Lémonon a montré hier combien cet effort était vain, combien artificiel, injustifié, était ce rattachement de l'affaire Tassara à l'affaire de l'accaparement. Je ne reviens pas sur sa démonstration, mais je constate qu'en la faisant il a par là détruit tout l'effort tenté pour échapper par cette voie aux moyens d'irrecevabilité que nous avons présentés.

On prétend faire de la réclamation Tassara une simple partie d'un différend infiniment plus vaste et grave. Voyons quelles en seraient les conséquences !

S'il en est ainsi, si, au lieu de ce qu'on a débattu jusque-là : cette affaire Tassara — Société *Miniere e Fosfati* que, dans l'ordre international, on tiendrait presque pour une affaire infime, médiocre, une affaire de justice de paix, si, au lieu de cette affaire secondaire, on vient poser ce différend infiniment plus sérieux, plus large et plus grave, qu'est celui de l'accaparement

prétendu des phosphates, n'est-ce pas là un motif décisif pour porter tout d'abord le débat sur le terrain diplomatique ? N'est-ce pas un motif décisif de tenir particulièrement ici à l'observation exacte de la règle qui subordonne le jeu de la clause de juridiction obligatoire, dans les rapports entre la France et l'Italie, à un examen diplomatique préalable ? N'est-ce pas une raison décisive pour la Cour de ne pas retenir devant elle l'examen d'un différend autrement étendu et grave que celui qui a fait l'objet jusque-là d'un examen diplomatique limité à la réclamation Tassara ?

Si on laisse une part quelconque de vérité à l'effort ainsi poursuivi dans leurs plaidoiries par l'agent et le conseil du Gouvernement italien, la conséquence nécessaire est le renforcement de la valeur de l'objection que nous avons présentée et qui était tirée du défaut d'examen diplomatique de ce différend nouveau, beaucoup plus grave, beaucoup plus large, beaucoup plus complexe que celui qui a été examiné par la voie diplomatique : l'affaire Tassara. L'effort des représentants du Gouvernement italien pour mettre en lumière le prétendu caractère unitaire du présent débat est ainsi la meilleure justification de notre demande tendant à écarter de ce prétoire le différend prétendu unitaire qu'ils entendent y porter, parce que ce différend n'a pas été, dans toute son ampleur, l'objet d'un examen sur le terrain diplomatique.

Les représentants du Gouvernement italien ont bien compris que, faute d'un examen diplomatique suffisant, leur requête serait irrecevable. Ils ne contestent pas le principe, ils s'en prennent seulement à son application dans le cas concret qui est soumis à la Cour.

M. le professeur Ago a tenté d'expliquer qu'en discutant diplomatiquement la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, on avait par là même discuté, dans sa seule application particulière, le problème de la compatibilité du dahir de 1920 avec les prescriptions de l'Acte d'Algésiras. C'est là une vue de l'esprit assez hardie et qui n'a pour support que la conception unitaire du différend.

Me Lémonon a justement montré que cette conception unitaire du différend qu'adopte M. le professeur Ago repose, dans l'esprit de celui-ci, sur une idée inexacte du contenu des droits de Tassara. Je renvoie à sa démonstration, dont l'effet est de faire tomber la déduction que M. le professeur Ago avait présentée.

J'ajoute que, si on considère le problème tel qu'il se pose effectivement, afin d'arriver à assurer, comme le dit M. le professeur Ago — veuillez vous reporter à sa plaidoirie du 11 mai, page 1188 du compte rendu sténographique —, « l'adhérence du droit aux exigences de la vie » — souhait légitime tant que, pour le réaliser, on ne sort pas du droit —, les constatations suivantes doivent être faites.

Est-ce que la discussion, d'une part, sur le cas Tassara, d'un autre côté sur la conformité des dahirs de 1920 aux obligations de la France touchant la liberté économique au Maroc, est unique et part de même source ? On ne peut guère hésiter à répondre négativement à cette question. Si la France et l'Italie n'ont pu s'entendre sur le cas Tassara, c'est parce que le Gouvernement italien était convaincu que Tassara était réellement inventeur des gîtes de phosphate et qu'il avait été injustement spolié : autrement, le Gouvernement italien n'aurait pas soutenu sa réclamation. C'est, d'autre part, parce que la France était tout aussi convaincue que les auteurs de Tassara, savoir : Busset et Frier Deruis, et par suite Tassara lui-même, n'avaient aucun titre à la qualité d'inventeur, que Tassara avait acquis des titres sans valeur.

Voilà le fond et la réalité du débat sur l'affaire Tassara. C'est sur ce terrain que Tassara avait posé le problème dans sa lettre du 28 mai 1925, que vous trouverez à la page 114.

Toute la discussion confirme que là est le fond du débat. De fait, il suffit de réfléchir un instant pour aboutir à cette conclusion qu'on ne peut porter une atteinte aux droits de Tassara — atteinte contraire soit au droit international commun, soit aux obligations concernant la liberté et l'égalité économiques au Maroc — que si les droits de Tassara existent réellement.

La conclusion *b*) de la requête pose aussi sur ce terrain la question de la Société *Miniere e Fosfati*.

C'est là un débat qui porte sur la réalité des droits de Tassara.

En vain a-t-on cherché à dire que le débat portait sur la violation de droits assurés à Tassara par l'Acte d'Algésiras. Me Lémonon a prouvé qu'il n'en était rien.

Même si le catalogue des droits de Tassara devait être fixé par l'Acte d'Algésiras ou par des dahirs pris en exécution de cet acte, ce droit interne internationalement nécessaire, suivant l'expression de Triepel, auquel on a fait allusion l'autre jour en plaidoirie, si même, dis-je, le catalogue de ces droits, étant ainsi fixé par les traités, directement ou indirectement, avant d'examiner l'atteinte à ces droits, il faudrait savoir si réellement Tassara a des droits ou non, c'est-à-dire — c'est un examen préalable indispensable — si, en fait, Tassara a été ou non inventeur ; en d'autres termes, il faudrait déterminer si la décision du 8 janvier 1925, qui lui a refusé la qualité d'inventeur, a été bien ou mal prise au fond et en fait.

Le Gouvernement français soutient, en fait, que cette décision a été bien prise. Tassara et le Gouvernement italien contestent, en fait, cette décision.

Voilà ce qu'est l'affaire Tassara, ce qu'est l'affaire de la Société *Miniere e Fosfati*, voilà ce qu'a été le débat sur cette affaire, ce qu'a été l'objet de la discussion.

La discussion sur la conformité des dahirs de 1920 aux obligations de liberté et d'égalité au Maroc est toute différente. Elle n'a aucun rapport avec la précédente.

L'existence de ces dahirs n'est pas contestée. Il n'y a pas de contestation de fait ici. Seule est à examiner la conformité des dahirs avec l'Acte d'Algésiras ou le Traité de 1911. Pure question de droit et non de fait, comme tout à l'heure. Cette question n'affecte pas la condition particulière d'une personne déterminée, la réalité des droits de tel ou tel, mais elle affecte les rapports d'État à État.

Les éléments à retenir dans la discussion ici sont tout différents de ceux qui interviennent dans la discussion du cas Tassara. Dans celle-ci, ce sont des questions de fait. Il s'agit ensuite d'un problème relatif à la protection par un État de ses nationaux à l'étranger. On voit aussi surgir la question de l'épuisement des recours internes. Mais rien qui touche aux rapports politiques des États considérés.

Dans la question de l'accaparement des phosphates, de la conformité des dahirs de 1920 aux obligations internationales de la France, c'est la politique phosphatière du Protectorat qui est en cause ; c'est aussi l'application des accords d'ordre général intervenus entre la France et l'Italie, en 1900, 1902, 1912, au sujet du Maroc et de la Lybie. Et il est vain de dire, comme l'a fait le conseil du Gouvernement italien le 11 mai — voir page 1193 du compte rendu sténographique —, qu'un débat plus vaste aurait été vain après l'échec du débat sur le point plus limité, c'est-à-dire sur le cas Tassara. Dans ce débat plus vaste, d'autres considérations, qui n'étaient pas à leur place dans la discussion du cas Tassara, seraient intervenues, et je ne peux pas croire facilement que le Gouvernement italien fût resté sourd à ces autres considérations. Ce débat se fût développé sur un tout autre plan que celui concernant une réclamation pour des ressortissants italiens que le Gouvernement français considérait, d'une part, comme n'ayant aucun droit, d'autre part, comme relevant de tribunaux auxquels ils s'obstinaient à vouloir échapper.

Si l'obligation du débat diplomatique doit être tenue dans des limites raisonnables, ainsi qu'on l'a rappelé, sous le couvert de votre haute autorité — à quoi je suis bien loin de faire une objection quelconque —, cela ne doit pas conduire à supprimer cette obligation dont vous savez toute l'importance. Je n'ai pas besoin de le redire.

La discussion se place donc sur un plan tout à fait différent dans l'un et l'autre cas. Je n'en veux tirer qu'une conclusion, mais elle est importante : c'est que le débat diplomatique sur la première question, la question Tassara, si ample qu'il ait été, quelques arguments qui aient pu y être développés ou signalés, quelque éventualité qu'on ait pu tenter de faire apparaître au sujet du développement ultérieur d'un débat qui était alors

limité dans son objet, ne peut être considéré comme impliquant un débat sur l'autre question infiniment plus vaste, plus grave, et appelant des considérations qui n'avaient aucune place dans l'examen du premier différend.

On cherche, cependant, à se prévaloir du caractère unitaire qu'aurait le différend déféré à la Cour en englobant le cas Tassara dans l'accaparement des phosphates, pour échapper aux observations que je viens de présenter. Cela, en réalité, n'est d'aucun secours. J'ajoute que, si on veut aujourd'hui, devant le juge, affirmer ce caractère unitaire du différend et englober l'affaire Tassara dans un complexe plus vaste, ce qu'on n'a pas fait hier sur le terrain diplomatique, si aujourd'hui l'affaire Tassara est ainsi absorbée dans une réclamation plus large, cela ne fait pas disparaître le fait que seul le cas Tassara a été discuté sur le terrain diplomatique. Or, s'il est aujourd'hui une simple partie d'un ensemble plus large, c'est cet ensemble qui, lui, n'a pas été discuté, car il n'a jamais été permis de dire que la partie comprend le tout.

Pour écarter l'objection que nous faisons à la recevabilité de la requête en raison de l'absence d'un examen diplomatique, le conseil du Gouvernement italien, dans sa plaidoirie le 11 mai, — voir pages 1194 et suivantes du compte rendu sténographique, — a invoqué en premier lieu des documents et des conversations avec les intéressés, ou leurs représentants ou leurs avocats, au cours desquelles il aurait été fait des allusions à l'Acte d'Algésiras et aux dahirs de 1920. En fait, la discussion à laquelle il s'est référé n'a pas porté sur le caractère licite ou illicite du monopole des phosphates. Cette question, d'ailleurs, n'affectait pas la situation ou les intérêts de la Société *Miniere e Fosfati*, et celle-ci n'avait pas à discuter d'une question que, par ailleurs et à juste titre, on a présentée comme affectant les droits de l'Italie. D'autre part, ces conversations, comme l'a dit très nettement et très loyalement M. le professeur Ago, n'avaient pas un caractère diplomatique. Cependant, M. le professeur Ago s'y est référé, parce qu'il a voulu invoquer à ce propos votre Arrêt n° 2. Mais je rappelle — car je l'ai déjà dit, et je n'ai pas besoin d'y insister longuement — que, dans le cas de l'Arrêt n° 2, le Gouvernement hellénique s'était borné à reprendre et à faire sienne, devant la Cour, la réclamation Mavrommatis. C'est dans ces conditions particulières — ce Gouvernement se bornant à faire sienne la réclamation amplement discutée antérieurement par l'intéressé avec les administrations compétentes — que vous avez estimé qu'une discussion diplomatique spéciale n'était pas nécessaire. Mais, ici, il s'agit de tout autre chose. Le Gouvernement italien est bien loin de reproduire purement et simplement une réclamation privée antérieurement présentée. Il ne se borne pas à faire sienne la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati* et à vous la déférer. Il

déclare la transformer, en l'englobant dans un ensemble beaucoup plus vaste, beaucoup plus complexe, où l'on fait appel à bien d'autres considérations, en l'englobant dans la plainte relative à l'accaparement des phosphates. En vérité, le cas Mavrommatis n'a rien de commun avec celui qui nous occupe.

M. le professeur Ago s'est, en second lieu, référé à cette indication énoncée dans des communications officielles que, à défaut de satisfaction donnée sur la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, le différend pourrait être élargi, et à d'autres indications plus ou moins analogues.

Nous avons discuté ces points dans nos écritures et oralement. Je ne voudrais pas trop y revenir.

Ce qu'on peut trouver là, c'est, de manière tout à fait incidente, mention du monopole des phosphates, c'est, de manière tout à fait incidente, l'énoncé d'une menace d'étendre le débat à la violation de l'Acte d'Algésiras, sans spécifier d'ailleurs si ce sera à propos de la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*, dont on traite à ce moment, ou à propos d'une prétention toute différente. Cela n'est pas un débat diplomatique de cette prétention différente.

Quant aux conversations de M. Montagna, nous nous sommes également expliqués sur elles, soit dans nos écritures soit oralement. Je me bornerai à rappeler que, aux termes de l'aide-mémoire du 8 avril 1935 émanant de l'ambassade d'Italie — voyez la réponse aux Observations, n° XXXI, page 763 —, la mission de M. Montagna était d'arriver à une entente « au sujet de la question Tassara » et non pas au sujet d'une autre question. Et c'est par une erreur de langage que M. le professeur Ago a dit à la séance du 11 mai — voir page 1200 du compte rendu sténographique — que M. Montagna avait été « envoyé expressément par ce ministère [le ministère italien des Affaires étrangères] pour discuter l'affaire du Maroc ». M. Montagna a été envoyé, nous a dit l'ambassade d'Italie, pour arriver à une entente « au sujet de la question Tassara ».

Si M. Montagna a néanmoins abordé dans ces conversations une question plus large, à son témoignage même la conversation s'est tout de suite arrêtée. On ne peut donc voir là un examen diplomatique sur la question du monopole des phosphates, sur cette question dont la physionomie n'a été tracée que devant la Cour et jamais auparavant dans les discussions et examens entre Gouvernements.

Au surplus, la diplomatie italienne doit bien savoir ce qu'elle a discuté avec la diplomatie française. Or, d'une part, la lettre émanant du baron Aloisi du 5 octobre 1934, que j'ai lue l'autre jour et que vous trouverez dans le compte rendu sténographique de l'audience du 5 mai, à la page 1075, relate l'échec des pourparlers diplomatiques, l'imminence d'une demande à la Cour permanente de Justice internationale, et vise uniquement la

question intéressant la Société *Miniere e Fosfati*. De même, la note de l'ambassade d'Italie du 27 mars 1936, annonçant que la Cour était saisie, ne visait aussi que le différend concernant 28 permis de recherches, donc la même affaire de la Société *Miniere e Fosfati*.

Je sais bien que cette communication officielle de l'ambassade d'Italie, note du 27 mars 1936, a été désavouée à l'audience de l'autre jour par l'agent du Gouvernement italien dans des termes péremptoires.

Je doute que ce soit là le procédé habituel pour un gouvernement qui veut désavouer la note d'une ambassade. J'incline à penser qu'une autre voie serait suivie par le Gouvernement italien s'il avait l'intention de faire connaître au Gouvernement français que la note du 27 mars n'énonce pas sa véritable pensée, et je suis persuadé qu'il n'aurait pas attendu plus de deux ans pour faire cette communication.

Quoi qu'il en soit, je n'en persiste pas moins à voir en cette note un nouveau témoignage — je dis nouveau parce qu'il peut être placé à côté de bien d'autres — et aussi un témoignage autorisé que le débat diplomatique n'a jamais porté sur le différend de caractère unitaire, comprenant comme partie principale la légitimité du monopole des phosphates, que le Gouvernement italien a voulu déférer à la Cour.

Pour ce motif, et à moins qu'on ne veuille effacer du droit international une règle importante et tutélaire des bons rapports internationaux, règle dont les deux Parties reconnaissent l'autorité et contestent seulement l'application, la requête doit être déclarée irrecevable.

Elle doit être déclarée irrecevable pour tout ce qui concerne le prétendu accaparement des phosphates. Et, même si l'on entrait dans les vues du Gouvernement italien touchant le caractère unitaire du différend qui vous est déféré, logiquement on devrait aller jusqu'à dire — et c'est un autre terme de l'alternative qu'il me faut bien vous soumettre — que la requête doit être déclarée irrecevable pour le tout, car jamais le différend, avec son caractère unitaire, n'a été discuté sur le terrain diplomatique.

Et ainsi cet appel au caractère unitaire, destiné à écarter une exception, apporte une complication de plus dans notre débat, puisque cette exception, dans nos écritures et dans notre esprit, ne visait qu'une partie de la requête et que cet appel au caractère unitaire doit logiquement entraîner cette conséquence que la requête tout entière tombe sous l'objection présentée.

Le caractère unitaire du différend réapparaît aussi dans l'argumentation qui vous a été présentée en plaidoirie, de l'autre côté de la barre, en vue de répondre à l'objection que nous avons tirée de la règle sur l'épuisement préalable des voies de recours internes. Nous avons dit que la requête, en tant qu'elle

vise la réclamation *Miniere e Fosfati*, ne peut être retenue pour examen au fond par la Cour, car les intéressés, au bénéfice desquels la requête est présentée, ont une voie de droit devant les tribunaux du Protectorat. — J'ai expliqué laquelle, je n'y reviens pas. — Or, cette voie de droit, les intéressés ont obstinément négligé de la suivre, et dès lors leur protection diplomatique et plus encore leur protection par le moyen de votre juridiction ne peut être maintenue.

La conception unitaire du différend est aussi invoquée pour combattre cette argumentation, mais en plaidoirie elle a été invoquée à cet égard avec une certaine modération et même avec certaines contradictions.

En effet, le conseil du Gouvernement italien, dans sa plaidoirie du 11 mai — pages 1202 et 1203 de la sténographie — déclare n'avoir jamais considéré la question de l'épuisement des recours internes par rapport à la question de la légitimité du dahir de 1920. Il se défend même de mêler « deux problèmes différents ». Il traite de la question de l'épuisement des recours internes à propos du grief particulier que, dit-il, le Gouvernement royal élève du chef de la décision du Service des Mines, de la méconnaissance des droits de Tassara et du déni de justice qui s'y rapporte. Par là, le conseil du Gouvernement italien reconnaît qu'il y a sur le point que je viens d'indiquer une question particulière, ce qui n'est guère en harmonie avec la conception unitaire du différend qui vous est déféré.

Cependant il prétend — et là réapparaît l'élément d'unité — qu'à propos de Tassara le Gouvernement royal s'élève contre l'atteinte portée aux droits de celui-ci tirés de l'Acte d'Algésiras, et notamment au droit d'obtenir une concession. Il en déduit que le recours interne — recours en indemnité et non en annulation — ne peut pas procurer à la Société *Miniere e Fosfati* le rétablissement dans les droits que lui assure l'Acte d'Algésiras. Ce recours, dit-il, est donc un recours inefficace, et partant il n'a pas à être épuisé.

Il y a là un développement très logiquement et très élégamment déduit. Il est très logiquement déduit, mais sur la base des prémisses qu'adopte le conseil du Gouvernement italien, à savoir que Tassara tirait de l'Acte d'Algésiras certains droits, et notamment le droit d'obtenir une concession, droit qui ne peut pas lui être assuré par un recours en indemnité.

Or, Me Lémonon a, dans sa réplique d'hier, détruit le point de départ de cet enchaînement logique. Il a fait observer que Tassara ne tire aucun droit de l'Acte d'Algésiras, en particulier aucun droit à obtenir une concession. Ainsi le raisonnement s'écroule, et par là devient inapplicable la doctrine que l'on a déduite des arrêts de la Cour invoqués à ce moment par le conseil du Gouvernement italien. Ces arrêts ne concernent que le respect de droits consacrés par le droit international, respect

auquel le recours interne ne pourrait pas pourvoir. Or, ici, au contraire, il n'existe pas de droits consacrés par le droit international.

D'ailleurs, Me Lémonon a raisonné dans l'hypothèse où Tassara aurait des droits. Il a accepté, en effet, pour les besoins de la discussion — et non pas plus —, l'hypothèse que Tassara avait des droits, et il vous a déclaré que les droits de Tassara, à supposer qu'ils existent, n'étaient pas du tout des droits à obtenir une concession en vertu des dispositions des traités, mais simplement des droits à obtenir de l'argent sous la forme d'un certain pourcentage sur le produit net de l'exploitation. Me Lémonon a donc raisonné en se plaçant dans l'hypothèse où Tassara aurait des droits, c'est-à-dire serait réellement inventeur.

Mais le problème qui se pose devant vous et qu'entend vous déférer l'Italie est autre : il est de savoir si réellement Tassara a des droits. Ce cas est différent de ceux jugés par la Cour dans les arrêts auxquels je faisais allusion, en particulier dans l'arrêt relatif à l'usine de Chorzów. Dans celui-ci, les droits de propriété des ressortissants allemands n'étaient pas contestés, ils ne faisaient pas l'objet du différend ; ce qui faisait l'objet du différend, c'était la question de savoir si la Pologne avait ou non le droit d'expropriation selon les traités. Bien évidemment, répondre à cette question par la reconnaissance d'un droit à indemnité, ce n'était pas faire, du moins dans l'opinion de la Cour, une réponse pertinente.

Ici, le problème juridique se pose dans des termes tout à fait différents. Voyons en effet quelle est, à l'heure où nous parlons, la situation de droit.

Il existe une décision rendue, le 8 janvier 1925, par le Service des Mines, d'après laquelle Tassara n'est pas inventeur. Cette décision existe, elle constitue même le point de départ de l'ordre juridique en la matière. L'Italie la critique ; je ne lui en conteste pas le droit.

Mais, quelle que soit la valeur de cette critique, tant que l'Italie n'aura pas fait renverser cette décision, celle-ci continuera à exister et à fixer le statut de Tassara et de ses ayants droit. Pour que la critique de cette décision soit utile, il faut que l'Italie établisse que Tassara est réellement inventeur. Quand elle aura établi ce point, et seulement à ce moment, elle pourra tirer de cette nouvelle situation juridique des conséquences. Alors seulement elle pourra dire qu'une atteinte a été portée au droit international commun ; ou bien encore, elle pourra éventuellement soutenir qu'une atteinte a été portée aux droits découlant de l'Acte d'Algésiras. Je ne présume d'ailleurs aucunement la solution de ces questions ; je dis simplement qu'elle pourra chercher à tirer telle ou telle conclusion de cette nouvelle situation juridique.

Mais avant d'en arriver là, je le répète, il faut considérer que ce qui existe, c'est la décision du Service des Mines et le désir de l'Italie de la voir écartée. Cette décision existe, et il faut en tenir compte pour construire un raisonnement juridique quelconque, car c'est elle qui en fait constitue le point de départ nécessaire.

Or, nos adversaires négligent de la considérer ; ils agissent et ils parlent comme si elle n'existait pas.

Tous les raisonnements qu'ils ont présentés, et spécialement celui de M. Ago, reposent sur cette donnée hypothétique que Tassara était inventeur, c'est-à-dire qu'il était titulaire de droits dont il a été spolié soit en violation des conventions internationales, soit en violation du principe du respect des droits acquis.

Toute l'argumentation du professeur Ago — vous le remarquerez en lisant sa plaidoirie, et vous l'avez d'ailleurs remarqué en l'écoutant — repose sur cette donnée qui, en l'état actuel de l'ordre juridique, est une donnée fausse, puisqu'il existe une décision de l'autorité compétente, à savoir le Service des Mines, d'après laquelle Tassara n'était pas inventeur.

Si quelqu'un pouvait se plaindre de ce qu'une décision de l'autorité compétente fixât son statut, sauf la possibilité de réclamer, ce que je ne conteste pas, ce ne serait pas Tassara qui, lorsqu'il est entré dans l'affaire des permis de phosphates, connaissait l'état de droit existant au Maroc et en particulier la compétence du Service des Mines pour statuer sur les demandes aux fins de reconnaissance de la qualité d'inventeur.

Ainsi que vous le voyez, la prétention réelle de l'Italie est de renverser la décision du Service des Mines, mais, pour triompher dans cette prétention, il lui faut prouver que cette décision est mal fondée.

Voilà l'exacte donnée du problème.

De cette donnée exacte, il résulte en premier lieu que l'Italie devrait établir que sa prétention de faire juger par la Cour le bien-fondé ou le mal-fondé de la décision du Service des Mines relève de la juridiction obligatoire de la Cour, et à quel titre elle en relève. Elle devrait dire de laquelle des lettres en lesquelles s'analyse l'article 36 du Statut de la Cour relève cette décision. Il s'agit de juger si cette décision a fait une exacte appréciation des faits et une exacte application du droit, en l'espèce le droit interne marocain touchant l'acquisition de la qualité d'inventeur. Pour justifier la compétence de la Cour en face d'une telle question, il faut se demander sous quelle rubrique de l'article 36 on entend la ranger. Vous pouvez parcourir toutes les écritures italiennes et relire les plaidoiries de nos honorables adversaires, vous constaterez que le Gouvernement italien n'a tenté aucune réponse à cette question. Pourquoi ? Parce qu'il était dominé par sa conception inexacte du différend, conception qui veut voir dans la contestation relative

à la décision de 1925 une contestation sur l'application de l'Acte d'Algésiras ou du Traité de 1911, alors qu'en réalité il s'agit d'une contestation sur les faits. Il s'agit d'abord et principalement de déterminer si, en fait, la décision du Service des Mines a été bien ou mal rendue. Ce point relève-t-il de la compétence obligatoire de la Cour ? Le Gouvernement italien, qui avait la charge de déterminer sur quel titre de juridiction de la Cour il entendait se baser, n'a pas éclairci ce point.

De la considération des données exactes du problème se déduit une deuxième conséquence.

Le problème tel qu'il se pose se réfère à la décision de 1925. C'est sur son bien-fondé qu'on vous demande de statuer. Vous avez à décider de cette question directement, sans y mêler quoi que ce soit touchant à la question du déni de justice.

Troisième conséquence. Le recours interne devant les tribunaux du Protectorat, recours qui n'est pas en annulation, mais seulement en indemnité, fournit l'occasion aux intéressés de faire examiner les griefs qu'ils entendent diriger contre le bien-fondé de la décision de 1925, c'est-à-dire que ce recours leur permet de faire valoir toutes les considérations qu'ils jugent utiles touchant la réalité de leur qualité d'inventeur.

C'est une fois cette qualité d'inventeur établie que la question de violation de telle ou telle règle de droit international pourra éventuellement se poser. Il est clair que, si la réalité de la qualité d'inventeur vient à être judiciairement établie au cours d'une procédure tendant à une indemnité, une nouvelle situation aura été créée de ce chef. La situation qu'avait créée la décision de 1925 sera modifiée, et modifiée sur un point d'une importance capitale. De cette situation nouvelle, résultant de la décision d'un tribunal du Protectorat — à supposer qu'on se soit décidé à le saisir —, les autorités chérifiennes et le Gouvernement de la République auront naturellement à tenir compte pour déterminer l'attitude que leur dicte, en face de cette situation nouvelle, le respect de leurs obligations internationales. Vis-à-vis de Tassara, reconnu inventeur par la décision que j'envisage, leur attitude ne pourra être que différente de celle qu'ils ont eue vis-à-vis de Tassara non inventeur aux termes de la décision qui actuellement fait droit, celle de 1925.

Donc, le principe de l'épuisement préalable des recours internes doit trouver ici son application, puisqu'il ne s'agit pas — contrairement à ce que soutient le Gouvernement italien — d'assurer à Tassara une situation déterminée fixée par les traités, mais bien d'apprécier en fait si la décision de 1925 a été bien ou mal rendue.

Or, nous avons établi par ailleurs que, sur une demande en indemnité, les tribunaux du Protectorat ont le pouvoir de procéder à cet examen, et je renvoie à tout ce que nous avons écrit ou dit à cet égard antérieurement.

Par une autre voie, l'agent du Gouvernement italien, M. Montagna, a cherché à justifier la Société *Miniere e Fosfati* de son refus obstiné de s'adresser aux tribunaux compétents. Il a soutenu que le recours aux tribunaux du Protectorat était inutile, il a dénoncé ce qu'il appelle son caractère « dérisoire ». Voyez à cet égard le compte rendu sténographique du 10 mai, pages 1145 et suivantes. Le motif qu'il en a donné, c'est que « les griefs que les intéressés ont formulés et qui prouvent, en l'espèce, la faute de l'administration publique, consistent dans l'usage abusif de son pouvoir discrétionnaire au regard de la nouveauté et de l'exploitabilité des gîtes ».

Vous remarquerez qu'en se plaçant sur ce terrain, on admet que le problème de la régularité de la décision de 1925 se pose en lui-même et indépendamment de toute question touchant le respect des obligations internationales de la France. Il n'est donc pas exact de prétendre que le Gouvernement italien n'entend discuter la décision de 1925 que comme contraire aux obligations internationales touchant la liberté et l'égalité économique au Maroc, ainsi que le voudrait la conception unitaire du litige que le conseil du Gouvernement italien a présentée de son côté.

Mais considérons en elle-même la prétention selon laquelle le recours aux tribunaux est inutile et illusoire parce que le grief relevé concerne l'exercice abusif du pouvoir discrétionnaire, exercice que les tribunaux du Protectorat ne pourraient pas contrôler.

J'estime cette prétention mal fondée. En effet, le pouvoir discrétionnaire n'a rien à voir ici. Nous l'avons exposé dans nos écritures. Je ne suis pas revenu sur ce point au cours de ma plaidoirie, parce que je croyais qu'il pourrait être laissé hors du débat. Mais, puisqu'on insiste, il me faut bien le considérer au moins brièvement. Je suis d'ailleurs poussé par une raison spéciale : c'est que j'ai été vraiment touché de l'hommage que M. Montagna a bien voulu rendre à cette occasion à la science du droit public en France.

M. Montagna s'est en effet référé à l'ouvrage de mon collègue et ami, le professeur Bonnard, pour dire que le Service des Mines use du pouvoir discrétionnaire quand il prononce sur une reconnaissance de la qualité d'inventeur.

Sans vouloir discuter longuement cette question, je prie la Cour de reprendre les paroles mêmes de M. Bonnard citées par M. Montagna, en particulier celles qui donnent le critère du pouvoir discrétionnaire.

A la page 1147 de sa plaidoirie du 10 mai, M. Montagna vous a indiqué que, d'après M. Bonnard, « avec le pouvoir discrétionnaire, l'administration est juge de l'opportunité de ses actes ».

Or, le Service des Mines, lorsqu'il prononce sur la demande en reconnaissance de la qualité d'inventeur, n'a pas à apprécier

l'opportunité de reconnaître tel ou tel individu comme inventeur. Il a simplement — et cela résulte du dahir de 1914, article 51 — à constater si le candidat remplit les conditions fixées par ce dahir pour être reconnu inventeur, c'est-à-dire s'il a découvert un gîte et démontré l'exploitabilité de celui-ci. Une fois cette constatation faite, le Service des Mines n'a aucun choix. Il doit déclarer que l'intéressé est inventeur.

La compétence du Service des Mines, pour employer la terminologie du professeur Bonnard, apparaît ici comme une compétence liée et non pas comme une compétence discrétionnaire. Quand le Service a constaté que les conditions légales sont remplies, il n'a pas la liberté de dire oui ou non — ce qui serait le pouvoir discrétionnaire —; il doit dire: oui. Sa compétence est liée; il n'a aucune appréciation à faire de l'opportunité, comme il est fait en matière de déclaration d'utilité publique. Il n'a aucune appréciation d'opportunité à faire, parce qu'ici ne se pose aucune question d'opportunité.

Le rôle du Service des Mines n'est même pas d'apprécier lui-même si tel gîte est exploitable, mais bien de constater, d'après les preuves présentées par l'intéressé et selon les termes de l'article 51 du dahir de 1914, si l'explorateur a découvert des gîtes de phosphate et s'il a démontré leur exploitabilité. Il n'a pas à rechercher directement si ces gîtes sont exploitables. Il n'a donc pas, comme l'a prétendu M. Montagna (p. 1149 de sa plaidoirie du 10 mai), à examiner et apprécier l'allure, la profondeur, la stratigraphie, etc. Le Service des Mines a simplement à constater si l'intéressé a bien démontré la découverte d'un gîte nouveau et l'exploitabilité de celui-ci. En définitive, il se borne à constater la réalité d'un double fait. Ce n'est pas là l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire au sens où M. le professeur Bonnard comprend ce terme. Quand, par exemple, la Cour a à exercer la compétence visée par l'article 36, *c*), du Statut, personne ne dira qu'elle exerce un pouvoir discrétionnaire.

D'ailleurs, peu importe. Ce dont il s'agit, c'est de savoir si le tribunal aura ici un pouvoir de contrôle, c'est-à-dire s'il aura le droit de contrôler si, en prenant sa décision, le Service des Mines a fait une exacte appréciation des faits; en d'autres termes, si le Service des Mines a vu exactement les choses ou s'il s'est trompé.

Or, les textes applicables en matière de recours dirigé contre l'Administration ne limitent pas les pouvoirs d'examen des tribunaux au point de vue que nous considérons. La notion de pouvoir discrétionnaire n'intervient pas pour limiter le cadre d'examen des tribunaux. L'article 8 du dahir du 12 août 1913, que vous trouverez dans nos écritures, donne compétence aux tribunaux civils au Maroc pour les demandes dirigées contre l'Administration en raison de tous actes de celle-ci ayant porté préjudice à autrui. D'autre part, l'article 79 du dahir formant

code des obligations dispose : « L'État et les municipalités sont responsables des dommages causés directement par le fonctionnement de leurs administrations et par les fautes de service de leurs agents », donc, sur la base de ces textes, si le Service des Mines a mal apprécié les faits, qu'il soit de bonne ou de mauvaise foi, par suite d'un examen insuffisant ou sous l'empire de cet esprit d'accaparement que nos adversaires voient partout, dans l'un et l'autre cas, il y a faute du service public, il y a acte de l'Administration ayant causé injustement un dommage à autrui, il y a par suite responsabilité de l'Administration. Les tribunaux sont alors compétents ; ils ont le devoir de relever ce fait.

Pour contredire cette constatation, il ne suffit pas, comme le fait M. Montagna le 10 mai (p. 1150), de détacher de la note du 28 janvier 1933 une phrase : « La décision [du Service des Mines] n'est pas susceptible de recours. » La même note, en effet, ajoute immédiatement (cf. p. 124) que les intéressés ont un recours en indemnité.

Il n'est donc pas exact de prétendre que la décision du Service des Mines de 1925 échappe, au titre du pouvoir discrétionnaire, au contrôle des tribunaux du Protectorat.

C'est d'une manière tout aussi artificielle que l'agent du Gouvernement italien a prétendu introduire dans le débat, et aux mêmes fins, l'idée de détournement de pouvoir ; il prétend que, d'une part, c'est là le grief du Gouvernement italien dirigé contre la décision du Service des Mines, et que, d'autre part, l'examen de ce grief échappe au contrôle des tribunaux du Protectorat saisis en vertu des textes que je viens de rappeler.

Je suis d'accord avec l'agent du Gouvernement italien pour dire que, si le Service des Mines a évincé un inventeur réel dans le but de favoriser l'accaparement des gîtes par lui découverts, ce Service a mal fonctionné et que ce tort doit être redressé. Mais je prétends que ce tort sera redressé par les tribunaux judiciaires et qu'il est absolument inutile, pour justifier ce redressement, de faire intervenir ici l'idée de détournement de pouvoir. Ici, le tort résulte du fait que la qualité d'inventeur a été déniée à quelqu'un qui y avait droit ; l'erreur commise, de bonne ou de mauvaise foi, est le fait qui doit être redressé ; la circonstance que l'on a eu une intention d'accaparement n'ajoute rien. A l'inverse, si l'explorateur n'a rien découvert, il ne peut pas prétendre qu'on lui cause injustement un dommage en lui refusant un titre auquel il n'avait aucun droit ; et le fait que ce refus aurait été inspiré par une intention d'accaparement ne peut pas avoir pour conséquence que ce demandeur soit par là devenu un inventeur ; le fait qu'il a été écarté avec la satisfaction de l'écarter parce qu'on avait l'esprit d'accaparement ne peut pas faire, s'il n'a rien découvert, qu'il ait découvert quelque chose.

Donc, sous l'un et l'autre aspects, la notion de détournement de pouvoir n'ajoute rien ici ; ou plutôt elle ajoute simplement une difficulté de preuve supplémentaire et absolument inutile. Le réclamant aura plus de difficulté à triompher s'il a la mauvaise inspiration d'introduire ici la notion de détournement de pouvoir ; il est beaucoup plus difficile d'ajouter à la preuve des titres réels du réclamant la preuve qu'il a été évincé dans une intention d'accaparement, que de fournir purement et simplement la première preuve, la seule qui, au surplus, est la preuve essentielle et décisive, celle qui suffit par elle-même et sans laquelle on ne peut rien faire dans le domaine dont il s'agit en ce moment, à savoir la reconnaissance à telle personne de la qualité d'inventeur.

Que si, néanmoins, on entend introduire ici le grief de détournement de pouvoir, je vous ai exposé — cela se trouve déjà dans nos écritures, et je l'ai répété en plaidoirie — et je crois avoir démontré que les tribunaux du Protectorat sont compétents pour examiner et contrôler ce grief de détournement de pouvoir.

Il est inutile de dire, comme l'a fait l'agent du Gouvernement italien, que le système judiciaire du Maroc ne comporte pas ce que nous appelons en France et en Italie le recours pour excès de pouvoir, qui est un recours en annulation au moyen duquel le grief de détournement de pouvoir trouve son application. Sans doute, le recours en annulation n'existe pas ; mais on ne peut pas, de cette inexistence, déduire que l'excès de pouvoir ou le détournement de pouvoir ne peuvent pas être relevés aux fins d'indemnité par les tribunaux du Maroc. Exerçant le contrôle des actes de l'Administration aux fins d'indemnité, les tribunaux du Maroc peuvent parfaitement relever le grief soit d'excès de pouvoir, soit de détournement de pouvoir ; cela ne peut pas être écarté en faisant valoir telle ou telle considération théorique, plus ou moins inspirée du droit français ou du droit italien, touchant le domaine réservé au recours pour excès de pouvoir, d'une part, touchant le domaine réservé aux tribunaux judiciaires, d'autre part, ou au sujet des caractères du recours pour excès de pouvoir.

Au point de vue qui nous occupe, il y a au Maroc un système qui a son caractère propre ; ce système confère aux tribunaux judiciaires le contrôle de l'Administration aux fins de prononcer la condamnation à indemnité au profit de quiconque relève un dommage résultant pour lui du fonctionnement de l'Administration ; que ce dommage résulte d'une erreur, d'un excès ou d'un détournement de pouvoir, peu importe : le tribunal judiciaire a ici un très large pouvoir d'appréciation.

Toutes les considérations théoriques que l'on peut présenter à cet égard ne sauraient prévaloir contre les textes que je lisais tout à l'heure. Ces textes, dont la formule est très générale, n'excluent pas de leurs prévisions l'hypothèse où le dommage

résulterait soit d'un excès de pouvoir, soit d'un détournement de pouvoir. Il ne faut pas s'aventurer dans des interprétations personnelles inspirées des particularités de tel droit non applicable au litige, mais il faut tenir compte des textes en vigueur dans le pays considéré et de l'interprétation de ces textes admise dans ce pays. J'ai déjà eu l'honneur d'exposer à la Cour ces considérations il y a longtemps, lorsque fut discutée devant elle l'affaire des emprunts serbes ; dans l'arrêt que la Cour a rendu à ce sujet, je trouve la confirmation de la doctrine que je lui exposais.

Il faut donc prendre les textes tels qu'ils sont, et voir dans quel esprit ils sont interprétés au Maroc.

A ce dernier point de vue, outre le caractère très large des textes, je vous rappelle que j'ai cité la semaine dernière une décision judiciaire qui confirme ce qui résulte des textes eux-mêmes ; cette décision retient le grief de détournement de pouvoir et admet, sur cette base, la responsabilité de l'Administration.

Certes, le grief de détournement de pouvoir, qui tient une très grande place dans les ouvrages de doctrine, apparaît moins souvent dans la jurisprudence ; en pratique, il ne surgit qu'assez rarement, cela en raison de la difficulté de preuve, et probablement aussi pour des motifs de moralité administrative. Mais cette considération de fait n'est pas suffisante pour écarter l'effet des textes, et je trouve que, lorsque j'ai cité une décision judiciaire, il est un peu sommaire de se contenter de dire à son sujet qu'une hirondelle ne fait pas le printemps.

Au surplus, cette décision n'est pas aussi isolée que la formule que je viens de rappeler paraîtrait l'impliquer. Car, dans une autre décision, à laquelle se sont référées les Observations italiennes (p. 470), dans l'affaire relative au stationnement des voitures à Rabat, le juge a examiné également le grief de détournement de pouvoir. Nous avons relevé ce point dans notre Réponse (p. 708).

Du reste, dans toutes nos écritures (Exceptions préliminaires, pp. 216 et 217 ; Réponse, pp. 708 et 709), nous avons montré combien était large l'interprétation que les arrêts et les auteurs les mieux avertis donnent du pouvoir qu'ont les tribunaux judiciaires au Maroc de contrôler l'Administration sur le plan du recours en indemnité. Cet esprit très libéral dans l'interprétation contredit absolument la tentative de l'agent du Gouvernement italien de déduire de l'absence de recours en annulation l'absence de contrôle du détournement de pouvoir sur le plan du recours en indemnité.

Finalement, l'agent du Gouvernement italien ne peut accepter l'idée que les tribunaux civils du Maroc aillent jusqu'à contrôler les mobiles de la politique phosphatière du Protectorat. J'ai cru trouver dans cette formule le reflet de la conception des actes de gouvernement échappant au contrôle du Conseil

d'État, telle que cette conception a été admise en France sous le Second Empire. Depuis le Second Empire, les idées au point de vue de la protection juridictionnelle ont quelque peu évolué en France dans le sens d'une protection plus grande ; et la préoccupation ainsi formulée par l'agent du Gouvernement italien paraîtrait un peu retardataire à des jurisconsultes français.

Cependant, si l'agent du Gouvernement italien est inquiet à cet égard, qu'il se rassure en songeant que, dans l'espèce, les choses sont beaucoup plus simples. Ce qui est essentiellement en cause en ce moment — ne l'oublions pas, ne mêlons pas tout, prenons les questions telles qu'elles sont réellement —, c'est le droit de M. Tassara à la qualité d'inventeur. Le reste, ce que l'agent du Gouvernement italien appelle des droits de nature administrative, ce qui a été appelé aussi des espérances légitimes, cela n'est que l'accessoire dont l'existence dépend du droit à la qualité d'inventeur, qui, lui, est bien un droit subjectif et qui, dans les conceptions exposées par l'agent du Gouvernement italien lui-même, relève de la compétence des tribunaux judiciaires au Maroc. Quelle que soit la politique dite d'accaparament, la question qui se pose avant tout est celle d'apprécier si le droit subjectif de M. Tassara à la qualité d'inventeur a été rejeté à bon droit ou méconnu à tort. S'il a été rejeté à bon droit parce que M. Tassara ne remplissait pas les conditions requises pour être inventeur, le juge le dira ; et la question de détournement de pouvoir ne se posera pas, car la politique phosphatière du Maroc ne peut pas, parce qu'elle aurait été une politique d'accaparement, faire de M. Tassara un inventeur de gîtes de phosphates s'il ne l'est pas réellement. Si le droit subjectif de M. Tassara a été méconnu à tort, cela suffit aussi pour que le redressement prévu par la loi lui soit accordé : là encore, la question de détournement de pouvoir n'a pas à se poser.

Par conséquent, rien de tout cela ne justifie la mise à l'écart de l'objection que nous avons dressée contre une partie de la requête italienne, objection tirée de ce que les intéressés à la réclamation ont, d'après la législation en vigueur au Maroc, un recours devant les tribunaux judiciaires et de ce que ce recours n'a pas été épuisé, les intéressés n'ayant même pas tenté de s'en servir.

Le caractère unitaire du différend aboutira-t-il à des solutions plus favorables à la thèse italienne si nous nous plaçons en face de la prétention italienne de déférer à la Cour des faits qui, étant antérieurs au 25 avril/7 septembre 1931, échappent à la juridiction obligatoire de celle-ci ?

C'est sur ce point que l'on attend le plus, du côté adverse, du caractère unitaire du litige ; on cherche ici à englober dans un tout des faits s'étant produits à des dates différentes. Et,

parce qu'on a relevé dans cet ensemble certains faits postérieurs à la date critique, on cherche à englober dans la compétence obligatoire de la Cour les faits antérieurs, sans égard à la clause à appliquer qui, je vous le rappelle, limite la juridiction obligatoire de la Cour dans les rapports entre la France et l'Italie aux différends qui s'élèveraient au sujet de faits postérieurs à la date critique.

La date critique, c'est le 25 avril ou le 7 septembre 1931. A mon avis, le choix entre ces deux dates est sans importance. Nous avons exposé nos vues respectives à cet égard. Et je dois avouer à M. Ago que, bien qu'il ait qualifié mon opinion d'absurde, il ne m'a pas convaincu que la date critique dût être fixée au 25 avril plutôt qu'au 7 septembre. La Cour a devant elle nos considérations ; ce point ne me paraît pas d'une grande importance ; je me bornerai à une seule indication.

Dans la déclaration française d'acceptation de la juridiction obligatoire, la clause dont il s'agit limite cette juridiction aux différends nés de situations et de faits postérieurs à la ratification de ladite clause. Cette limitation a pour but d'éviter tout effet rétroactif de la juridiction obligatoire, de ne pas soumettre à la juridiction obligatoire des faits qui n'y étaient pas soumis au moment où ils se sont produits.

Supposons qu'un fait se soit produit le 1er septembre 1931 ; à cette date, il n'était pas soumis à la juridiction obligatoire de la Cour entre la France et l'Italie, pour la bonne raison qu'à cette date l'Italie n'avait pas encore ratifié la clause de juridiction obligatoire. Si, après cette ratification, qui se produisit le 7 septembre 1931, le fait se trouve soumis à la juridiction obligatoire à laquelle il échappait le 1er septembre, l'effet rétroactif qu'on a voulu éviter par la déclaration française se produira. Ceci est une raison de plus pour marquer une préférence pour la date du 7 septembre 1931. Je n'insiste d'ailleurs pas sur ce point, ce qui ne veut pas dire que j'abandonne mon opinion. Mais la Cour appréciera, et je n'insiste pas, parce que la question est vraiment sans importance.

Je n'insisterai pas non plus beaucoup sur le reproche que nous adresse M. Ago de n'avoir soulevé le grief d'irrecevabilité contre l'inclusion tardive du cartel dans le différend que dans notre Réponse aux Observations.

Le cartel, avons-nous dit, est un fait postérieur à la date critique, un fait qui, de ce chef, relève de la juridiction obligatoire. Mais nous avons observé que le cartel n'est aucunement visé dans la requête, qu'il est mentionné dans le Mémoire sans qu'on en tire un grief particulier, sans qu'on indique l'intention de l'inclure dans le différend et sans qu'on modifie aucunement — cela est capital — les conclusions de la requête. Le cartel n'est vraiment inclu dans le différend que dans les Observations. Or, les Observations du Gouvernement italien ont

été produites à une date où le Gouvernement italien n'était plus au bénéfice de la clause de juridiction obligatoire, celle-ci étant devenue caduque pour lui le 7 septembre 1936. Donc, au moment où les Observations du Gouvernement italien ont été déposées, celui-ci ne pouvait plus valablement saisir de la question particulière du cartel la Cour permanente de Justice internationale. On nous reproche d'avoir présenté cette objection seulement dans notre Réponse aux Observations et non pas dans nos Exceptions préliminaires : comment l'aurions-nous fait dans nos Exceptions préliminaires, puisque la question du cartel n'a été réellement soulevée que dans les Observations italiennes qui sont postérieures ? Sur ce point encore, je n'insiste pas davantage.

Je ne voudrais pas non plus insister sur les notes du 28 janvier 1933 reproduites dans nos Exceptions préliminaires (nos 83 et 84, pp. 299 et 300). On m'a reproché de les avoir à certains égards négligées dans ma plaidoirie. Pourtant j'en ai parlé, mais il paraît que je n'ai pas parlé sur le point qu'il aurait fallu toucher.

Les notes du 28 janvier 1933, je vous le rappelle — il y a une note à l'ambassade d'Italie et une lettre à M. de Gennaro Musti —, énoncent quel est l'état du droit, à savoir que la décision du Service des Mines ne peut donner lieu qu'à une demande en indemnité ; elles énoncent seulement la situation juridique. Cela ne crée pas une situation nouvelle ; il n'y a pas là un fait au sujet duquel un différend va s'élever ; il y a seulement l'énoncé des vues du Gouvernement français au sujet d'anciens éléments du différend.

Il est si vrai que la note à l'ambassade d'Italie considère que le litige existe déjà, qu'elle refuse de « soumettre le litige » aux juges extraordinaires que réclamait M. de Gennaro Musti.

J'ajouterai que l'on peut d'autant moins parler, avec M. Ago, d'un contraste entre cette note et les obligations internationales de la France, que la situation de la Société *Miniere e Fosfati* — Me Lémonon vous l'a indiqué — n'est pas définie par des obligations internationales de la France. Me Lémonon a rectifié le catalogue des droits pouvant exister au profit de M. Tassara, qu'avait dressé M. Ago. En présence de cette rectification, on voit que le conseil du Gouvernement italien était dans l'erreur quand il a présenté la note du 28 janvier 1933 comme réduisant ouvertement pour la première fois les droits acquis par les prospecteurs à une indemnité et comme excluant le régime des concessions. A qui fera-t-on croire, d'ailleurs, qu'une note diplomatique française puisse modifier ou réduire des droits légaux ?

Au surplus, le dahir du 21 août 1920, qui se réfère à l'article 3 du dahir du 27 janvier 1920 réservant les droits des explorateurs, énonce que le moment est venu de déterminer la

procédure selon laquelle ces droits doivent être reconnus et fixe la procédure pour la reconnaissance de la qualité d'inventeur (cf. pp. 107-108). Ce dahir du 21 août 1920 montre ouvertement quels sont les droits des explorateurs, et il n'y comprend pas le droit à concession.

Faut-il ajouter que, lorsqu'elle a été interrogée à cet égard, l'Administration n'a rien caché ? Si vous en voulez la preuve, vous la trouverez dans les précisions qui ont été données par la note du 18 janvier 1927 adressée au consulat de Belgique à Casablanca (cf. Exceptions préliminaires, n° 58, p. 267). Ni en droit ni en fait la note de 1933 n'a donc la nouveauté et le caractère qu'on veut lui attribuer ; elle n'est pas un fait d'où se serait élevé le différend déféré à la Cour.

Quant au déni de justice et à la date à lui attribuer, je me suis déjà expliqué devant la Cour. Je ne voudrais pas revenir là-dessus trop longuement.

M. Ago a cherché à donner au déni de justice une date postérieure à la date critique. Son entreprise était si malaisée qu'au lieu d'une date il lui en a attribué deux. Le déni de justice aurait été accompli « à deux reprises », dit plusieurs fois M. Ago, et notamment à la page 1224 du compte rendu sténographique du 12 mai. S'il fouillait davantage le dossier, M. Ago pourrait encore trouver d'autres dates. Nous avons déjà dit que l'ambassade d'Italie avait dénoncé le déni de justice dès avant la date critique ; nous avons signalé le refus de communication du dossier opposé à M. Tassara en 1925 ; or, ce refus est parfois considéré comme un déni de justice.

Pour arriver à dater comme il le fait le déni de justice, M. Ago a procédé à une analyse vraiment très curieuse. Il a négligé le recours aux tribunaux judiciaires, qui était et qui reste ouvert aux intéressés aux fins d'une indemnité ; ce recours, il l'a négligé comme étant inopérant, pour des raisons que j'ai rencontrées tout à l'heure à propos du problème de l'épuisement des recours internes, et que j'ai montré être sans valeur. Puis, bien qu'il ait négligé le recours judiciaire, il considère que la situation en 1925 était pleinement satisfaisante au Maroc parce qu'il existait un recours gracieux en annulation. Et il trouve que le déni de justice est apparu lorsque le recours gracieux a été « dénié », dit-il, plus exactement lorsque ce recours gracieux a échoué.

C'est une doctrine nouvelle ; mais je la crois tout de même un peu singulière ; sans doute, elle fait le plus grand honneur à l'imagination de son auteur ; elle est néanmoins un peu surprenante.

Comme tout le monde, M. Ago rattache la théorie du déni de justice à l'obligation d'octroyer « une protection judiciaire adéquate » — ce sont ses termes —. Je n'y contredis pas. Mais, étant parti de cette idée juste, où va-t-il ? D'une part, en

construisant sa théorie du déni de justice sur l'existence du recours gracieux, il oublie que le recours gracieux ne donne pas une protection judiciaire, qu'il est par conséquent hors de la théorie du déni de justice. En second lieu, il s'attache au rejet du recours gracieux, alors que le rejet d'un recours ne constitue pas par lui-même un déni de justice. En troisième lieu, il oublie que le recours gracieux, en raison même de sa nature et de sa souplesse, peut être indéfiniment renouvelé ; il n'est subordonné à aucun délai et il n'est pas interdit de le répéter. En fait, il a été répété dans cette affaire. Étant toujours possible, le recours gracieux ne peut jamais être tenu pour dénié ; demain, par exemple, le recours gracieux pourrait de nouveau être exercé ; donc il existe toujours. M. Ago oublie encore que, saisie d'un recours gracieux, l'Administration n'est pas tenue de répondre. Si elle ne répond pas, ou si elle rejette le recours, la décision antérieure subsiste sans plus. Au contraire, si le juge ne répondait pas, il y aurait déni de justice, car le juge a le devoir de répondre.

C'est vraiment une théorie bien artificielle et bien nouvelle et je doute que la Cour veuille l'adopter — que celle qui construit le déni de justice en négligeant totalement un recours judiciaire qui existe et en s'attachant purement et simplement au recours gracieux. Ne pouvant pas être retenue, cette théorie artificielle ne peut pas servir à dater le déni de justice, si déni de justice il y a.

Dans la mesure où il a cru trouver à l'origine du différend des faits postérieurs à la date critique, M. Ago s'est attaché à la date de chacun de ces faits. Mais, quand il arrive à la considération des faits antérieurs, cette méthode serait dangereuse pour lui. Avec une grande habileté, il l'abandonne. Cependant, les faits antérieurs sont, dans la réalité du litige, les faits les plus importants, puisque parmi eux il y a les dahirs de 1920 et la décision du Service des Mines de 1925. Pour ceux-là, M. Ago abandonne la méthode qu'il a précédemment suivie. Il englobe tous ces faits antérieurs dans un ensemble qui lui permettra, selon ses dires, de les rattacher aux faits postérieurs pour les attraire à la juridiction obligatoire.

C'est ainsi que, en premier lieu, la décision du Service des Mines de 1925 — que la requête présente comme « entachée d'excès et de détournement de pouvoir » et attentatoire à des « droits acquis qui étaient sous la sauvegarde des conventions internationales » (je cite textuellement la requête) — est, sur la base de diverses considérations théoriques présentées par M. Ago, aux trois quarts innocentée ; elle l'est au point que M. Ago (compte rendu sténographique de la séance du 12 mai, p. 1232) se refuse à affirmer qu'à ce moment, en 1925, il y ait une « responsabilité pour fait illicite international » ; et il ajourne — si j'ose m'exprimer ainsi — cette responsabilité jusqu'au

moment où il découvrira, tant bien que mal, un déni de justice au sens tout particulier qu'il donne à ce terme, c'est-à-dire jusqu'au jour où il aura dépassé la date critique et atteint le havre tranquille de la juridiction obligatoire.

Cette entreprise est conduite par un pilote habile et de façon si séduisante qu'on se laisse volontiers bercer au cours de cette navigation. Mais ce pilote habile ne peut pas faire oublier que c'est la décision de 1925 qui est contestée dans le présent débat. Cette décision est un acte de l'État. Si elle porte atteinte, comme le prétend la requête, à des droits protégés par le droit international, cette atteinte engage directement la responsabilité de l'État, indépendamment de tout déni de justice ultérieur.

Dans un cas de ce genre, la responsabilité internationale est immédiate, la règle de l'épuisement des recours internes n'est qu'une règle de procédure. C'est ce que j'ai expliqué l'autre jour. C'est l'opinion dominante que Bagge énonce dans la sentence arbitrale rendue dans l'affaire des navires finlandais. Voyez, selon l'édition de la sentence, à la page 24 ou à la page 34 (cette dernière est celle de l'édition de la sentence publiée par le Foreign Office).

C'est également l'opinion qui est présentée comme dominante par Eagleton, bien que personnellement il ait une vue théorique un peu différente. Dans un article qu'il a publié dans la *Revue de Droit international et de Législation comparée* (année 1930, pp. 344 et 345), Eagleton cite l'opinion du secrétaire d'État des États-Unis rapportée dans le *Digest of International Law* de Moore, tome VI, page 743.

Je pourrais citer un autre auteur, celui de l'ouvrage bien connu sur *Le déni de justice en droit international*. Mais la Cour le connaît mieux que moi, et je ne préciserai pas autrement la référence.

J'ajoute que la doctrine qu'énonce M. le professeur Ago, combinée avec la place qu'il fait au recours gracieux en la matière, conduirait à ce résultat singulier de pouvoir retarder indéfiniment, au gré des intéressés, le fait initial de la responsabilité et de la naissance du différend. Le recours gracieux étant toujours possible, il serait toujours possible, l'ayant présenté, de dire que, à ce moment, il a été dénié et que, à ce moment, se place le déni de justice et qu'on se trouve dans le cadre de la juridiction obligatoire. Ce serait un procédé trop commode pour tourner la règle limitative de la juridiction obligatoire dont nous nous occupons en ce moment.

Par tout cela, on est donc très éloigné de la règle qu'il faut appliquer. On en est plus loin encore quand le conseil du Gouvernement italien, poursuivant cette fois toutes les conséquences de son concept unitaire, présente l'accaparement des phosphates comme un fait illicite se prolongeant dans le temps, composé

de faits multiples et qu'il va dater, en somme, au mieux des intérêts du Gouvernement italien.

Je suis bien tenté, d'ailleurs, d'entrer dans la voie qu'il m'a ainsi ouverte. Il date d'après 1931 des faits qui sont de 1920 ou de 1925, en disant que ces faits ne font qu'un avec les faits postérieurs qui ont développé l'accaparement des phosphates. Suivons ce raisonnement en remarquant que, par ailleurs, il a dit lui-même — et M. Montagna après lui — que l'accaparement des phosphates se prolonge encore à la date d'aujourd'hui. Si cela est vrai, l'acte initial qu'est l'accaparement des phosphates devrait être daté non pas de l'époque du déni de justice — pourquoi cette date arbitraire ? — ni de la constitution du cartel, mais d'aujourd'hui, de 1938. Et cela aurait pour conséquence de faire échapper l'affaire à la juridiction obligatoire, puisque, depuis le 7 septembre 1938, n'ayant pas renouvelé la clause de juridiction obligatoire, le Gouvernement italien n'est plus admis au bénéfice de cette clause.

Voilà la conséquence logique du système. Elle juge le système. Je ne m'approprie pas cette conséquence logique, malgré la tentation que j'ai pu, un instant, en marquer ; mais elle montre la nécessité de revenir ici à la vérité juridique.

La vérité, c'est que grouper la décision de 1925 et le déni de justice, plus encore, tous les faits, dans un soi-disant délit international permanent, ce n'est point tenir compte du droit à appliquer, à savoir : la déclaration française portant acceptation de la clause de juridiction obligatoire.

C'est cette déclaration qu'il faut appliquer et interpréter. Il faut l'appliquer et l'interpréter selon les méthodes convenables pour l'interprétation et l'application du droit.

Nous n'avons pas, à cet égard, à faire appel aux méthodes par lesquelles on peut chercher à satisfaire au paragraphe 3 de l'article 38 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale. Nous n'avons pas davantage à faire appel ici aux idées qu'ont pu énoncer tels ou tels professeurs de droit pénal. Ces professeurs n'ont pas, que je sache, été consultés quand le Gouvernement français a formulé sa déclaration d'acceptation de la clause de juridiction obligatoire.

Nous devons interpréter cette disposition d'après son texte et d'après son esprit. Or, cette disposition limite la juridiction obligatoire aux différends qui sont nés de situations ou de faits postérieurs au 25 avril — 7 septembre 1931. Ce texte se réfère à des faits et à des dates pour son application. Vous ne pouvez pas y substituer des complexes, quels qu'ils soient. Vous ne pouvez pas vous laisser égarer par la formule vague : « accaparement des phosphates ».

Pour l'application de cette disposition, il faut vous demander quels sont les faits auxquels on se réfère, quels sont ceux qu'on entend effectivement soumettre à votre examen. Alors, vous

déterminerez s'ils relèvent de votre juridiction obligatoire en vous attachant à la date à laquelle chacun d'eux s'est produit, et non d'après une autre date. Avec la requête sous les yeux, je crois que, ici, le travail de la Cour sera facile. J'ai déjà examiné ce point, la requête sous les yeux, l'autre jour.

On a douté que la question fût facile. Sans doute, on en peut douter, si on la rend compliquée et obscure par l'introduction de toutes sortes de considérations qui n'ont rien à voir avec l'interprétation ou l'application du texte.

Revenez au texte, revenez à la requête ; vous serez ainsi conduits tout naturellement à dire que la requête, pour les motifs que nous avons déduits de la date des faits qui y sont relevés et les exigences de la clause de juridiction obligatoire, n'apparaît pas recevable.

Les considérations que j'ai présentées à la Cour, et auxquelles m'a amené principalement l'étude de cette conception unitaire du différend, n'ont pas abouti à l'affaiblissement des objections que nous avions faites à la recevabilité de la requête, soit dans nos écritures, soit verbalement. Elles n'ont pas affaibli davantage les griefs que nous avons relevés au sujet des obscurités de la requête.

A vrai dire, la conception unitaire du différend, qui, sous certains égards, peut être considérée comme un essai pour introduire ici de l'ordre et de la clarté, constitue un essai qui a tout à fait échoué.

En fin de compte, vous avez pu constater que l'effort en vue d'introduire cette conception unitaire n'a abouti qu'à créer des contradictions et, à certains égards, de nouvelles obscurités.

Le Gouvernement italien n'a pas pu rester fidèle à la thèse de l'unité de différend. Si le différend est unique, comment expliquer que la conclusion *b*) de la requête vise sa dualité ? Cette conclusion se réfère en effet à la réclamation particulière de la Société *Miniere e Fosfati*, et seulement à celle-là. Il y a là une contradiction gênante, et c'est sans doute ce qui explique que, dans les plaidoiries, la conclusion *b*) de la requête soit à peine mentionnée. Elle a été seulement rappelée par l'agent du Gouvernement italien pour expliquer, somme toute, qu'il n'avait pas oublié la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*. Mais le fait qu'elle existe et qu'elle est conservée maintient la dualité là où l'on prétend réaliser l'unité.

La conception unitaire du différend n'a été, en fin de compte, qu'un artifice qui a été tantôt invoqué, tantôt abandonné ou passé sous silence. Cet artifice suscite par certains égards des difficultés nouvelles, puisqu'il doit conduire logiquement — je le disais tout à l'heure —, si on l'admet, à étendre à toute la requête l'objection d'irrecevabilité limitée que nous avions tirée de l'absence de débat diplomatique.

De même, cette intervention de l'idée d'unité du différend donne une singulière ampleur à l'exception préliminaire que nous avons soulevée touchant le caractère italien de la réclamation. Nous avons soulevé cette exception, non pas vis-à-vis de la requête tout entière, mais seulement vis-à-vis d'une de ses parties, de celle qui s'en prend à la décision de 1925, donc à celle qui est relative à la réclamation de la Société *Miniere e Fosfati*.

Mais si, pour soutenir le caractère unitaire de l'affaire, on dit que le fait illicite a commencé en 1920 et qu'il ne s'est réalisé pleinement que plus tard, après le déni de justice dont les Italiens ont été victimes, qu'ainsi ce fait illicite est permanent et unique, bien que produit de diverses sources, il en résulte que la réclamation procède de dommages causés à des ressortissants italiens : en conséquence, la question de recevabilité concernant la nationalité de la réclamation doit être appréciée comme valant pour le tout. C'est alors pour toute la requête que la question se pose.

Vous voyez comment, si l'on admet le caractère unitaire du différend, la question de la nationalité de la réclamation prend une importance toute particulière. Cette question devrait être élucidée à la satisfaction de la Cour avant que la Cour examine une autre question, quelle qu'elle soit.

En d'autres termes, si ce caractère unitaire était retenu, il faudrait logiquement qu'avant d'entrer dans tout autre examen le Gouvernement italien justifiât, à la satisfaction de la Cour, qu'il prend bien la défense d'intérêts réellement italiens.

Or, il faut bien dire que, malgré tout, des obscurités subsistent sur le caractère italien de la réclamation. On n'a pas pu les dissiper en disant que Tassara et de Gennaro Musti sont incontestablement de nationalité italienne. On n'a pas pu les dissiper simplement par cette affirmation, parce qu'il y a autre chose à démontrer, et de façon catégorique. Le Gouvernement italien doit, à titre de condition de recevabilité, démontrer que les intérêts pour lesquels il réclame sont réellement italiens. C'est là le point de départ, sur lequel nous sommes d'accord. M. Montagna, le 11 mai — voir page 1175 du compte rendu sténographique —, a marqué son accord sur ce point de principe. Mais qu'est-ce que cela veut dire en pratique ? Cela signifie que le Gouvernement italien doit établir non pas seulement la nationalité de Tassara, mais comment Tassara a acquis les permis et comment les droits prétendus, se rattachant aux permis, de critiquer la décision de 1925, comment ces droits litigieux sont passés de telle main à telle main. Il faut établir la réalité et la régularité de ces transferts. Or, Me Lémonon a rappelé à la Cour que les preuves à cet égard étaient insuffisantes. On chercherait de même vainement dans la requête la précision concernant les permis auxquels se réfère la demande.

Les explications fournies ne permettent donc pas à la Cour d'apprécier si cette condition préalable de la nationalité de la réclamation est remplie.

Cette condition préalable prend une importance toute spéciale si l'on admet la conception du caractère unitaire du différend. La Cour, n'ayant pas ici des informations suffisantes, est placée dans l'impossibilité de statuer utilement, soit sur certains aspects du différend, soit plus encore sur le différend tout entier, si on le tient pour unitaire.

Après audition des plaidoiries et examen de ce qui a été dit au sujet de ce caractère unitaire de la réclamation, nous trouvons donc que nos conclusions d'irrecevabilité sont fortifiées. Elles le sont, soit sur tel ou tel point particulier, soit sur ce terrain, plus général, concernant l'obscurité, à divers égards, de la requête.

L'agent du Gouvernement italien a émis quelques doutes sur la possibilité de soulever, par une exception préliminaire, le grief tiré des obscurités entachant la demande. Sa contestation, d'ailleurs, n'est pas très formelle. Je crois vraiment qu'il faut s'en tenir ici à la rédaction très ample de l'article 62 du Règlement de la Cour. Quelle qu'ait pu en être l'origine, cet article ne vise pas seulement l'exception d'incompétence, mais toutes les exceptions dites d'irrecevabilité.

La pratique arbitrale antérieure, comme il résulte de l'ouvrage de Witenberg (pp. 395 et suiv.), montre que diverses questions de recevabilité ont été soumises, dans le passé, à l'arbitre, et qu'elles ont été traitées comme des questions préliminaires. L'étude de l'élaboration et de la revision du Règlement montre aussi très clairement que l'article 62 a un caractère général.

Je ne crois pas qu'il soit bien nécessaire d'entrer dans l'examen de ce point, qui ne peut pas soulever de grandes hésitations. Donc, on doit dire que l'article 62 joue pour toutes les exceptions préliminaires que nous avons présentées.

Sans doute, — nous nous sommes déjà expliqués là-dessus, — nous ne prétendons pas que toutes ces exceptions préliminaires doivent jouer de la même façon. Les unes ont un caractère plus strict que d'autres. Au sujet de celles qui sont tirées des obscurités de la requête, nous avons dit que la Cour avait un pouvoir d'appréciation. Nous n'avons pas tenté de refuser au demandeur la faculté de préciser et d'expliquer sa requête au cours de la procédure. Mais nous avons rappelé que l'article 32 du Règlement de la Cour porte que la requête doit « indiquer l'objet du différend » et contenir « autant que possible la mention de la disposition par laquelle le requérant prétend établir la compétence de la Cour » et également « l'indication précise de l'objet de la demande ». Nous avons montré l'importance de ces prescriptions et exposé que la requête n'y avait pas satisfait. Nous avons ajouté que ces défectuosités de la requête

avaient abouti à rendre plus difficile, plus obscure la discussion. Tous ces points, nous les avons soumis à la considération de la Cour, qui a ici un pouvoir d'appréciation. La Cour appréciera si une telle présentation du différend par la Partie demanderesse lui permet d'entrer utilement dans l'examen du contenu de la requête ou s'il faut l'écarter sans plus. C'est un point à examiner préalablement, et cela justifie que nous en ayons fait l'objet d'exceptions préliminaires.

La Cour n'a pas oublié que, pour faire apparaître ces obscurités, je m'étais attaché aussi étroitement que possible au texte de la requête. Ici, j'ai été vraiment surpris de la réponse que m'a faite sur ce point l'agent du Gouvernement italien le 11 mai (voir page 1165 du compte rendu sténographique). Il a dit que, pour contredire que les exigences du Règlement au sujet de l'indication de l'objet du différend et de la demande avaient été satisfaites par la requête, j'avais dû mettre en œuvre toute ma subtilité. Écoutez plutôt : « Pour contredire cette vérité, mon éminent adversaire a dû mettre en œuvre toute sa subtilité afin de vous tracer un cadre extrêmement tendancieux du contenu de la requête, d'y laisser dans l'ombre ce qui pour lui n'est pas commode, d'y déformer ce qui est clair et réel, de vous faire apparaître une requête qui n'est pas la requête italienne par laquelle vous avez été saisis. M. Basdevant prétend que le contenu de la requête commence à la page 4 [10] ; pourquoi veut-il laisser de côté les pages 2 et 3 ? C'est qu'il pousse la hardiesse de sa thèse jusqu'à soutenir que l'exposé des faits de la requête ne porte que sur l'affaire Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati*. »

Il y a là une critique grave. J'aurais délibérément mis de côté une partie de la requête, exactement les pages 2 et 3 [10]. Pour l'établir, l'agent du Gouvernement italien a pris en mains l'original de la requête imprimé à Rome. J'avais cependant eu soin de dire, le 4 mai — la Cour en trouvera trace à la page 988 du compte rendu sténographique de cette audience —, que je me servais du document « tel qu'il a été remis par le Greffe », que, dans ce document, le contenu de la requête commence à la page 4 [10] et que, avant le contenu proprement dit que j'allais analyser, il y avait des visas que je laissais de côté. Un peu plus tard, j'ai dit — voyez à la page 990 du compte rendu sténographique — que le texte se présentait en deux langues, ce qui indiquait encore clairement que je faisais allusion, non pas à l'original de la requête imprimé à Rome qui, lui, est en une seule langue, mais au document imprimé par le Greffe de la Cour (Distr. 3553).

En fait, l'analyse que j'ai présentée commençait dans les termes que voici — voir page 988 — : « La requête commence — c'est l'objet des pages 4 à 6 [10-12] — par exposer l'affaire Tassara — de Gennaro Musti — Société *Miniere e Fosfati*. »

L'analyse qu'a présentée M. Montagna pour me l'opposer commence à la page 1165, dans les termes suivants: « Exposant les faits de la cause et l'objet du litige, la requête commence par rappeler la délivrance des permis exclusifs de recherche à MM. Busset et Frier Deruis dans la région d'Oued Zem. »

La simple comparaison de ces textes montre que, bien que nous servant de documents d'éditions différentes, nous avons commencé l'analyse de la requête au même point, c'est-à-dire après les visas. La critique qui m'a été adressée me paraît donc tout à fait injustifiée, et j'ai cru devoir la relever et la réfuter. Elle montre avec quelle attention doivent être examinées les allégations, même les plus catégoriques, qui ont été présentées de l'autre côté de la barre. Je n'y insiste pas davantage.

Je maintiens simplement que la lecture de la requête conduit à constater que la thèse du caractère unitaire du différend est en contradiction avec la requête elle-même. La requête, par certains côtés, fait apparaître ce caractère unitaire en englobant sous le vocable « accaparement des phosphates » l'ensemble ou la plus grande partie de l'affaire ; mais, par ailleurs, elle présente la critique de la décision de 1925 comme une question indépendante.

Pour ne pas revenir sur mes explications antérieures, je me bornerai à signaler, à ce sujet :

1° que la requête vise d'abord, dans son exposé, l'affaire Tassara, puis l'accaparement comme opération d'ensemble ;

2° que la requête consacre une conclusion principale à l'accaparement englobant l'affaire Tassara, puis une conclusion subsidiaire qui est, elle, propre à l'affaire Tassara.

Nous avons montré les obscurités naissant de cette unité-dualité. Ces obscurités, je crois l'avoir établi aujourd'hui, n'ont pas été éliminées en plaidoirie. Si l'on a fait un grand effort pour affirmer et utiliser le caractère prétendu unitaire de la demande, on a laissé subsister à de nombreux égards la dualité, et notamment la conclusion *b*) de la requête qui, elle, marque nettement la dualité du litige.

Vous savez que, sur cette conclusion *b*), on a été discret — je l'ai rappelé tout à l'heure —, puisqu'on s'est borné à dire qu'elle a été présentée pour le cas où la thèse du caractère illicite de l'accaparement échouerait. Mais n'est-ce pas reconnaître que nous avons, dans une même instance, deux différends que, pour la clarté de la discussion, il faudrait nettement distinguer ?

Nos adversaires, au surplus, ne se sont pas privés, et ils ne pouvaient pas se priver, de discuter l'affaire Tassara comme une affaire distincte. Mais, par là, ils ont confirmé combien il est en effet contraire à la nature des choses de prétendre que le débat qui est engagé porte sur un différend unique.

Je m'en tiendrai là. Il est d'ailleurs temps que je m'en tienne là.

Nous avons demandé de déclarer la requête irrecevable. Nous avons formulé à cet égard des conclusions dans nos Exceptions préliminaires (p. 225). Quelques motifs de ces conclusions pourraient être retouchés pour tenir compte des éléments fournis par la procédure, mais la conclusion elle-même demeure.

J'ai, d'autre part, présenté à la fin de ma plaidoirie, l'autre jour, le relevé des points que vous a soumis le Gouvernement italien dans sa requête, et j'ai, en même temps, mis en lumière les motifs souvent divers mais concordants qui conduisent inévitablement à rejeter la requête sans passer à l'examen du fond.

Je prie la Cour de se reporter et à nos Exceptions préliminaires sur les points que je viens d'indiquer et à la fin de ma précédente plaidoirie. Les motifs que nous avons présentés sont divers et, je le répète une fois de plus, d'une importance inégale. Les uns se présentent, si je puis dire, comme péremptoires, d'autres ouvrent la porte à une appréciation assez large de la part de la Cour. Il en est que, dans d'autres circonstances et s'ils avaient été isolés, nous aurions pu envisager de voir joindre au fond. Nous aurions pu l'accepter, mais dans d'autres circonstances et si des objections d'ordre péremptoire ne s'étaient pas parallèlement présentées.

Il en est, nombreux et plus graves, qui, de l'avis du Gouvernement français, s'opposent absolument, selon les règles qui gouvernent la compétence et le fonctionnement de la Cour, à un plus ample examen.

Nous soumettons le tout à la Cour. Nous ne lui demandons pas de statuer nécessairement sur chacune des exceptions préliminaires que nous avons présentées. Nous la prions de choisir les motifs les plus pertinents dans le cas présent, pour s'y attacher et en faire les motifs de la décision qui la conduira à déclarer que la requête présentée par le Gouvernement italien est, dans son entier, irrecevable.

J'ai terminé, Monsieur le Président. Je tiens à remercier la Cour de l'attention qu'elle a bien voulu me prêter pendant aussi longtemps. Je tiens aussi à constater que, de l'un et de l'autre côté de la barre, nous avons apporté un zèle égal à la défense de la cause qui nous avait été confiée.

Nous avons été et nous restons divisés sur bien des points ; l'état de la controverse le prouve surabondamment.

Mais j'ai la satisfaction très grande de constater notre accord sur les principes de droit qui sont à la base de la controverse qui s'est développée devant la Cour, principes de droit dont seule l'application au cas d'espèce se trouve entre nous contestée.

Au-dessus de ce qui nous divise, il y a ce qui nous unit. Je suis sûr que je ne serai pas contredit par ceux qui dans ce débat ont été nos adversaires courtois, si j'ajoute que parmi ce qui nous unit il y a notre respect pour la haute juridiction

devant laquelle nous avons eu l'honneur de plaider, notre commune confiance en la sagesse et en l'impartialité de sa justice et la volonté persistante de la France et de l'Italie de maintenir à son rang éminent dans le monde la Cour permanente de Justice internationale.

---

8. — DUPLIQUE DE M. MONTAGNA

(AGENT DU GOUVERNEMENT ITALIEN)

A LA SÉANCE PUBLIQUE DU 16 MAI 1938, APRÈS-MIDI.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour,

En vous remerciant d'avoir bien voulu me permettre, ainsi qu'à mon éminent contradicteur, de prendre à nouveau la parole devant vous, je m'empresse de vous confirmer que notre duplique sera plus courte que la réplique.

En analysant la situation de droit que la Puissance protectrice devait respecter au Maroc et en comblant une lacune non involontaire des écritures et même des plaidoiries de la Partie adverse, j'ai attiré votre attention sur le fait indiscutable que l'Acte général d'Algésiras de 1906 et les Accords de 1911 fixant le statut économique du Maroc limitent, dans ce domaine, la liberté d'action de l'État protégé et de l'État protecteur.

Ces conventions internationales établissent notamment le régime de la porte ouverte. Le maintien de ce régime au Maroc est une des conditions de l'acceptation par les Puissances du protectorat de la République sur l'Empire chérifien. Le principe général est que la liberté économique sans aucune inégalité doit être respectée. Une application de ce principe est contenue à l'article 112 de l'Acte général d'Algésiras, ainsi formulé : « Un firman chérifien déterminera les conditions de concession et d'exploitation des mines, minières et carrières. Dans l'élaboration de ce firman, le Gouvernement chérifien s'inspirera des législations étrangères existant en la matière. »

Bien que la requête ait déjà indiqué le sens qu'à ce texte attachent sa lettre et son historique, les honorables représentants du Gouvernement de la République ont attendu la réplique pour en soutenir une interprétation toute neuve et surprenante.

« Ce serait », a dit Me Lémonon, « bien mal interpréter ce texte que d'en conclure que l'exploitation des mines ne peut être faite que par voie de concession. S'il en était ainsi, on ne comprendrait pas qu'après les mots « les conditions de concession » on ait ajouté : « et d'exploitation ». »

Je pense que la mauvaise interprétation est celle de Me Lémonon. En effet, nous trouvons dans le texte, en tout premier lieu, les

mots « les conditions de concession », ce qui marque bien la condition fondamentale de baser le droit minier sur le régime des concessions. C'est dans l'agencement du système des concessions, savoir dans le détail, que le règlement à intervenir devait s'inspirer des législations existant en la matière. Que s'il est ajouté : « et d'exploitation », cela ne saurait être interprété dans le sens de faire disparaître la nécessité fondamentale du régime des concessions et admettre la liberté pour l'État d'exploiter les mines par voie de monopoles fiscaux.

Il est manifeste que, si l'on a ajouté les mots « et d'exploitation », cela veut dire que le rôle du Service des Mines ne l'amenait pas seulement à octroyer les concessions, mais à contrôler et surveiller l'exploitation.

Qu'une telle interprétation, sur laquelle je me permets d'attirer particulièrement l'attention de la Cour, soit exacte, cela résulte du dahir même de 1914, le premier dahir pris en application de l'article 112 dont nous discutons. Ce dahir était précisément basé sur le système des concessions, et, en visant à ses articles 48 et suivants la mission du Service des Mines, il ne lui laissait que la charge de veiller à l'exécution du même dahir et de suivre et contrôler l'activité des explorateurs et exploitants.

Me Lémonon, à la page 1247 du compte rendu sténographique de sa réplique, dit textuellement : « Les deux mots « concession » et « exploitation » s'appliquent donc bien l'un et l'autre aux mines et carrières. Or, les carrières ne sont pas concessibles ; elles appartiennent au propriétaire du sol. »

Il est permis de souligner une contradiction qui s'est glissée dans l'argumentation de mon honorable adversaire. En effet, si les carrières, ainsi qu'il le dit, ne sont pas concessibles, cela veut dire que les concessions ne sauraient porter sur les carrières, mais justement et seulement sur les mines. C'est la thèse que j'ai l'honneur de vous soumettre au nom du Gouvernement royal. Le régime des concessions concernait les mines, et, en conformité de ce qu'a fait ressortir Me Lémonon, je peux même dire : seulement les mines. Pour les carrières, il n'y avait qu'à réglementer leur exploitation.

Mais je n'ai pas besoin d'appuyer ma thèse sur les imprécisions de l'argumentation hâtivement formulée de mon adversaire ; je l'appuie sur la lettre de l'article 112, sur son historique et, qui plus est, sur l'ensemble des règles dont il fait partie.

L'article 112, prescrivant comme obligatoire le régime des concessions contrôlées pour l'exploitation des mines, ne fait qu'appliquer au domaine minier les principes généraux et constitutionnels du statut économique du Maroc imposant la liberté économique sans aucune inégalité.

Le même article doit être interprété en rapport aux autres exigences sur lesquelles les Puissances signataires tombèrent d'accord à Algésiras, savoir que les monopoles fiscaux seraient

limités à l'opium, au kif et au tabac, malgré les insistances les plus vives des délégués de Sa Majesté chérifienne demandant que de nouvelles ressources fussent mises à la disposition du Gouvernement du Maghzen, et qu'aucun service public du Maghzen ne pût être aliéné au profit d'intérêts particuliers, ce qui excluait péremptoirement que la Puissance protectrice pût se constituer dans le domaine économique une situation de privilège sous le couvert de l'État protégé.

Il s'ensuit que la démonstration que Me Lémonon s'est efforcé de faire à la dernière heure quant à la portée de l'article 112 a complètement manqué.

Analysant la situation de fait qui s'est vérifiée au Maroc en dépit des exigences susmentionnées de la loi internationale, le Gouvernement royal a dénoncé à la Cour une série d'actes incompatibles, chacun au même titre, avec elle, savoir l'établissement du monopole des phosphates, l'éviction des ressortissants italiens titulaires de permis de recherches demandés et obtenus pour les phosphates, la participation de l'Office chérifien au cartel nord-africain.

Le Gouvernement royal estime avoir démontré avec clarté et précision que chacun desdits actes poursuit la réalisation progressive du même dessein de mainmise au profit de la France sur tous les phosphates du Maroc. Mais Me Lémonon, dans sa réplique, a renouvelé le grief que le Gouvernement royal ferait un procès de tendance.

Il y a là une autre interprétation arbitraire. La finalité de chacun des actes constitutifs de l'accaparement résulte avec évidence, rien qu'à examiner leur réalité, leur enchaînement, leur caractère progressif. D'ailleurs, pour démentir l'affirmation que le Gouvernement royal ait introduit devant la Cour un procès de tendance, il suffit de rappeler ce qui a été proclamé à la Chambre des Députés française par M. Calary de Lamazière, dans un rapport fait au nom de la Commission des finances chargée d'examiner le budget du Maroc de 1920.

Après avoir signalé le danger redoutable qu'il y avait à laisser des firmes anglo-américaines ou espagnoles soumissionner à l'adjudication, l'honorable rapporteur s'exprimait ainsi : « Ce serait livrer à la convoitise de nos voisins cette richesse de premier ordre, nous mettre dans un état d'infériorité manifeste ou nous obliger au plus lourd sacrifice. Ce point est indiscutable. Le Protectorat doit conserver seul le contrôle des recherches, celui de l'exploitation et de la production des phosphates, et ne pas laisser échapper une richesse qui nous donnera un monopole mondial, alors que toute mainmise étrangère aurait cette conséquence de concurrencer nos phosphates d'Algérie et de Tunisie. »

Voici donc explicitement indiqué le programme que la Puissance protectrice formulait et imposait aux différents organes du Protectorat de réaliser en vue d'intérêts purement français.

Me Lémonon prétend que le rapport de M. Calary de Lamazière n'engageait pas le Gouvernement de la République. Mais il y a lieu de lui opposer que ce rapport suffit bien pour montrer quelles étaient les directives qui inspiraient la politique de la Puissance protectrice et qui se faisaient jour même du haut de la tribune parlementaire, dans des circonstances qui ne sauraient qu'attester la parfaite entente entre la Commission parlementaire des finances et le Gouvernement.

Ne parlons donc pas de procès de tendance : il y a de multiples faits graves, précis et concordants, qui s'imposent à l'attention de la Cour.

L'esprit d'accaparement qui a amené les organes de la Puissance protectrice à réaliser tenacement et progressivement le programme d'accaparement est confirmé par l'éviction des ressortissants italiens, réalisée dans les conditions attestant le défaut de la justice la plus élémentaire, par le couronnement final de la politique phosphatière consistant à établir un cartel dans un pays de porte ouverte, par les thèses que la Partie adverse s'est efforcée de soutenir dans le vain espoir d'arriver à justifier son activité même au cours des plaidoiries que vous venez d'entendre.

Puisque Me Lémonon a bien voulu revenir sur ces thèses qui, d'après son intention, dévoileraient à la Cour la moralité des faits, je prie instamment la Cour de vouloir bien apprécier cette moralité, en portant son attention sur tout ce que j'ai eu l'honneur de lui soumettre, pages 1113 et 1122-1123 du compte rendu sténographique de mon exposé du 10 mai, et que je confirme mot à mot, ainsi que sur les quelques observations que je vais formuler.

Pour soutenir qu'il n'y avait pas de droit acquis en faveur de M. Tassara, Me Lémonon s'est encore attaché à une interprétation, elle aussi toute neuve, de l'article 51 du dahir de 1914. Je dois contester cette interprétation.

L'article 51, alinéa 4, du dahir de 1914 porte que « Les explorateurs n'auront aucun droit à l'indemnité, quel que soit le retard apporté à l'adjudication, et ne pourront élever aucune réclamation sur la rédaction du cahier des charges. »

« Voici », dit Me Lémonon, « la preuve de l'absence de n'importe quel droit pour les explorateurs. L'article 51 n'obligeait pas l'Administration à adjuger les gîtes nouveaux et exploitables. L'inventeur de ces gîtes ne pouvait pas se plaindre du fait que l'Administration ne les aurait pas adjugés. » Si l'Administration adjugeait, affirme encore Me Lémonon, Tassara pouvait être déclaré adjudicataire ; ou bien, s'il n'était pas déclaré adjudicataire, Tassara avait droit, mais seulement s'il avait été antérieurement reconnu inventeur, au cinquième des redevances. D'autre part, conclut Me Lémonon, « si l'Administration n'adju-

geait pas, Tassara n'avait droit, reconnu ou non inventeur, à rien du tout. »

Cette opinion, que Me Lémonon développe aux pages 1249 à 1251 du compte rendu sténographique de sa réplique, contient une interprétation arbitraire des textes qu'il y a lieu d'appliquer.

L'article 51, alinéa 3, porte que « Les explorateurs munis de permis de recherche en périmètre réservé qui auront découvert dans leur périmètre des gîtes de phosphates .... nouveaux et démontré leur exploitabilité, auront droit .... au cinquième des redevances. »

Que veut dire cette expression : « auront droit » ? L'expression nette et précise atteste qu'il y avait un véritable droit subjectif, un droit muni de protection judiciaire complète, un droit que ne pouvait pas paralyser ni atténuer le pouvoir discrétionnaire de l'administration publique, un droit dont le respect ne pouvait être soumis à la condition potestative *si voluero*. Afin de mettre l'inventeur en situation de voir réaliser ce droit, le Service des Mines était tenu de mettre en adjudication les gîtes, ce qui, ai-je remarqué, équivalait à donner naissance à l'intérêt légitime de l'inventeur de soumissionner à l'adjudication avec la possibilité de rester adjudicataire en escomptant le cinquième des redevances qui lui appartenait.

Il s'ensuit que l'expression de l'alinéa 4 de l'article 51 portant que « les explorateurs n'auront aucun droit à l'indemnité, quel que soit le retard apporté à l'adjudication », et cette autre expression « qu'ils ne peuvent élever aucune réclamation sur la rédaction du cahier des charges », ne doivent pas être prises trop à la lettre, ainsi que voudrait le faire Me Lémonon, poussé par les nécessités de sa défense. Il pouvait bien y avoir du retard dans la mise en adjudication ; il pouvait bien y avoir quelques modifications dans la fixation des périmètres mis en adjudication. Mais le droit de l'inventeur devait être respecté ; et ce droit n'aurait pas été respecté si devait prévaloir une interprétation consacrant l'arbitraire du Service des Mines. Le retard, pour être justifié, devait ne pas durer au delà de ce qu'exigeait la tâche de rassembler les preuves et les actes nécessaires. Les modifications dans l'indication des périmètres ne devaient pas altérer les données essentielles des gîtes reconnus exploitables. Le Service des Mines pouvait donc apporter quelque retard à la mise en adjudication et quelques modifications aux périmètres ; mais il devait, à un moment raisonnable et dans des conditions raisonnables, mettre les gîtes en adjudication. Le différend qui pouvait surgir à ce sujet était un différend portant sur un droit, qui devait trouver, en cas de besoin, la protection de la justice administrative.

Au surplus, le Service des Mines, même s'il était amené à retarder la mise en adjudication, n'avait pas la licence de l'éviter dans un but d'accaparement en faveur de l'État. Si le

Service des Mines avait poursuivi un tel but, que la thèse de Me Lémonon voudrait légaliser, il aurait commis un détournement de pouvoir au préjudice d'un droit reconnu par le dahir.

Vous pouvez ainsi constater, Messieurs de la Cour, qu'il y avait bien des occasions à l'apparition du détournement de pouvoir, et que non seulement ce vice caractéristique des actes administratifs accomplis par le Service des Mines était possible, mais que les thèses de mes éminents contradicteurs portent même à en accroître les possibilités.

Enfin, si le Service des Mines venait dans la détermination de ne pas adjuger les gîtes nouveaux et exploitables, il était bien loin de se conformer aux exigences de l'intérêt général que l'ordre juridique interne ne pouvait pas négliger et que l'ordre juridique international avait identifiées avec la liberté d'exploitation pour tous, sans acception de nationalité. En fermant la porte à la mise en adjudication des gîtes nouveaux et exploitables, lorsque leurs inventeurs étaient des ressortissants des États signataires de l'Acte d'Algésiras et adhérents à l'Accord de 1911, l'Administration du Protectorat a accompli des actes bien incompatibles avec les obligations internationales de la Puissance protectrice.

Le Gouvernement royal conteste soit l'affirmation que l'article 51, correctement interprété et appliqué, n'aurait pas assuré à M. Tassara la mise en adjudication des gîtes, soit l'affirmation que la question Tassara provoquée par l'attitude du Service des Mines ne relèverait que du seul droit interne. La vérité est que, pour faire échec aux obligations internationales de la Puissance protectrice, le Service des Mines s'est prévalu de ses compétences d'ordre interne. Mais une telle situation, qui était inévitable, n'autorise pas la Partie adverse à soutenir que la réclamation Tassara n'aurait rien à voir avec l'ordre juridique international.

Aux dires de la Partie adverse, la décision du Service des Mines, qui s'arrogeait le mérite de la découverte des phosphates à l'aide des études du géologue Brives, des résultats prétendument acquis par la mission Bursaux et des travaux dont il n'aurait pu profiter, la décision rendue par cet organe du Protectorat — dont la tâche de contrôle impartial, prévu par le dahir de 1914, avait été transformée en 1920 dans le rôle d'accaparer pour l'État et d'évincer les particuliers —, la décision rendue par cet organe administratif, juge de sa cause, contre ceux qu'il avait indûment concurrencés, la décision du Service des Mines serait l'expression de la vérité et de la justice.

Or, le Gouvernement royal a, par sa requête, par son Mémoire et par ses écritures successives, mis en lumière l'abus commis par la décision du Service des Mines du 8 janvier 1925. Cette

décision contredit le communiqué officiel du 4 août 1919 notifiant que des gisements de phosphate d'une étendue considérable et d'une teneur exceptionnelle avaient été reconnus dans les régions d'El Boroudj et d'Oued Zem ; elle repose sur l'absurde manifeste de vouloir considérer comme non découverts ou non exploitables les gîtes en question, alors que, dans la région d'Oued Zem, il n'y avait pas d'autres permis délivrés pour les phosphates que les permis achetés par Tassara et que, dans nombre de déclarations officielles, la découverte et l'exploitation des gîtes existant dans cette région sont considérées comme étant pour le Maroc un véritable Pactole, c'est-à-dire la source d'une richesse énorme. On voudrait appuyer la décision du 8 janvier 1925 sur un avis émis par le Conseil général des Mines de France, qui cependant n'a pas été suffisamment renseigné et n'a jamais réussi à obtenir que des observations complémentaires fussent demandées de M. Tassara. La décision du Service des Mines de 1925 surenchérit sur l'appréciation du Conseil général des Mines. En effet, celui-ci, en se prononçant sur les seules allégations du Service des Mines, a nié la seule nouveauté des gîtes ; mais cela n'a pas empêché le Service des Mines d'en nier aussi l'exploitabilité, avec la circonstance aggravante qu'en 1925 il savait que l'exploitation permettait à l'Office chérifien de verser chaque année au Trésor de l'État quelques centaines de millions.

N'oubliez pas, Messieurs de la Cour, que, toujours à cette fin de contester devant vous l'exploitabilité des gîtes transférés à M. Tassara, on a cherché à vous faire croire que M. Busset n'aurait exécuté de travaux que dans un seul périmètre, que M. Deruis n'en aurait exécuté aucun, que M. Tassara lui-même se serait croisé les bras. Or, je vous ai apporté une preuve indiscutable attestant que M. Despujols, ancien chef du Service des Mines, a admis, dans une publication quasi officielle, que des travaux probatoires ont été exécutés par M. Busset dans cinq périmètres. J'ajoute — et j'espère pouvoir le démontrer dans la deuxième phase du procès — que, dans les périmètres Deruis, des travaux ont été exécutés, et que, même si ces travaux étaient l'œuvre du Service des Mines, ils devraient profiter, pour une raison ou pour l'autre, aux titulaires des permis exclusifs couvrant ces gîtes.

Quant à M. Tassara, s'il n'a pas fait de travaux, c'est qu'il a acheté des permis à la veille ou presque de leur expiration et qu'il avait le droit d'estimer suffisants les travaux exécutés par ses auteurs, du moment que la déclaration officielle du 4 août 1919 avait fait connaître que des gisements de phosphates d'une étendue considérable et d'une teneur exceptionnelle venaient d'être reconnus dans la région où il n'y avait pas d'autres permis que les siens, et que ces gisements feraient l'objet d'une mise en adjudication. M. Tassara avait donc le

droit d'estimer qu'en présence de cette déclaration officielle, il ne fallait pas procéder à l'exécution d'autres travaux pour mettre en évidence ce qu'avec tant d'enthousiasme l'Administration avait admis dans son bulletin officiel.

La décision du Service des Mines a nettement contredit cette situation ; elle a méconnu cette vérité. Cela suffit à donner pour le moment, à la Cour, une idée exacte de son caractère illicite.

Et une telle décision devrait rester souveraine ? Elle n'est susceptible, vous l'avez entendu, d'aucun recours. Une atteinte a été portée par ladite décision aux droits et intérêts d'étrangers étant sous la sauvegarde des conventions internationales ; mais aucun redressement ne devrait être admis ; l'irresponsabilité de l'Administration, ayant manqué au respect de la loi et des traités, devait rester définitive ; on voudrait même empêcher la Cour de porter son examen impartial — l'unique possible — sur les inconvénients qui se sont produits ; on prétend que le Gouvernement royal serait mal venu à demander devant vous le respect des conventions internationales relatives au Maroc.

La spoliation des ressortissants italiens a toujours été dénoncée comme un fait résultant de deux éléments intimement liés et dirigés vers le même but : la décision du Service des Mines et le défaut de réparation nécessaire — internationalement nécessaire — par voie administrative ou judiciaire.

Comme tout fait juridique composé de plusieurs éléments qui, ne se vérifiant pas dans un seul et même instant, se suivent dans le temps, la spoliation des sujets italiens ne s'est perfectionnée et n'a, partant, engagé la responsabilité internationale qu'au moment où le dernier élément s'est joint aux autres qui le précédaient, c'est-à-dire au moment où il a été clair et définitif que l'injustice commise par la décision du Service des Mines ne serait pas réparée, c'est-à-dire au moment où s'est vérifié le déni de justice.

Nous avons vu que le déni de justice se présente dans cette affaire avec une double manifestation : la note du 26 juin 1931 du résident général, et la déclaration contenue dans la note du Quai d'Orsay du 28 janvier 1933 de vouloir profiter de la carence de la fonction juridictionnelle au Maroc pour rendre définitive l'éviction.

C'est à la suite de ce déni de justice que le tort infligé à MM. Tassara et Cie est devenu irréparable et que le Gouvernement royal a eu la sensation nette que le régime des concessions, qu'il avait le droit de voir appliquer en faveur de ses ressortissants, était écarté à cause de la politique d'accaparement parvenue à sa deuxième étape.

Il est sans doute opportun de faire ressortir à ce sujet que les griefs formulés par le Gouvernement royal ne portent pas tant sur le fait que la reconnaissance de la qualité d'inventeur

a été indûment refusée à M. Tassara, que sur le fait que, soit par la décision du Service des Mines, soit par le refus de tout redressement administratif ou judiciaire et par la prétention de tout réduire à une simple question de dommages et intérêts, la Puissance protectrice est parvenue au résultat final d'appliquer à l'égard des ressortissants italiens, non pas la procédure respectueuse du régime des concessions minières et de la liberté économique, mais une procédure supposant l'abolition de ce régime ; ce qui confirme à la fois le caractère illicite au point de vue international de l'éviction des sujets italiens et le caractère unitaire de ce fait illicite.

Ce fait illicite s'est perfectionné après la date critique. Pour contredire cette vérité, la Partie adverse s'attache à l'unique ligne de défense possible, à séparer l'inséparable. Elle considère la décision du Service des Mines et le déni de justice comme des faits dissociés ; elle soutient la thèse suivante :

La Cour ne peut porter son examen sur le déni de justice que si elle le porte en même temps sur la décision du Service des Mines. Mais, comme cette décision soulève une simple question de droit interne et en outre, étant de 1925, échappe à l'examen de la Cour sur le terrain de la juridiction obligatoire, la Cour ne saurait non plus s'occuper du déni de justice.

De cette manière, la Partie adverse estime pouvoir se débarrasser plus ou moins simplement de cette partie centrale de la réclamation italienne.

Nous avons démontré que la question est d'ordre international, qu'elle met en jeu soit le respect des traités, soit l'observance des règles de droit international commun. Nous soutenons que, non seulement en raison des particularités de l'espèce, mais aussi en raison du contenu des règles conventionnelles qui sont en jeu et de la manière dont la doctrine et la pratique du droit des gens envisagent en principe la question de la responsabilité internationale engagée lorsque interviennent des actes du pouvoir exécutif, le manquement de la Partie adverse à ses obligations internationales s'est vérifié par l'action conjointe du Service des Mines et des autres autorités refusant la justice et, partant, s'est perfectionné après la date de l'entrée en vigueur de la juridiction obligatoire.

La Cour est donc en situation de porter son examen sur le déni de justice et sur la décision du Service des Mines, éléments indissolubles d'un fait illicite unique et d'une réalité qui ne saurait être considérée comme accomplie à un moment antérieur à l'entrée en jeu de tous ses facteurs constitutifs.

Mais cette éviction des particuliers italiens n'est pas la seule violation des conventions internationales relatives au Maroc que la Puissance protectrice aurait dû respecter. Il y a une autre violation qui la précède et dont elle est le complément :

l'établissement du monopole ; il y a une autre violation qui la suit et dont elle est le prodrome, la participation au cartel.

Puisque ces différents actes, accomplis dans un même dessein, dirigés vers le même but, au mépris persistant de la même loi internationale, paraissent susceptibles d'être compris dans la structure unitaire d'un fait illicite plus complexe consistant dans la mainmise totale sur tous les phosphates du Maroc et dans l'atteinte intégrale de toute liberté économique à leur égard, le Gouvernement royal a estimé de son droit, après l'échec de toutes les propositions transactionnelles que vous connaissez, d'étendre ses revendications contre tous les actes susdits. C'est pourquoi il a parlé d'accaparement. Cette expression — permettez-moi de le répéter, puisque les critiques persistent —, cette expression n'est pas vague. Le Gouvernement royal n'a pas manqué d'en mettre en relief les moments essentiels : l'établissement du monopole, l'éviction des Italiens, la participation au cartel. Si d'autres actes complémentaires ne sont pas indiqués à cause de la réserve gardée par la Partie adverse, cela ne saurait affecter en rien la question de la recevabilité de la requête.

Mais un autre problème se pose, sur lequel la Partie adverse s'emploie habilement à entretenir le malentendu. Le différend est-il simple ou double ? Le Gouvernement royal n'a-t-il pas la prétention de porter devant la Cour deux affaires par une seule requête, qui serait par là viciée de confusion et d'obscurité ?

Eh bien, Messieurs de la Cour, je pense qu'on a trop exagéré ce point.

Admettons que le différend soit double, que l'affaire Tassara soit distincte de l'affaire accaparement. Cela n'empêche qu'il y ait entre ces deux affaires des liens de connexité juridique tels qu'ils autorisent leur présentation commune par la même requête, et qu'ils autoriseraient la Cour, en cas de requêtes séparées, à joindre ces dernières.

Nous nous sommes attachés, M. Ago et moi, à soutenir la structure unitaire du différend ; car nous sommes en présence de plusieurs actes ayant porté atteinte, dans les conditions dénoncées, aux mêmes obligations internationales. Mais cela n'empêche pas que, dans le cadre de la même structure unitaire, des distinctions soient possibles et aient été faites.

Soit le Gouvernement de la République soit le Gouvernement royal ont pu examiner les conditions de recevabilité de la requête par rapport à chacun des éléments constitutifs de l'accaparement. Ainsi, on a discuté, au sujet de l'établissement du monopole, les exceptions formulées *ratione temporis* et en raison du prétendu défaut de pourparlers diplomatiques préalables ; — au sujet de l'éviction de Tassara et C^ie^, les exceptions touchant au caractère national de la réclamation et au défaut d'épuisement des recours internes ; — au sujet de la participation

au cartel, les exceptions touchant au défaut de mention dans la requête et de pourparlers diplomatiques préalables.

L'accaparement n'a donc pas été présenté comme ayant une structure rigidement unitaire : la Partie adverse a pu largement se défendre à l'égard de chacun des faits constitutifs de l'accaparement ; et c'est bien là l'essentiel. Quant au reste, la possibilité de laisser la voie ouverte à la justice internationale ne saurait dépendre d'une simple question de forme.

Rien n'empêche la Cour de considérer qu'elle est en présence d'un ensemble d'actes dont chacun, tout en étant un élément constitutif d'un fait plus complexe, est susceptible de constituer à lui seul une violation distincte et parfaite du droit international, et, à ce titre, est susceptible d'un examen séparé.

Il s'ensuit que la Cour, si elle estime ne pas devoir porter, pour telle ou telle raison, son examen sur telle ou telle partie de l'accaparement et de la conclusion principale qui le concerne, ou bien si elle estime ne pas devoir admettre l'esprit d'accaparement comme élément unificateur de la série complète des actes qui lui sont dénoncés, peut bien s'arrêter à examiner, toujours au point de vue de l'incompatibilité avec les obligations internationales conventionnelles, deux seulement ou même un seulement des éléments constitutifs de l'accaparement, par exemple l'éviction des ressortissants italiens. C'est justement cela que j'entendais dire lorsque j'observais au cours de ma plaidoirie que, puisque dans le plus est compris le moins, la Cour pourrait faire droit à une partie seulement de la demande concernant l'accaparement. Il ne s'agit pas, pour la Cour, de tout admettre ou de tout rejeter en bloc. Elle a la possibilité de donner satisfaction en partie au Gouvernement royal, si elle estime que, seulement en partie, cette satisfaction pourrait lui être donnée.

On a reproché aux sujets italiens évincés de s'être obstinés à ne pas saisir de leur demande de réparation les tribunaux civils du Maroc.

Le Gouvernement royal estime avoir fourni à la Cour la démonstration claire et précise qu'en l'espèce les conventions internationales imposent au Gouvernement de la Puissance protectrice d'assurer aux ressortissants italiens le respect du régime de la liberté économique et des concessions minières ; que, par conséquent, les ressortissants italiens ne sauraient être obligés de s'adresser à des tribunaux qui, forcés d'appliquer le droit interne contraire au droit international, se trouvent dans l'impossibilité absolue de leur accorder ou de leur faire accorder le traitement qui leur est dû.

En outre, même si, par hypothèse, les ressortissants italiens évincés devaient se contenter de simples dommages et intérêts, les tribunaux civils marocains se trouvent également dans l'impossibilité absolue de contrôler si le Service des Mines a

bien ou mal décidé en refusant à M. Tassara la reconnaissance de la qualité d'inventeur. Un tel refus a été décidé dans l'exercice d'un pouvoir éminemment discrétionnaire, ainsi que nous l'avons démontré en analysant la portée des appréciations confiées au Service des Mines, lors de la décision dont il s'agit, et le contenu du pouvoir discrétionnaire.

M. Basdevant, qui a apprécié l'hommage rendu par le Gouvernement royal à la doctrine française en empruntant au professeur Bonnard les principes relatifs au pouvoir discrétionnaire, a cependant fait, pour son compte, une application inexacte de la doctrine de son collègue. Celui-ci a affirmé que les appréciations de l'autorité administrative sont discrétionnaires lorsqu'elles portent sur des qualités et valeurs variables, ainsi que c'est le cas lorsqu'il s'agit d'apprécier la nouveauté et l'exploitabilité des gîtes, pour lesquelles il n'est guère concevable que ce soit à la loi à établir d'avance la solution à adopter dans chaque cas d'espèce. La décision du Service des Mines étant donc éminemment discrétionnaire, ainsi que l'admet aussi le professeur Mauchaussée (que l'on a qualifié de modeste, mais la question n'exige pas une grande doctrine), les tribunaux civils du Maroc sont impuissants à la contrôler, non seulement aux fins de l'annulation, mais aussi aux fins de l'indemnité.

La voie de recours offerte par l'organisation judiciaire locale est inadéquate à n'importe quelle forme de redressement. La voie de recours qui pourrait suffire aux exigences de la justice fait défaut. Il n'y a donc pas lieu de s'adresser dans l'espèce à la justice locale du Maroc.

En confirmant tout ce que j'ai eu l'honneur de vous exposer au sujet du détournement de pouvoir, qui a été le moyen par lequel le Service des Mines a cherché à éluder les exigences d'ordre international, j'oppose aux allégations de mes éminents adversaires l'avis exprimé par l'homme le plus qualifié qui était en France, M. Théodore Tissier, vice-président, savoir président effectif du Conseil d'État de France et conseil technique du Quai d'Orsay. Veuillez bien le remarquer, Messieurs de la Cour, l'avis de M. Tissier a été rédigé, non pas pour les particuliers intéressés ni pour le Gouvernement royal, mais il a été rédigé pour le Gouvernement de la République et dans l'intérêt de ce Gouvernement ; ce qui lui donne une valeur toute particulière.

M. Tissier a clairement mis en garde le Quai d'Orsay au sujet de la lacune existant dans l'organisation judiciaire du Maroc et au sujet des inconvénients de l'attitude obstinément négative du résident général, attitude qui pouvait être interprétée comme constituant un déni de justice. Ces mots, qui sont de M. Tissier, ont beaucoup plus de valeur que mes allégations et que les allégations, forcées et embarrassées, de mes honorables contradicteurs.

Ces derniers, ne pouvant méconnaître l'autorité considérable d'un avis formulé avec tant de compétence et de netteté, ont tenu à manifester une certaine surprise qu'un document réservé appartenant aux archives du Quai d'Orsay ait pu venir à la disposition du Gouvernement royal et être utilisé par lui.

Le Gouvernement royal est entré en possession de ce document de la manière la plus correcte. Il l'a reçu des intéressés, et les intéressés, de leur côté, l'avaient reçu de leurs avocats.

Utiliser un document réservé, je ne conteste pas que ce soit quelque chose qui puisse prêter à la critique, et même à une critique justifiée. Mais l'attitude de la Partie adverse, qui a cherché à laisser dans l'ombre tant d'autres documents essentiels et n'a pas manqué de déformer, tant qu'il lui a réussi, nombre de thèses de fait et de droit, a obligé le Gouvernement royal à se servir de tous les moyens possibles de défense, même de ceux dont, dans d'autres circonstances, il se serait abstenu de se prévaloir.

Quoi qu'il en soit, la note de M. Tissier est un document réel, qui a été produit dans son texte réel. Si la qualité de vice-président du Conseil d'État suit, dans l'annexe 58 des Observations italiennes, la signature de M. Tissier, elle y a été ajoutée entre parenthèses, ce qui tendait bien à indiquer qu'il y avait là une adjonction du Gouvernement royal visant à marquer l'importance et l'autorité de l'avis reproduit.

Mes éminents adversaires ont tenu à souligner que l'avis de M. Tissier n'a pas été donné par lui en sa qualité de vice-président du Conseil d'État, mais en celle de conseiller technique du Quai d'Orsay. Je pense qu'une telle distinction est tout à fait inopérante, car la compétence et l'autorité d'un homme ne sauraient être séparées en des compartiments étanches comme la carène d'un navire. L'avis de M. Tissier garde toujours la même autorité, quelle que soit la qualité en laquelle M. Tissier soit appelé à le donner. Il fait toujours usage de sa compétence, qui est toujours la même et toujours remarquable.

Me Lémonon a présenté à la Cour, et cette fois même à nous, une autre lettre de M. Tissier, datée — nous sommes bien d'accord là-dessus — du 1er septembre 1937. Cette lettre, somme toute, nous donne la preuve que des démarches ont été effectuées auprès de M. Tissier ; mais celui-ci, tout en rappelant dans quelles conditions il avait rédigé la note en question et en disant avoir résumé l'argumentation que lui avait soumise M. le sénateur Maurice Viollette, ajoute quelque chose qui ne vient pas, à vrai dire, à l'appui des thèses de mes éminents contradicteurs : « Ce qui est de mon cru, » affirme M. Tissier, « c'est uniquement l'avis, que j'ai exprimé, de la convenance qu'il me paraissait y avoir, pour éviter le reproche d'un déni de justice, de donner un juge aux réclamants italiens en instituant, pour trancher le conflit, une juridiction supérieure, d'ordre

gouvernemental et administratif, qui pourrait être le Conseil d'État, déjà compétent à l'égard des litiges concernant les fonctionnaires du Protectorat. »

C'est justement cette thèse que j'ai l'honneur de soutenir au nom du Gouvernement royal. En la soutenant, je ne pouvais souhaiter de me trouver en plus honorable compagnie. Je remercie mes honorables adversaires d'avoir contribué à le mettre en évidence.

Je passe maintenant à un autre argument par lequel on a cherché à vous impressionner : le prix. Quel prix a payé Tassara à l'occasion de l'achat des permis de Busset et Frier Deruis ? Le Gouvernement royal ne l'a pas indiqué. Il ne l'indiquera pas, parce qu'il estime qu'il y a là un détail que la Partie adverse n'a pas le droit de connaître et qui, en tout cas, n'affecte en rien la question de la recevabilité de la requête.

Mais on nous oppose que des millions ont été demandés, et les millions ne seraient pas une marque de modération, étant demandés par des gens sans droit, pour des titres sans valeur, à la suite d'entreprises et de tractations troubles.

Cette demande de millions, Messieurs, était elle-même justifiée. Il a été indiqué à la Chambre française des Députés que la valeur de tous les gisements phosphatiers s'élèverait au chiffre astronomique de 400 milliards. Vous pouvez trouver cette indication à la page 538 des Observations italiennes, reproduisant le compte rendu de la discussion à la Chambre française, à la séance du 7 juillet 1920.

J'ajoute, sans craindre de pouvoir être démenti, que les contributions versées à l'État par l'Office chérifien des Phosphates ont dépassé jusqu'ici un milliard, sans compter tout ce qui a été dépensé pour les installations de l'Office, les chemins de fer, les ports et d'autres travaux publics d'intérêt général.

Mais ce qui ne manquera pas d'intéresser particulièrement la Cour, c'est que le Gouvernement de la République lui-même n'a pas toujours eu l'opinion de se trouver en présence de gens sans droits, se réclamant de titres sans valeur.

Puisque Me Lémonon, au cours de sa réplique, a estimé pouvoir porter quelques documents à la connaissance de la Cour, je crois qu'il me sera permis d'en faire autant, afin d'éclairer la Cour au sujet des faits concernant ce qu'on a appelé la moralité de l'affaire.

Voici une lettre de M. Henry Lémery, avocat et sénateur, ancien garde des Sceaux de France, et qui est datée du 10 février 1938 :

« Je m'excuse de répondre un peu tard à votre lettre du 1er février. J'ai été très bousculé depuis deux semaines.

« J'ai le souvenir très net d'avoir demandé à M. André Tardieu, alors président du Conseil et ministre des Affaires

étrangères, de vous accorder une audience au sujet des affaires Phosphates du Maroc.

« Je me souviens, avec la même netteté, que cette audience vous a été accordée et que M. Tardieu, après avoir pris connaissance d'une note très précise de M. Théodore Tissier, vice-président du Conseil d'État, qui était l'homme le plus compétent en la matière, a ordonné une enquête. J'avais moi-même dit au président qu'il valait mieux arriver à une transaction, et c'est en vue de cette transaction qu'il avait prescrit certaines vérifications.

« Il n'est pas admissible que cette enquête, régulièrement prescrite, n'ait pas été faite ; on doit la retrouver au ministère. »

Je demande à la Cour la permission de déposer sur son bureau le texte original de cette lettre de M. le sénateur Lémery et d'en donner une copie à mes contradicteurs.

M. le PRÉSIDENT. — Avez-vous déjà obtenu, conformément aux prescriptions de l'article 48 du Règlement de la Cour, l'assentiment de l'autre Partie pour produire ce document dans le débat ?

M. MONTAGNA. — Je n'en ai pas eu le temps, Monsieur le Président ; mais je crois pouvoir faire ce que mes honorables adversaires ont fait eux-mêmes, l'autre jour, à l'audience.

M. le PRÉSIDENT. — Je dois vous rappeler que, après la fin de la procédure écrite, aucun document nouveau ne doit être présenté à la Cour, si ce n'est avec l'assentiment de la partie adverse.

M. MONTAGNA. — Mais, Monsieur le Président, à l'audience du 13 mai, Me Lémonon a présenté un document qu'il ne m'avait pas communiqué au préalable. Je me borne à en faire autant.

M. le PRÉSIDENT. — Quel est l'avis des représentants du Gouvernement de la République française ?

Me LÉMONON. — Nous ne nous opposons nullement à ce que le document soit versé aux débats. Nous demandons seulement à M. Montagna de nous dire en quelle qualité M. Lémery a signé la lettre et à qui il l'a adressée.

M. MONTAGNA. — A la fin de la lettre, je lis : « Henry Lémery, avocat à la Cour, 7, rue Dupont-des-Loges, Paris ». Elle est adressée à un confrère.

L'enquête ordonnée par M. André Tardieu, président du Conseil et ministre des Affaires étrangères, mit en évidence que l'affaire n'était pas simple ni médiocre, que les prétentions des ressortissants italiens n'étaient pas dénuées de fondement, que les permis n'étaient pas sans valeur, que la décision du Service

des Mines, non seulement n'émanait pas d'un organe ayant le don de l'infaillibilité, mais était une mesure inique.

Une commission fut convoquée à Paris dont faisaient partie entre autres M. Lantenois, inspecteur général des Mines, et M. de Bailliencourt-Courcol, directeur général-adjoint de l'Office chérifien des Phosphates. Vers la fin d'avril 1932, M. de Bailliencourt-Courcol adressait à M. de Gennaro Musti la lettre suivante : « Je serais heureux d'avoir un entretien avec vous. Pouvez-vous passer à mon bureau aujourd'hui à 3 heures ? Je m'excuse de vous demander de vous déranger, mais en venant vous me rendez service. »

Je demande également à la Cour la permission de verser ce document aux débats.

Me LÉMONON. — Très volontiers.

M. le PRÉSIDENT. — Je suis dans l'obligation, Monsieur Montagna, de vous rappeler les termes du premier paragraphe de l'article 48 du Règlement de la Cour : « Après la fin de la procédure écrite, ... aucun document nouveau ne doit être présenté à la Cour si ce n'est avec l'assentiment de la partie adverse. »

M. MONTAGNA. — Me Lémonon vient de le donner à l'instant.

M. le PRÉSIDENT. — Les représentants du Gouvernement de la République française donnent bien leur assentiment à la production des deux documents nouveaux que M. Montagna vient de lire ?

Me LÉMONON. — Oui, Monsieur le Président.

M. MONTAGNA. — M. de Gennaro Musti ne manqua pas de se rendre à l'invitation. M. de Bailliencourt-Courcol lui fit entrevoir la possibilité d'une transaction sur la base de quelque douzaine de millions.

Mais les vicissitudes parlementaires de la République occasionnèrent vite la chute du cabinet Tardieu ; et on revint alors, à l'égard des réclamants, à l'intransigeance la plus absolue.

Le Gouvernement royal prie vivement la Cour de ne pas écarter la possibilité que la lumière soit faite sur ces circonstances, qui l'ont fortement impressionné, et qui ne sauraient ne pas retenir l'attention de tout esprit impartial.

M'étant proposé de réduire autant que possible le présent exposé que vous avez bien voulu permettre, j'aborde maintenant quelques points de détail.

Au début de l'audience du 14 mai, le très honorable juge van Eysinga a bien voulu demander quelques éclaircissements au sujet de l'affirmation — qu'on rencontre même dans les écritures italiennes — suivant laquelle l'article 7 de l'Accord du 4 novembre 1911 aurait établi qu'en définitive le règlement

minier marocain se serait inspiré de la législation minière française.

En présence des doutes soulevés avec autant d'autorité, — et je fais par là allusion également à l'étude de M. le professeur Basdevant, — je déclare ne pas insister sur l'interprétation susdite et accepter l'opinion que l'article 7 se référait plutôt à la législation ferroviaire française.

D'ailleurs, la question ne semble pas avoir tant d'importance.

Restait, en tout cas, l'obligation de réglementer le régime des concessions minières en s'inspirant des législations existant en la matière. Parmi ces législations, une fois le protectorat établi, il pouvait bien paraître naturel de donner la préférence à la législation de la Puissance protectrice.

Quoi qu'il en soit, le fait est que dans aucune des législations existantes l'exploitation des mines n'était réservée aux monopoles fiscaux, ni en général, ni en ce qui concerne les phosphates en particulier.

Au sujet de l'autre question posée par le très honorable juge van Eysinga, s'adressant plus spécialement à Me Lémonon, je dois confirmer que la thèse soutenue par mon honorable contradicteur concernant les pouvoirs des autorités chargées de délivrer les permis de recherches repose sur une interprétation inexacte des textes.

Toutefois, comme Me Lémonon ne s'est pas encore expliqué à ce sujet, je m'abstiens de fournir mes propres explications.

Mes honorables contradicteurs ont tenu à souligner à plusieurs reprises que le Gouvernement royal aurait attendu le mois de mars 1936 pour attaquer le monopole des phosphates établi en 1920.

L'affirmation n'est pas entièrement exacte.

Dès le 22 novembre 1932, l'ambassade royale à Paris, se conformant aux instructions qu'elle venait de recevoir, signifiait au Quai d'Orsay que le Gouvernement royal se réservait toute liberté d'action dans la question d'ordre général (voir p. 123 du Mémoire italien). La question d'ordre général ne pouvait manifestement pas être la question particulière de Tassara, mais la mesure générale de l'établissement du monopole.

Par l'aide-mémoire remis à M. Laval en janvier 1935 à Rome, le monopole des phosphates était nettement qualifié comme contraire aux engagements d'Algésiras, et le Gouvernement royal ne manquait pas d'avertir que, si la Cour de La Haye était saisie de l'affaire, le débat serait étendu à la violation de la porte ouverte au Maroc, ce qui se référait manifestement à l'établissement du monopole mentionné quelques lignes plus haut.

Des déclarations et avertissements également nets se trouvent dans l'aide-mémoire du 14 juin 1935, remis au Quai d'Orsay par l'ambassadeur d'Italie.

Le Gouvernement royal n'a donc pas attendu le 30 mars 1936 pour attaquer le monopole des phosphates. Il en a fait l'objet de remontrances écrites, par la voie diplomatique, que, même abstraction faite de mes interventions personnelles, qui n'ont pas été exclues, la Cour prendra en considération pour décider si elles suffisent à donner lieu à la raisonnable conviction du Gouvernement royal que toute autre démarche portant sur la question générale aurait été inutile, ainsi qu'avaient été inutiles les démarches portant sur la question particulière.

Il est cependant exact que, de 1920 à 1932, le Gouvernement royal s'est abstenu de toute réserve ou protestation. Je crois avoir expliqué les motifs de cette attitude. C'est que le Gouvernement de la République avait entouré la réalisation de sa politique de la réserve la plus absolue et d'un vague empêchant d'en faire connaître la portée définitive.

Veuillez, Messieurs de la Cour, dans votre Chambre du Conseil, porter votre attention sur les données de fait que je vous ai exposées dans mes plaidoiries.

Le Gouvernement royal avait le raisonnable motif de croire qu'au moins dans l'étroit domaine des droits acquis la loi internationale serait respectée, et que la participation italienne à l'exploitation des phosphates serait possible.

C'est seulement par la note du Quai d'Orsay du 28 janvier 1933 que le Gouvernement de la République a finalement et nettement fait connaître que sa politique d'accaparement des phosphates était absolue et exclusive.

Et c'est à partir du mois de juin 1933 que le Gouvernement royal a accentué le caractère de son intervention, en commençant par prendre fait et cause pour ses ressortissants et en arrivant, après l'échec des propositions de règlement amiable du différend ainsi que de la tentative de discuter par la voie diplomatique les questions d'ordre général, à présenter la requête dont vous êtes saisis.

M. le professeur Basdevant a soutenu que le recours gracieux ne saurait être assimilé au recours judiciaire, en ce qui concerne le déni de justice.

Je ne peux partager une telle opinion. Les recours administratifs pouvant amener l'élimination d'une situation illicite sont tout à fait analogues aux recours judiciaires.

Cela est admis par la doctrine française. Je me permets de renvoyer M. le professeur Basdevant à l'excellente étude de M. Decencière-Ferrandière sur « La responsabilité internationale de l'État », qui a été publiée sous les auspices de M. le professeur Basdevant. M. Decencière-Ferrandière affirme explicitement que la justice peut être déniée même par la voie d'un recours gracieux. A plus forte raison, on doit admettre cette thèse dans l'espèce actuelle, car il s'agit plutôt d'un recours

hiérarchique, et ce recours est l'unique moyen de justice administrative admis par l'organisation du Protectorat.

Messieurs de la Cour, j'ai fini.

En vous remerciant encore une fois de l'aimable attention que vous avez bien voulu m'accorder, j'ai la ferme conviction d'avoir soutenu devant vous une réclamation sérieuse, qui dénonce des violations certaines et graves de la loi internationale.

Au nom du Gouvernement royal, je fais appel à votre justice.

On nous a opposé des exceptions préliminaires. Je ne crois pas qu'elles soient fondées et que vous soyez dans la nécessité de devoir refuser toute satisfaction à mon Gouvernement.

Il m'est agréable de m'adresser maintenant à mes honorables adversaires pour leur exprimer ma sympathie, non seulement à leur égard personnel, mais aussi et malgré tout à l'égard de leur pays.

Je l'aime, leur pays, à cause de ce commun esprit latin que M. le professeur Basdevant a voulu opportunément rappeler et que je sens fortement.

Il m'est aussi agréable de m'associer à mes éminents adversaires dans la constatation que, au-dessus de ce qui nous divise, il y a ce qui nous unit, et que dans ce qui nous unit il y a notre commun respect pour la haute juridiction devant laquelle nous avons eu l'honneur de plaider, notre commune confiance dans la sagesse et l'impartialité de sa justice, notre commune volonté de maintenir à son rang éminent dans le monde la Cour permanente de Justice internationale.

---

9. — RÉPONSE DE Me LÉMONON

(AGENT-ADJOINT DU GOUVERNEMENT FRANÇAIS)

A LA QUESTION POSÉE PAR M. LE JUGE VAN EYSINGA [1]

ET OBSERVATIONS DE M. MONTAGNA

(AGENT DU GOUVERNEMENT ITALIEN)

A LA SÉANCE PUBLIQUE DU 16 MAI 1938, APRÈS-MIDI.

M. le PRÉSIDENT. — La parole est à Me Lémonon pour répondre à la question posée par M. le juge van Eysinga.

M LÉMONON. — Messieurs de la Cour,

M. le juge van Eysinga a bien voulu poser la question suivante, ainsi libellée au compte rendu sténographique de l'audience du 14 mai dernier :

[1] Voir p. 1269.

« Il s'agit de la question de savoir qui donne les permis de recherches et qui décide sur la base de l'article 51 du dahir de 1914. J'avais compris que la demande en vue d'obtenir un permis de recherche devait être adressée au Service des Mines. L'article 11 du dahir de 1914 dit en effet : « Le droit exclusif « de recherche en périmètre réservé s'acquiert par la priorité « de la demande qui en a été remise au Service des Mines. » D'après l'article 51, qui traite de la décision, c'est encore le Service des Mines. A l'audience du 2 mai (compte rendu sténographique, pp. 916-917), Me Lémonon a fait une distinction très nette entre l'Administration, qui donne les permis et qui peut émettre des réserves, et le Service des Mines, qui n'est pas du tout lié par ce qu'a fait l'Administration. Au cours de l'audience d'hier après-midi (compte rendu sténographique, p. 1256), Me Lémonon est revenu sur ce point ; si j'ai bien compris, il a fait allusion plutôt à une première et à une seconde instance. Est-ce que vraiment l'Administration est une chose différente du Service des Mines, ou bien est-ce une partie du Service des Mines ? S'agit-il toujours du Service des Mines et dans l'article 11 et dans l'article 51 ? »

La réponse à cette question est la suivante :

1° C'est le Service des Mines, et le Service des Mines seul, qui reçoit les demandes de permis (art. 11 du dahir de 1914) et qui délivre les permis (art. 16). La délivrance n'implique aucun examen, à condition que la demande soit régulière en la forme, auquel cas le Service des Mines est tenu de délivrer les permis à la priorité de la demande.

2° C'est le Service des Mines qui statue sur les demandes en invention (art. 51, 3me al., *in fine*). La décision n'est prise qu'à la suite d'une enquête destinée à vérifier la valeur des preuves fournies par les intéressés.

3° Aux pages 916-917 du compte rendu sténographique de l'audience du 2 mai, et 1256 du compte rendu de l'audience du 13 mai, il n'a jamais été dans ma pensée d'opposer le Service des Mines à l'Administration, car le Service des Mines est l'Administration elle-même ; il est un rouage de l'Administration.

Au moment de la délivrance des permis, il pouvait être formulé soit par le Service des Mines lui-même, soit auparavant par le résident général, la réserve qu'à leurs yeux les permis ne pourraient avoir aucune suite en matière de phosphates. Ce n'était qu'une opinion toute personnelle, dont au surplus les intéressés ont entendu ne pas tenir compte, et avaient le droit de ne pas tenir compte, parce qu'en effet elle ne les liait pas.

Au moment où la demande en reconnaissance de la qualité d'inventeur fut présentée, le Service des Mines se trouvait investi du pouvoir de décider, et pour décider il fut nécessairement amené, à la lumière des informations fournies par l'enquête, à

apprécier la valeur des réserves qui avaient pu être formulées ; mais il n'était aucunement lié par ces réserves.

C'est en ce sens, Messieurs, que j'ai pu opposer, aussi bien aux pages 916-917 qu'à la page 1256, l'Administration au Service des Mines, les réserves énoncées par l'Administration (c'est-à-dire le résident général ou le Service des Mines), lors de la délivrance des permis, constituant une appréciation que j'ai appelée de premier degré, de première instance, ne liant pas le Service des Mines ; d'autre part, la décision prise par celui-ci au sujet de la reconnaissance de la qualité d'inventeur apparaissant comme constituant une sorte de second degré, une sorte d'appel.

A la lumière de ces explications, il doit être nettement retenu que le Service des Mines n'est qu'un rouage de l'Administration et qu'il s'agit toujours du Service des Mines aux articles 11, 16 et 51 du dahir du 19 janvier 1914.

Telle est, Messieurs, ma réponse.

Le PRÉSIDENT EN FONCTION. — L'agent du Gouvernement italien a-t-il quelques observations à présenter sur ce point ?

M. MONTAGNA. — Monsieur le Président, je maintiens le point de vue que j'ai eu l'honneur d'énoncer à la Cour dans ma plaidoirie.

Je pense que le Service des Mines, s'il croyait avoir découvert un gîte, avait le devoir de refuser le permis de recherche qui lui était demandé sur le périmètre dans lequel lui, Service des Mines, prétendait avoir fait cette découverte. Il avait la faculté de refuser le permis. Cela résulte catégoriquement de l'article 16 du règlement minier de 1914, aux termes duquel il pouvait accorder le permis ou le refuser, en faisant connaître les motifs pour lesquels il estimait devoir refuser.

Donc, le Service des Mines, s'il estimait avoir fait une découverte, pouvait le dire. Il n'avait besoin de faire aucune enquête, il n'avait la nécessité de faire aucune appréciation. Mais je pense qu'il ne pouvait faire de réserves, ni manifestes ni occultes, afin de pouvoir anéantir par la suite les droits de ceux auxquels il délivrait des permis. Il devait refuser les permis et ne pas avoir recours aux réserves. Voilà notre thèse.

---

10. — DUPLIQUE DE M. LE PROFESSEUR AGO

(CONSEIL DU GOUVERNEMENT ITALIEN)

A LA SÉANCE PUBLIQUE DU 16 MAI 1938, APRÈS-MIDI.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour,

Les répliques que nos honorables contradicteurs, Me Lémonon et M. le professeur Basdevant, ont prononcées devant la Cour

ont été pour moi extrêmement intéressantes. Particulièrement lorsque M. le professeur Basdevant a exposé sa critique des considérations que j'avais présentées dans ma plaidoirie, je n'ai pu, en l'écoutant, qu'admirer son talent extraordinaire et me dire combien cet hommage qu'il avait courtoisement voulu rendre à l'efficacité de mon modeste effort, c'était bien à lui qu'il devait revenir et à son art de dessiner et de soutenir les thèses qu'il lui appartient de défendre.

Naturellement, le fait que les arguments dont la Partie adverse voudrait se prévaloir sont présentés par des avocats aussi habiles et aussi avisés que nos honorables contradicteurs, peut largement contribuer à donner à ces arguments une certaine apparence de vérité, mais ne peut évidemment pas réussir — car rien ne saurait y réussir — à ce qu'ils acquièrent ce fondement en droit qui leur manque.

A entendre les répliques développées devant la Cour, aussi bien par Me Lémonon que par le professeur Basdevant, l'effort principal des plaidoiries prononcées devant vous par l'agent du Gouvernement royal et par moi-même aurait été dirigé à prouver par tous les moyens l'unité du différend qui a été soumis à la Cour par l'Italie. Et cela parce que l'appel à cette unité du différend aurait été pour nous le seul moyen de faire obstacle en quelque sorte aux exceptions préliminaires opposées par le Gouvernement français à la recevabilité de la requête.

On dirait même, quelquefois, que nos honorables contradicteurs ont été obsédés par l'idée de ce prétendu effort, de sorte qu'ils ont fini par le rencontrer à chaque moment de notre raisonnement et par y voir le fondement unique de nos considérations, même là où ces considérations n'avaient rien à voir avec la question de l'unité ou de la dualité du différend. On est arrivé même à nous reprocher des contradictions sur les points où, de bonne foi, on ne pouvait absolument pas affirmer que notre argumentation fût fondée sur l'effort qu'on veut nous prêter.

Naturellement, cette idée de nos honorables adversaires ne va pas sans leur procurer des contradictions à eux-mêmes. C'est ainsi qu'avec assez d'étonnement j'ai entendu Me Lémonon — page 1245 de la sténographie — dire que j'aurais parlé à maintes reprises de deux instances au lieu d'une; tandis qu'à la page 1246 Me Lémonon affirme vouloir combattre l'opinion de l'unité de l'instance, développée — il le dit — précisément par moi.

Je n'ai pas à revenir ici sur la question de l'unité du différend après tout ce qui a été dit encore à ce sujet, et d'une façon vraiment définitive, par l'agent du Gouvernement royal.

Je me borne seulement à faire observer à mon honorable contradicteur, Me Lémonon, que je n'ai absolument jamais parlé de l'existence de deux instances, de même que je n'ai jamais dit qu'il soit impossible de prendre en considération, pour des

raisons d'opportunité, une partie ou l'autre de l'instance unique qui est soumise à la Cour.

Je voudrais lui faire observer encore que, si j'ai dû considérer quelquefois l'ensemble du grief d'accaparement des phosphates marocains élevé par l'Italie contre la France, et quelquefois seulement une partie de ce même grief, à savoir cette partie qui concerne la spoliation des ressortissants italiens titulaires des permis de recherches de phosphates, la raison en est exclusivement au fait que le Gouvernement français a opposé ces exceptions préliminaires, tantôt à l'ensemble de la requête introduite par le Gouvernement royal, tantôt seulement à des parties de la requête même.

Et je ne peux vraiment pas me passer de relever, à ce propos, le procédé bien étrange de nos honorables contradicteurs qui, si nous répondons aux exceptions qu'ils opposent à certains points de la requête en observant que par là ils prétendent séparer ce qui n'est pas séparable, nous reprochent de vouloir toujours tout mêler dans une question unique ; et si nous leur montrons que, même à considérer les parties de la requête isolées comme ils le voudraient, leurs exceptions d'irrecevabilité n'ont pas de fondement dans l'espèce, nous reprochent de ne pas garder une ligne unitaire et d'abandonner le principe de l'unité du différend.

C'est sans doute par le même procédé que Me Lémonon — page 1247 de la sténographie — a cru pouvoir affirmer que j'aurais été moins sévère que l'honorable agent du Gouvernement royal contre les dahirs de 1920, dahirs qu'il aurait considérés comme étant la pierre angulaire de la politique d'accaparement poursuivie par la France, tandis que j'aurais admis que le respect des droits acquis y était inscrit.

Aussi bien M. Montagna que moi, nous étions en effet convaincus d'avoir dit clairement que, si l'on considère les dahirs de 1920 par rapport à tout l'ensemble de la politique d'accaparement de la Puissance protectrice, ils acquièrent une importance constitutive essentielle ; tandis que, si on les considère seulement par rapport à cette étape de la même politique qui est représentée par l'éviction des ressortissants italiens titulaires des permis de recherches octroyés avant 1920, les mêmes dahirs n'ont qu'une valeur plus restreinte, étant donné qu'ils affirment extérieurement vouloir respecter les droits acquis sur la base de la législation précédente.

Mais laissons ces questions qui ne sont pas de nature à retenir plus longtemps l'attention, et revenons à l'essentiel.

Tout ce qui se dégage de la réplique de Me Lémonon à propos des considérations que j'ai eu l'honneur de soumettre à la Cour peut se résumer, si je ne me trompe, en cette proposition : les thèses que j'ai soutenues constituent le développement

logique nécessaire de certaines prémisses que j'ai adoptées, savoir la violation, de la part de la France, de l'article 112 de l'Acte d'Algésiras et de l'obligation de respecter les droits acquis sur la base du droit interne internationalement nécessaire. Mais ces prémisses seraient, dans l'opinion de Me Lémonon, complètement fausses. Par là, et exclusivement par là, les conclusions que j'en ai tirées par rapport aux exceptions préliminaires présentées par le Gouvernement de la République devraient être considérées elles aussi comme caduques.

En d'autres termes, suivant Me Lémonon, les considérations que j'ai développées seraient tout à fait exactes si leur point de départ était fondé, tandis que s'il en était le contraire elles tomberaient automatiquement. J'accepte volontiers ce point de vue, et j'en déduis que, puisque les prémisses sur lesquelles je me suis fondé sont, ainsi que M. Montagna vient de le montrer une fois de plus d'une façon tout à fait satisfaisante, absolument exactes, il s'ensuit que la pleine exactitude de la thèse que j'ai développée au sujet des exceptions préliminaires introduites par le Gouvernement français reste automatiquement établie.

Je serais tenté de déduire aussi tout de suite, du même point de vue, une autre conséquence. Mais je préfère la remettre à mes considérations successives, étant donné que la même remarque qui a été faite par Me Lémonon à propos des thèses que j'ai développées a été reprise ensuite à nouveau par le professeur Basdevant.

L'honorable agent du Gouvernement français a insisté longuement sur l'idée, déjà exposée par Me Lémonon, du prétendu effort qui aurait été accompli en vue d'établir l'unité du différend. Il a même exposé une hypothèse fort habilement imaginée sur l'histoire du procédé de formation de la requête introduite par le Gouvernement royal. Suivant cette hypothèse, le Gouvernement royal, ayant eu conscience de la difficulté qu'aurait présenté l'entreprise de saisir la Cour de l'affaire Tassara — de Gennaro Musti, aurait imaginé de l'englober dans une réclamation plus vaste dénommée « accaparement illicite des phosphates marocains » et aurait insisté, surtout après la présentation des exceptions préliminaires, sur cet englobement afin d'atténuer la valeur des griefs élevés contre la requête. On aurait espéré par là, nous dit-on, atténuer en premier lieu l'importance du grief de ne pas avoir discuté sur le plan diplomatique la légitimité des dahirs de 1920 et du cartel ; en second lieu, d'atténuer le grief du défaut d'épuisement des voies de recours internes en alléguant que ce qui est en question, ce ne sont pas les droits de Tassara, mais l'accaparement des phosphates ; et en troisième lieu d'atténuer le grief consistant à dire que les faits au sujet desquels le différend s'est élevé seraient antérieurs à la

date critique, en faisant disparaître les faits essentiels dans un ensemble de faits secondaires postérieurs.

Par une telle hypothèse, qui montre d'ailleurs un effort considérable de fantaisie, nos adversaires n'ont pas à vrai dire attribué au Gouvernement italien un sens logique très développé. Comment aurait-on imaginé, voudrais-je savoir, d'englober la question de la Société *Miniere e Fosfati* dans l'affaire plus ample et plus complexe de l'accaparement des phosphates marocains, afin d'atténuer la valeur du grief du défaut de pourparlers diplomatiques préalables, alors que ce grief n'a été élevé précisément que contre la question d'ordre général et a été exclu expressément à l'égard de la question de la spoliation des ressortissants italiens ?

Pourquoi, d'autre part, aurait-on opéré ce même englobement pour éviter l'exception tirée du défaut d'épuisement des voies de recours internes, alors que cette exception a été toujours réfutée par des arguments ayant trait exclusivement à la question de la spoliation des ressortissants italiens, titulaires des permis de recherches, et que l'on n'a jamais dit, ni dans les écritures ni dans les plaidoiries, que cette exception n'était pas fondée en l'espèce parce que ce qui était en question était l'accaparement des phosphates ?

Comment, enfin, aurait-on eu recours encore à ce même englobement pour éviter le grief d'irrecevabilité de la requête *ratione temporis*, lorsqu'on a prouvé avec toute la clarté requise que tous les éléments singulièrement pris de l'accaparement des phosphates, et tout particulièrement l'éviction des ressortissants italiens, constituent des faits illicites internationaux postérieurs à la date critique ?

Laissons donc de côté ces remarques d'ordre général, dont le but évident serait de soulever des doutes quant au bien-fondé des thèses soutenues par le Gouvernement italien, mais dont la base est aussi tellement gratuite et fragile qu'elles ne peuvent prétendre vraiment avoir la plus petite consistance. Il est l'heure plutôt de passer à l'examen des objections que l'honorable agent du Gouvernement français a opposées aux considérations développées au cours de ma plaidoirie par rapport aux trois questions : du prétendu défaut des pourparlers diplomatiques, du prétendu défaut d'épuisement des voies de recours internes, et du prétendu caractère antérieur des faits et des situations au sujet desquels le différend s'est élevé par rapport à la date de l'acceptation de la juridiction obligatoire.

Relativement à la première de ces questions, j'avais exposé d'abord dans ma plaidoirie le point de vue suivant lequel, s'il est vrai, comme la Partie défenderesse l'admet, que l'on a discuté tout à fait suffisamment par la voie diplomatique la question du contraste du traitement infligé par le Gouvernement protecteur à M. Tassara et à ses ayants droit avec les obligations

découlant de l'Acte d'Algésiras, ce que l'on a discuté par là, ce n'est précisément que le contraste avec ces obligations internationales d'une partie constitutive essentielle de la politique d'accaparement. De sorte que, des réponses opposées par le Gouvernement de la République aux allégations italiennes, on pouvait acquérir la certitude la plus absolue de l'impossibilité d'aboutir à un accord diplomatique même sur la question d'ordre général.

A ces considérations, M. Basdevant a opposé une fois de plus que tout cela irait bien si le support de la conception unitaire du différend pouvait subsister, c'est-à-dire si le contenu des droits de M. Tassara était vraiment celui que le Gouvernement royal affirme. C'est encore une fois une affirmation de l'inconsistance des considérations que j'ai développées sur la base de la prétention que ses prémisses seraient fausses. Et puisque au contraire, comme M. Montagna l'a prouvé, ces prémisses sont absolument exactes, c'est encore une fois la preuve de l'exactitude des mêmes considérations.

M. Basdevant a encore observé que la discussion d'une part sur le cas Tassara, c'est-à-dire, suivant ses mots, sur la réalité ou non de sa qualité d'inventeur des gîtes de phosphate, et d'un autre côté sur l'accaparement des phosphates — c'est-à-dire, toujours suivant ses mots, sur la conformité ou non des dahirs de 1920 aux obligations de la France touchant la liberté économique au Maroc —, n'auraient en réalité aucun rapport entre elles.

Mais je dois lui faire respectueusement observer à ce propos qu'il ne suffit pas de faire apparaître les questions différentes de ce qu'elles sont en réalité pour pouvoir en arriver à nier l'existence de rapports entre elles. Que la question que l'on veut nommer « réclamation Tassara », c'est-à-dire l'affaire de la spoliation des ressortissants italiens, ne soit pas seulement une question d'existence ou d'inexistence des droits d'inventeur chez M. Tassara, c'est une chose qui a été dite désormais tant de fois que je n'ai certainement pas à y revenir ici.

La spoliation des ressortissants italiens, titulaires des permis de recherches de phosphates, a été toujours présentée par les intéressés d'abord, et par les agents du Gouvernement royal ensuite, comme portant atteinte à la liberté établie par les traités. La question de l'accaparement des phosphates, de son côté, a toujours été représentée comme étant la question du contraste avec les mêmes règles des mêmes traités de toute la politique phosphatière suivie par le Gouvernement protecteur, comprenant non seulement l'établissement et le maintien du monopole, mais aussi précisément la spoliation des particuliers italiens, et enfin, la participation de l'administration phosphatière marocaine au cartel. Je ne vois donc vraiment pas comment on peut dire qu'il n'y aurait aucun rapport entre les deux affaires.

Enfin, toujours dans ma plaidoirie, j'avais repris la constatation de fait qui avait été déjà indiquée dans les écritures, à savoir que, autant dans les démarches des particuliers intéressés que dans les négociations diplomatiques successives, dans les aide-mémoire de 1935, etc., il avait été clairement exposé le point de vue du Gouvernement royal même par rapport aux autres éléments constitutifs de l'accaparement des phosphates marocains et au monopole en particulier.

J'avais fait ressortir aussi que l'attitude assumée à ce propos par le Gouvernement français avait clairement prouvé que la divergence de vues existant entre les deux Gouvernements sur tous ces divers points n'était pas susceptible d'être éliminée par le voie des négociations. M. Basdevant a essayé d'opposer à cela l'affirmation habituelle qu'il n'y aurait eu là que des éventualités qu'on aurait tenté de faire apparaître au sujet du développement ultérieur d'un débat qui était alors limité dans son objet.

Mais, ici encore, je dois lui faire observer que, si on relit tout ce qui a été dit et fait de part et d'autre — je me borne à renvoyer ici à l'analyse que j'en ai fait dans mon dernier exposé —, il ressort clairement que le différend s'est dessiné de la façon suivante. D'un côté on a dit : Faites attention, nous considérons la spoliation de la Société *Miniere e Fosfati*, ainsi que toute la politique phosphatière que vous avez suivie, par le monopole d'abord, par cette spoliation ensuite et par la participation au cartel enfin, comme étant contraire au régime économique voulu au Maroc par l'Acte d'Algésiras ; et, si nous sommes maintenant disposés à ne pas soulever la question d'ordre général, au cas où vous donneriez satisfaction aux particuliers italiens endommagés par votre politique, nous ne tiendrons pas cette même attitude si vous nous forcez de recourir à La Haye.

Du côté français, on a dit au contraire : De l'Acte d'Algésiras, il ne découle aucune obligation d'adopter à l'égard des ressortissants italiens, en matière de phosphates, le régime des concessions ; et en tout cas vous y avez renoncé par l'Accord de 1912. Il s'ensuit que vous ne pouvez pas prétendre, même par rapport à la Société *Miniere e Fosfati*, à un traitement différent de celui qui lui a été réservé.

Le contraste entre les vues des deux Gouvernements était donc, par là, dessiné déjà sur tous les points, et l'impossibilité d'aboutir à un accord par la voie diplomatique était établie de la façon la plus certaine. Je n'ai donc pas à insister davantage sur l'impossibilité d'opposer à la requête italienne l'existence de la règle des pourparlers diplomatiques préalables, règle dont j'ai montré dans mon exposé précédent quelle doit être, à mon point de vue, la signification exacte.

Quant à la dernière prétention avancée par M. Basdevant, c'est-à-dire que si, comme le Gouvernement royal le soutient, le différend soumis à la Cour a un caractère unitaire, et si le grief d'accaparement comprend celui du traitement infligé à la Société *Miniere e Fosfati*, il en dériverait que l'exception d'irrecevabilité dont il s'agit devrait être étendue à l'ensemble de la requête et non à une seule partie d'elle, je me bornerai ici à cette considération.

Si cela était vrai, il en découlerait que l'on ne pourrait pas discuter devant la Cour, faute de pourparlers diplomatiques préalables, un différend concernant des questions intimement liées entre elles, dont l'une, de l'aveu même de la Partie adverse, a fait l'objet des négociations diplomatiques les plus étendues, et les autres ont été dans ces mêmes négociations clairement dessinées de façon à constater avec certitude l'opposition irréductible des vues des deux Gouvernements.

Je ne fais pas de commentaires là-dessus. Je laisse à la Cour le soin d'apprécier.

En ce qui concerne le prétendu défaut d'épuisement des voies de recours internes, l'agent du Gouvernement royal a déjà répondu à la plupart des allégations de mes honorables contradicteurs. En ce qui me regarde plus particulièrement, M. Basdevant s'est borné à dire dans sa réplique, comme déjà Me Lémonon, que le raisonnement par lequel j'en suis arrivé à prouver que les voies de recours existant en l'espèce ne peuvent aucunement être considérées efficaces et adéquates, serait très logiquement établi si les prémisses dont je suis parti étaient exactes. Mais, puisque Me Lémonon aurait justement détruit le point de départ de cet enchaînement logique, tout le raisonnement s'écroulerait, et par là deviendrait inapplicable l'opinion que l'on pouvait déduire des arrêts de la Cour que j'avais invoqués : dans l'affaire dite de l'usine de Chorzów, nous dit-on, les droits des particuliers intéressés n'étaient pas contestés. Dans l'affaire actuelle, au contraire, ils le sont, et bien plus, ils ne seraient, suivant nos adversaires, que des droits imaginaires. Il n'y aurait donc pas de relation entre les deux affaires, et le précédent ne pourrait pas être invoqué.

Mais, comme il a été dit désormais tant de fois, les droits des ressortissants italiens en l'espèce n'étaient pas du tout imaginaires, et les prémisses sur lesquelles mon raisonnement reposait n'étaient donc pas du tout sans fondement ainsi qu'on le prétend. Je ne reviendrai pas là-dessus. D'autre part, — et voilà le commentaire que j'avais réservé précédemment, — même à admettre que ces prémisses soient contestées et qu'il y ait par là une différence avec l'hypothèse envisagée dans l'affaire de l'usine de Chorzów, est-ce qu'il en dériverait par hasard le

bien-fondé des exceptions préliminaires soulevées par la Partie défenderesse ?

Je voudrais souligner à ce propos, devant la Cour, quel est sur ce point le procédé suivi par la Partie adverse. Le Gouvernement royal a introduit une instance tendant à faire statuer la Cour sur un différend concernant certaines questions de fond. Le Gouvernement français oppose certaines exceptions préliminaires tendant à faire écarter la requête ; ces exceptions, de son avis même, n'ont de valeur que si son opinion sur la question de fond est retenue. Il prétendrait donc écarter la discussion sur le fond au moyen d'exceptions de procédure qui ne peuvent être acceptées que si l'on statue sur le fond, et si on décide, à cet égard, dans le sens préconisé par elle.

Est-ce que cela est régulier ? Est-ce conforme aux prescriptions de ce Statut et de ce Règlement au respect desquels nos honorables contradicteurs aiment si souvent à nous rappeler ?

Encore une fois, je laisse la réponse à la Cour. Je me borne à observer que, par les considérations qu'elle a exposées, la Partie défenderesse a avoué elle-même l'impossibilité d'écarter le débat sur le fond de l'affaire au moyen de l'exception tirée du prétendu défaut d'épuisement des voies de recours internes.

Je passe donc à l'examen de la dernière question : celle relative à la prétention que le différend actuel se serait élevé au sujet de faits et de situations antérieurs à la date critique. Je ne reviendrai pas sur la détermination de cette date ; je me bornerai à renvoyer à ce que j'ai déjà dit sur ce point. M. Basdevant a opposé à ma thèse que la clause contenue dans la déclaration française d'acceptation de la juridiction obligatoire veut éviter tout effet rétroactif de la juridiction obligatoire. C'est très juste : mais elle a pour but d'éviter tout effet rétroactif par rapport à des faits antérieurs à la ratification par l'État qui a posé la clause. Je ne vois, au contraire, pas comment on pourrait étendre cet effet irrétroactif à tous les faits antérieurs à la ratification donnée par un État qui n'a pas posé ladite clause. Mais je m'en voudrais d'insister plus longtemps là-dessus.

Je n'insisterai pas davantage sur l'examen chronologique des faits indiqués dans la requête. Je me bornerai à cet égard à quelques simples observations au sujet du déni de justice.

M. Basdevant m'a reproché avant tout, à ce sujet, d'avoir négligé l'existence du recours judiciaire. Ayant montré en son temps ce que pouvait donner au juste, en l'espèce, ce prétendu recours judiciaire, je n'aurais pas pensé qu'on nous aurait opposé encore son existence. M. Basdevant m'a opposé aussi que, le recours gracieux ne donnant pas une protection judiciaire — tout étant prévu dans la loi portant l'organisation judiciaire —,

il serait hors de la théorie du déni de justice, et que, en tout cas, le rejet du recours gracieux ne serait pas un déni de justice. Il a dit encore que le recours gracieux, en raison même de sa nature et de sa souplesse, peut être indéfiniment renouvelé, de sorte qu'il serait impossible de le tenir jamais pour dénié. Il a dit enfin que, tandis que, lorsqu'un juge ne répond pas ou rejette le recours, il peut y avoir là un déni de justice, si le destinataire du recours gracieux ne répond pas ou rejette le recours, il n'y aurait pas là un déni de justice ; mais il y aurait seulement la conséquence que la décision antérieure subsisterait sans plus.

Je ne crois pas qu'il soit nécessaire de s'attacher à critiquer particulièrement chacune de ces allégations. Je pense que leur simple énoncé est suffisant pour faire juger à la Cour si c'est vraiment moi qui mérite à ce propos le reproche d'avoir exposé, au sujet du déni de justice, une théorie bien artificielle.

M. Basdevant fait justice sommaire des considérations que j'avais exposées lorsque je faisais ressortir : que l'obligation générale du droit international que l'on enfreint par un déni de justice n'est pas l'obligation abstraite d'adopter une certaine loi judiciaire plutôt qu'une autre, mais l'obligation d'octroyer, dans le cas concret, aux ressortissants étrangers une protection judiciaire adéquate ; et que, comme cette obligation ne peut pas se considérer remplie par le seul fait d'avoir émané une certaine réglementation judiciaire, mais seulement lorsque la protection requise dans le cas concret est fournie, ainsi la même obligation ne peut se considérer enfreinte que lorsqu'on signale un refus concret d'octroyer un recours adéquat à un étranger lésé. Mon honorable contradicteur prétend qu'il y aurait là une théorie bien artificielle et bien nouvelle. Cela m'a étonné, car je croyais m'en être tenu à cet égard à l'enseignement des spécialistes. Comme, d'ailleurs, ces spécialistes siègent précisément dans la Cour, ils auront la possibilité d'établir de façon authentique laquelle des deux vues en présence est fondée.

Mais le professeur Basdevant a critiqué, d'une façon bien plus marquée, la conception que j'avais eu l'honneur de soumettre à la Cour dans ma plaidoirie, et suivant laquelle l'un des faits au sujet desquels le différend s'est élevé, savoir la spoliation des ressortissants italiens titulaires des permis de recherche de phosphate, doit être considéré comme étant un fait illicite international qui s'est perfectionné à une date postérieure à l'acceptation de la juridiction obligatoire.

Mon honorable contradicteur ne conteste pas mon point de départ, c'est-à-dire que, lorsqu'on recherche les faits au sujet desquels le différend s'est élevé, il ne faut pas s'attacher à de simples faits matériels, mais à des faits juridiques ou, plus précisément, à des faits illicites internationaux. Il y a donc, sur ce point, l'accord entre nous.

Là où, au contraire, le contraste commence, c'est sur le point où M. Basdevant soutient que le fait illicite international de la spoliation de la Société *Miniere e Fosfati* s'est produit définitivement à la date de la décision du Service des Mines, savoir en 1925, tandis que pour moi il ne s'est produit et perfectionné qu'à la date ultérieure du déni de justice.

Mon éminent adversaire m'a reproché, à cet égard, de méconnaître le sens exact de la règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes. Lorsqu'il y a, comme dans le cas actuel, dit-il, un acte de l'État portant atteinte à des droits protégés par le droit international, cette atteinte engage directement et immédiatement la responsabilité de l'État et la *local redress rule* n'est, dans ce même cas, qu'une règle de procédure.

A l'appui de cette opinion, M. Basdevant a cité aussi l'opinion de M. Bagge, l'arbitre dans l'affaire des navires finlandais, celle de Eagleton, et celle d'un éminent juriste, juge de la Cour, et auteur d'un ouvrage bien connu sur « Le déni de justice en droit international ».

Je n'ignorais, à vrai dire, pas du tout l'existence de cette opinion. Je voudrais seulement faire observer à M. Basdevant que ce même point de vue, si savamment affirmé par certains auteurs, n'est pas du tout l'opinion dominante de la doctrine, où prévaut au contraire — et j'en appelle au même juge de la Cour — l'opinion suivant laquelle la responsabilité internationale au sujet de dommages causés à un étranger prend toujours et exclusivement naissance avec le déni de justice. Cette opinion a comme partisan tout d'abord un savant américain, Borchard, qui l'a fait triompher dans le fameux projet élaboré par la *Harvard Law School*, et destiné à la première Conférence de codification du droit international. Elle a encore comme partisan un éminent juriste autrichien, Strisower, qui l'a soutenue dans son rapport à la session de Lausanne de 1927 de l'Institut de Droit international ; tandis qu'encore Borchard et Krauss l'ont soutenue aux sessions de Cambridge de 1931 et d'Oslo de 1932. Toujours cette même opinion est partagée par de nombreux auteurs, tels que Hoijer, Dumas, Möller, Durand, Beckett, Witenberg, Brierly, Verdross et d'autres. Je suis prêt à fournir à mes honorables contradicteurs la citation exacte des auteurs auxquels je me réfère quand ils le voudront.

Cette opinion a été affirmée par la majorité des délégations à la première Conférence de codification du droit international de 1930, même si aucune théorie n'y a pu définitivement triompher à ce propos, ainsi qu'il résulte du rapport établi par M. Guerrero.

Une duplique comme celle que je dois faire aujourd'hui ne comporte certainement pas une discussion théorique exigeant des développements prolongés. Je m'en abstiendrai donc ici, en me bornant à rappeler une seule considération, qui me paraît

décisive, pour exclure que la règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes puisse être regardée comme étant une règle de procédure.

J'ai rappelé dans mon précédent exposé le principe qui résulte de l'affirmation concordante des savants et de la Cour, suivant lequel le droit subjectif international que l'État fait valoir, même lorsqu'il prend fait et cause pour son ressortissant, n'est pas à confondre avec le droit subjectif interne que le particulier peut avoir dans l'ordre juridique de l'État appelé en justice, et qu'il prétend lésé. Le droit que l'État fait valoir, nous l'avons rappelé, est toujours et exclusivement le droit établi dans l'ordre juridique international à prétendre qu'un certain traitement soit réservé à ses ressortissants.

Par conséquent, on peut distinguer deux hypothèses : première hypothèse, une lésion du droit interne du particulier s'est vérifiée — du fait d'un individu ou d'un organe de l'État, cela n'a pas d'importance —, mais il ne s'est pas encore vérifié une violation du droit subjectif international de l'État national du particulier endommagé à prétendre qu'un certain traitement soit réservé à ce particulier.

Dans ce cas, l'impossibilité de poursuivre internationalement la responsabilité de l'État se comprend aisément, car cette responsabilité manque de son fondement. La règle de l'épuisement préalable des recours internes est à ce sujet, sans doute, une règle de fond.

Deuxième hypothèse : une vraie violation du droit subjectif international de l'État s'est, au contraire, vérifiée. Un fait illicite international parfait, par là, existe. Dans ce cas, une application de la règle de l'épuisement préalable des recours internes comme étant une règle de procédure conduirait à ce résultat qu'un tort international, c'est-à-dire un tort apporté par un sujet du droit des gens à un autre sujet du même droit, après avoir été produit, après être devenu parfait, pourrait cesser d'exister du seul fait qu'un tort interne, donc un tort différent, apporté par un sujet du droit interne à un autre sujet du droit interne — donc par un sujet différent à un autre sujet différent —, dans le domaine de l'ordre juridique interne — donc dans un domaine différent —, ce tort interne, dis-je, aurait reçu une réparation qui, elle aussi, est tout à fait différente de celle à laquelle l'État peut prétendre pour un fait illicite international. Je crois qu'aucun auteur ne voudrait souscrire à une telle conclusion, et je vois précisément dans ce fait la preuve irréfutable que la *local redress rule* doit être considérée comme étant une règle de fond, concernant le moment de la naissance de la responsabilité internationale. Je crois d'ailleurs aussi que les auteurs auxquels M. Basdevant a fait allusion sont bien moins éloignés, en réalité, de mon opinion que ce qui pourrait apparaître à première vue.

Mais je veux bien admettre aussi que je commets par là une faute, que mon opinion est dépourvue de tout fondement, et que la règle de l'épuisement préalable des recours internes n'a rien à voir avec le problème que l'on traite en ce moment. Eh bien, laissons-la de côté. Est-ce que, par ce seul fait, il n'existerait plus aussi les autres principes fondamentaux du droit international ? Est-ce qu'il ne serait plus vrai que les règles du droit international, en matière de traitement des étrangers, n'imposent généralement pas à l'État l'accomplissement d'une certaine activité de la part d'un organe spécifiquement déterminé, mais qu'elles se bornent à demander la réalisation d'un certain résultat, en laissant l'État tout à fait libre de pourvoir à cette fin par l'activité d'un organe plutôt que de l'autre ? Est-ce qu'il ne dérive pas, d'une façon logiquement inéluctable, de cette réalité qu'une violation d'une obligation internationale, dans une hypothèse pareille qui est précisément celle qui se rencontre en l'espèce, ne peut pas être encore affirmée lorsque l'un seulement des moyens dont l'État dispose pour réaliser l'effet voulu manque à sa tâche ? Et que, pour pouvoir établir, dans ce cas, l'existence d'un vrai fait illicite international parfait, il faut que l'État ait clairement manifesté qu'il n'a l'intention de pourvoir par aucun moyen au résultat qu'il devrait assurer ? Est-ce qu'il ne découle pas nécessairement de là que la décision de 1925 du Service des Mines, tout en étant contraire à la réalisation de l'octroi de ce régime des concessions aux ressortissants italiens qui était le résultat voulu par le droit conventionnel, ne signifiait pas encore un refus définitif de l'État de pourvoir à ce même résultat par un autre moyen quelconque, et que ce refus définitif, qui a rendu parfaite la violation du droit international, ne s'est vérifié qu'avec le déni de justice ?

Je m'excuse devant la Cour d'avoir posé tant de points d'interrogation. La réponse à ces interrogatifs me paraît très claire ; et très clair aussi me paraît que, malgré les considérations fort habiles de M. le professeur Basdevant, il reste irréfutablement établi que le fait de la spoliation des ressortissants italiens est un fait illicite international, donc l'un des faits ayant donné lieu au différend actuel, qui s'est perfectionné après la date de la ratification de la clause de juridiction obligatoire.

M. Basdevant a aussi affirmé — page 1294 de la sténographie — qu'on serait très loin de la règle qu'il faut appliquer dans le cas concret lorsque le Gouvernement italien poursuit les conséquences de son concept unitaire du différend et présente l'accaparement des phosphates comme un fait illicite unitaire et complexe, qui se prolonge dans le temps et se renouvelle à chaque instant de sa vie. M. Basdevant se dit d'abord tenté d'entrer dans la voie ainsi ouverte ; et il y entre en effet : pour arriver à quelles conséquences ? Messieurs de la Cour, pour

dire que, puisque le fait illicite international de l'accaparement des phosphates prolonge sa vie jusqu'à aujourd'hui, il ne pourrait pas être examiné par la Cour, le terme de l'acceptation de la juridiction obligatoire de la part de l'Italie ayant expiré le 7 septembre 1936.

Donc, le 30 mars 1936, avant l'expiration de la juridiction obligatoire, l'Italie n'aurait pas été fondée à introduire une requête au sujet d'un fait qui était alors parfait et vivant, seulement parce que ce fait subsisterait encore par la suite à une date où une nouvelle requête au sujet de ce même fait ne serait plus possible. Messieurs de la Cour, je crois pouvoir me passer de tout commentaire.

M. Basdevant s'est naturellement aperçu tout de suite qu'il ne pourrait pas faire adopter un tel point de vue ; il s'est donc retranché immédiatement après derrière un autre argument. Mais quel est cet autre argument ? C'est, encore une fois, l'allégation de l'impossibilité de soutenir au fond la thèse de l'unité du différend.

Messieurs de la Cour, à ce point, je pense que l'on peut bien conclure. Des trois exceptions préliminaires, présentées par le Gouvernement de la République, dont je me suis occupé au cours de la procédure orale, il est resté, après les répliques de nos éminents contradicteurs, seulement ce fait :

1° que les deux exceptions tirées du prétendu défaut d'épuisement des procédures préalables, non seulement apparaissent comme contraires à la réalité des faits tels qu'ils se sont développés et à la nature essentielle des principes du droit des gens, mais ne peuvent être maintenus, de l'aveu même de la Partie défenderesse, que si l'on démontre au préalable le bien-fondé de la thèse qu'elle fait valoir quant au fond du débat, chose qui n'est en tout cas pas possible dans la phase actuelle de la procédure ;

2° que l'exception tirée de la prétention que les faits et les situations au sujet desquels le différend s'est élevé seraient antérieurs à la date de l'acceptation de la juridiction obligatoire est dépourvue de tout fondement, étant donné qu'aussi bien si l'on considère séparément, au gré de la Partie adverse, les faits illicites internationaux qui sont à la base du différend que si on les considère dans le lien profond qui les unit, on arrive toujours également à la conclusion que ces faits illicites internationaux sont, en réalité, postérieurs à la date critique.

La recevabilité de la requête me paraît donc définitivement établie, dans son ensemble comme dans ses particularités.

A la fin de sa plaidoirie, Me Lémonon avait dit que le Gouvernement de la République n'avait posé les exceptions préliminaires qu'avec regret. Eh bien, Messieurs de la Cour, le

Gouvernement royal vous dit: Allons donc au fond de l'affaire. C'est ce que demandent ensemble le droit, la justice et l'équité. Et la Cour aura par là, encore une fois, l'occasion de donner sa contribution précieuse à cet éclaircissement et à ce développement des principes du droit international dans l'avenir desquels nos adversaires et nous avons exprimé la même foi, le même espoir.