

DISSENTING OPINION OF JUDGES HACKWORTH,
BADAWI, LEVI CARNEIRO AND SIR BENEGAL RAU

We feel bound to dissent from the Court on the conclusions relating to consular jurisdiction, fiscal immunity and the interpretation of Article 95 of the Act of Algeciras.

Consular jurisdiction

The Court has found that the United States is not entitled to exercise, as of right, consular jurisdiction in the French Zone of Morocco in cases other than those expressly provided for in the Treaty of 1836 (Articles 20 and 21) and in the Act of Algeciras.

There is hardly anyone to-day who will question the general proposition that what is known as the capitulatory regime is an anachronism which should be brought to a speedy end, wherever it exists. In fact the United States Government itself has at all times been ready to negotiate with both France and Morocco a new arrangement or agreement "to replace and recast in a form more properly adapted to present circumstances the treaty bounds originally contracted with the State of Morocco". (Rejoinder, page 43.)

The question in the present case is not whether the capitulatory regime is good or bad, but whether and to what extent it subsists on a legal basis in respect of United States nationals in Morocco. This is the issue raised in the first Submission of the French Government and the third Submission of the United States Government. In both Submissions the reference is to Morocco.

The judgment of the Court is concerned with consular jurisdiction only in the French Zone.

The Court holds that except for the limited consular jurisdiction aforesaid, the United States claim to such jurisdiction came to an end with the termination of the capitulatory rights and privileges of Great Britain in that Zone by virtue of the Anglo-French Convention of 1937. We cannot accept this view.

By Article 10 of the Anglo-French Convention of 1937, the United Kingdom agreed that henceforth it could not invoke that Article or Article 20 (a most-favoured-nation clause) of the Anglo-Moroccan General Treaty of 1856 for the purpose of claiming the "jurisdictional privileges accorded on the basis of existing treaties concluded by His Majesty the Sultan of Morocco and the United States of America". Article 16 of the same Convention contains a similar provision referring to "jurisdictional privileges enjoyed by the United States under treaties at present in force". It mentions

OPINION DISSIDENTE DE MM. HACKWORTH, BADAWI,
LEVI CARNEIRO ET SIR BENEGAL RAU

[Traduction]

Nous sommes obligés de nous écarter de la Cour sur les conclusions relatives à la juridiction consulaire, à l'immunité fiscale, ainsi qu'à l'interprétation de l'article 95 de l'acte d'Algésiras.

Juridiction consulaire

La Cour dit que les États-Unis d'Amérique ne sont pas fondés à exercer de plein droit la juridiction consulaire, dans la zone française du Maroc, dans d'autres affaires que celles qui sont expressément prévues dans le traité de 1836 (articles 20 et 21) et dans l'acte d'Algésiras.

On ne contestera plus guère aujourd'hui l'idée générale que ce qui est connu sous le nom de « régime capitulaire » forme un anachronisme auquel une fin rapide devrait être apportée là où il existe. En réalité, le Gouvernement des États-Unis s'est lui-même, en tout temps, déclaré prêt à négocier, tant avec la France qu'avec le Maroc, un nouvel arrangement ou accord « pour remplacer et refondre sous une forme mieux adaptée aux circonstances actuelles les liens conventionnels primitivement conclus avec l'État du Maroc ». (Duplique, p. 43.)

La question qui se pose en l'espèce n'est pas de savoir si le régime capitulaire est bon ou mauvais, mais si, et dans quelle mesure, il subsiste sur une base juridique à l'égard des ressortissants des États-Unis au Maroc. Telle est la question soulevée dans la première conclusion du Gouvernement français et dans la troisième conclusion du Gouvernement des États-Unis. Dans les deux conclusions, c'est au Maroc que l'on se réfère.

L'arrêt de la Cour ne concerne la juridiction consulaire que dans la zone française.

La Cour estime qu'à l'exception de la juridiction consulaire limitée mentionnée ci-dessus, la prétention des États-Unis à exercer une telle juridiction a pris fin au moment où la convention franco-anglaise de 1937 a abrogé les droits et privilèges capitulaires dont jouissait la Grande-Bretagne dans cette zone. Nous ne pouvons nous rallier à cette opinion.

Par l'article 10 de la convention franco-anglaise de 1937, le Royaume-Uni est convenu qu'à l'avenir il ne pourrait invoquer cet article ni l'article 20 (clause de la nation la plus favorisée) du traité général anglo-marocain de 1856, aux fins de réclamer « les privilèges de juridiction accordés aux États-Unis d'Amérique d'après les traités en vigueur ». L'article 16 de la même convention contient une disposition analogue visant « les privilèges de juridiction accordés aux États-Unis d'Amérique d'après les traités en vigueur ». Cet article vise l'article 20 du traité général de 1856

Article 20 of the General Treaty of 1856 and also Article 13, another most-favoured-nation clause. From these provisions it appears that in the opinion of the parties to the Convention, that is to say, in the opinion of the French Government and the British Government, the United States would continue to enjoy "jurisdictional privileges", as of right, in Morocco, even after the Anglo-French Convention of 1937 came into force.

After the signature of the Convention, the French Ambassador in Washington wrote to the Secretary of State on August 26th, 1937: "The United States enjoys in Morocco the capitulatory regime by virtue of the Treaty concluded between the two Powers on September 16th, 1836." He then referred to Article 25 of the Treaty of 1836 and continued: "The above-mentioned Convention between the United States and Morocco not having been denounced, the United States continues to benefit by the capitulatory regime in Morocco. In fact, following the conclusion of the Franco-Britannic Agreement (of 1937), it remains to-day the last Power in a position to avail itself of that regime. In advising Your Excellency of the desire of my Government to conclude with the American Government an agreement which would put an end to this regime, I take the liberty of recalling to Your Excellency that during the Conference of Montreux, which ended the regime of the capitulations in Egypt, the representative of the American Government made declarations indicating the conciliatory spirit in which the American Government intended to settle this question These declarations have given my Government reason to think that, like the British Government, the American Government will be willing to consent to the abolition of the regime of capitulations in Morocco."

In the light of these statements, it seems clear that in 1937, the French Government regarded the United States as entitled to avail itself of the capitulatory regime even after the Anglo-French Convention of 1937. We concur in this view and consider that the "jurisdictional privileges" referred to in Articles 10 and 16 of the Anglo-French Convention of 1937 can mean nothing else than full consular jurisdiction. According to those Articles, these jurisdictional privileges rested "on the basis of existing treaties". This brings us to the most important of these treaties, viz., the Act of Algeciras.

We regard the Act of Algeciras as so fundamental that "every article and clause thereof must be observed and fulfilled with good faith". These were the words addressed to the United States and its citizens by President Theodore Roosevelt when causing the Act to be made public in 1907. The importance of the Act and of the principles which it embodies has been acknowledged by all. We

ainsi que l'article 13, lequel comporte une autre clause de la nation la plus favorisée. De ces dispositions, il ressort que, de l'avis des parties à la convention, c'est-à-dire de l'avis du Gouvernement français et du Gouvernement britannique, les États-Unis continueraient à jouir de plein droit des « privilèges de juridiction » au Maroc, même après l'entrée en vigueur de la convention franco-anglaise de 1937.

Après la signature de la convention, l'ambassadeur de France à Washington écrivit ce qui suit au secrétaire d'État, le 26 août 1937 : « Les États-Unis jouissent au Maroc du régime capitulaire en vertu du traité conclu entre les deux Puissances le 16 septembre 1836. » Puis, se référant à l'article 25 du traité de 1836, il continue ainsi ¹ : « La convention précitée entre les États-Unis et le Maroc n'ayant pas été dénoncée, les États-Unis continuent à bénéficier du régime capitulaire au Maroc. En fait, à la suite de la conclusion de la convention franco-anglaise (de 1937), ils demeurent aujourd'hui la dernière Puissance en mesure de se prévaloir de ce régime. En portant à la connaissance de Votre Excellence le désir de mon gouvernement de conclure avec le Gouvernement américain un accord ayant pour objet de mettre fin à ce régime, j'ai l'honneur de rappeler à Votre Excellence que pendant la conférence de Montreux, qui mit fin au régime des capitulations en Égypte, le représentant du Gouvernement américain prononça des déclarations indiquant l'esprit de conciliation dans lequel le Gouvernement américain entendait résoudre cette question.... Ces déclarations ont donné à mon gouvernement raison de croire que, de même que le Gouvernement britannique, le Gouvernement américain sera disposé à consentir à l'abolition du régime des capitulations au Maroc. »

A la lumière de ces déclarations, il paraît clair qu'en 1937 le Gouvernement français estimait que les États-Unis étaient fondés à se prévaloir du régime capitulaire, même après la conclusion de la convention franco-anglaise de 1937. Nous sommes du même avis ; selon nous, les privilèges juridictionnels visés aux articles 10 et 16 de la convention franco-anglaise de 1937 ne peuvent avoir d'autre signification que la pleine juridiction consulaire. Selon ces articles, ces privilèges juridictionnels existaient « d'après les traités en vigueur ». Cela nous amène au plus important de ces traités, à savoir l'acte d'Algésiras.

A notre avis, l'acte d'Algésiras est si fondamental que « chacun de ses articles et de ses clauses doit être respecté et accompli de bonne foi ». C'est dans ces termes que le Président Th. Roosevelt s'est adressé aux États-Unis et à leurs citoyens en procédant à la publication de cet acte, en 1907. Tous ont reconnu l'importance de l'acte et des principes auxquels il donne corps. Nous estimons donc

¹ Cette note, dont l'original paraît avoir été en français, a été versée au dossier en traduction anglaise seulement. L'extrait cité ici est une version française établie d'après la traduction. [*Note du Greffe.*]

therefore consider that in interpreting the Act due effect must be given not only to its express provisions but also to the underlying implications which lend coherence and meaning to the express provisions. Otherwise the entire structure of the Act may be undermined. So far as the United States is concerned, none of its provisions have been abrogated or renounced.

The Act of Algeciras is a great multilateral convention directly binding upon Morocco and the United States as well as the other signatory Powers. Its status in regard to the old bilateral treaties, as an independent and superior act, is formally expressed in its last Article 123. The scheme of rights and obligations which it established, whether expressly or by necessary implication, as between Morocco and the United States can not, therefore, be allowed to be impaired by any transactions concluded between any of the other signatories without the concurrence of both Morocco and the United States. This appears to us to be fundamental.

At the date of the Act of Algeciras, all the foreign signatory States had acquired, by usage or by treaty and usage, full consular jurisdiction in Morocco. The system in its entirety had been well established for at least fifty years, as shown by the Anglo-Moroccan General Treaty of 1856. The Act adopted the system as it stood and, far from seeking to end it or to modify it in any way, extended it to the new criminal prosecutions and civil suits that might arise under the Act. We need not enumerate all the articles of the Act in which this has been done, but shall mention only the salient ones. Article 29 extends the consular system to prosecutions for violations of the Regulations in Chapter II of the Act, and Articles 101 and 102 to those of the Regulations in Chapter V. Article 45 extends the system to actions instituted by the State Bank of Morocco against foreign nationals. The extent to which the capitulatory system, with all its implications, is embedded in the Act is indicated by the fact that when Great Britain renounced the system in the French Zone by the Convention of 1937, the effect was declared in the Protocol of Signature of the Convention to be "to involve the renunciation by His Majesty the King of the right to rely upon" no less than 78 articles out of the 123 articles of the Act.

We consider that the Act has adopted the system. It was the natural thing to do at that date and it was an obvious inducement to the foreign signatory Powers not only to assent to all the laws and regulations made by or under the Act, but to uphold what was of paramount importance to the ruler of Morocco at that time, namely, "the triple principle of the sovereignty and independence of H.M. the Sultan, the integrity of his domains and economic liberty without any inequality", which was declared in the Preamble of the Act to be the foundation of a new order.

qu'en interprétant l'acte, il faut dûment donner effet non seulement à ses dispositions expresses mais également aux principes implicites qui lui servent de base et qui prêtent cohérence et signification aux dispositions expresses. Autrement toute la structure de l'acte serait sapée. En ce qui concerne les États-Unis, aucune de ses dispositions n'a fait l'objet d'une abrogation ou d'une renonciation.

L'acte d'Algésiras est une grande convention multilatérale liant directement le Maroc et les États-Unis de même que les autres Puissances signataires. Son statut d'acte indépendant et supérieur, par rapport aux anciens traités bilatéraux, est formellement exprimé dans son dernier article, l'article 123. On ne saurait donc permettre que le réseau de droits et d'obligations qu'il établit expressément ou par implication nécessaire, entre le Maroc et les États-Unis, soit altéré par des arrangements conclus entre d'autres signataires, sans l'accord du Maroc et des États-Unis. Cela nous paraît être fondamental.

A la date de l'acte d'Algésiras, tous les États étrangers signataires avaient acquis, par usage ou par traité et usage, pleine juridiction consulaire au Maroc. Le système, dans son intégralité, avait été bien établi pendant cinquante ans au moins, comme le montre le traité général anglo-marocain de 1856. L'acte reprit le système tel qu'il existait et, loin de chercher à y mettre fin ou à le modifier en rien, il l'étendit aux nouvelles poursuites criminelles et actions civiles qui pourraient avoir lieu en vertu de l'acte. Point n'est besoin d'énumérer tous les articles de l'acte où il en fut fait ainsi ; nous ne mentionnerons que les plus importants d'entre eux. L'article 29 étend le système de juridiction consulaire aux poursuites pour infractions au règlement établi dans le chapitre II de l'acte, et les articles 101 et 102 pour infractions au règlement établi au chapitre V. L'article 45 étend le système aux actions intentées par la Banque d'État du Maroc contre les ressortissants étrangers. La mesure dans laquelle le régime capitulaire, avec toutes ses implications, est incorporé dans l'acte, ressort du fait qu'au moment où la Grande-Bretagne, par la convention de 1937, renonça à ce régime dans la zone française, il a été énoncé dans le protocole de signature de la convention que l'effet de celle-ci était « d'entraîner la renonciation de S. M. le Roi à se prévaloir » de non moins de 78 articles parmi les 123 que compte l'acte.

Nous estimons que l'acte a adopté le régime. C'était la chose naturelle à faire à cette date, cela devait encourager nettement les Puissances étrangères, non seulement à donner leur assentiment aux lois et règlements établis par l'acte ou en vertu de celui-ci, mais à maintenir ce qui, pour le souverain du Maroc, présentait à l'époque une importance primordiale, à savoir « 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 », principe dont le préambule de l'acte déclare qu'il est le fondement de l'ordre nouveau.

The consular system has been adopted in the Act, not so much by express provision as by necessary implication. It would have occurred to no one to do so except by implication, because the system was part of the established order at that time. To give effect to the bare provisions of the Act and ignore this basic implication in respect of all other cases of the exercise of consular jurisdiction would result in curious anomalies. For example, it is admitted that actions against a United States national by the State Bank of Morocco must, under Article 45 of the Act, be brought before the United States consular court ; but not any other civil action by a Moroccan or a foreigner. What is there peculiar to the Bank's actions that they and they alone should be tried by the consular court ? Similarly, what is the special feature of prosecutions for breach of customs and arms regulations that they and they alone should be dealt with by the consular court under Chapters II and V of the Act ? Furthermore, what is there peculiarly onerous about the taxes mentioned in Chapter IV of the Act that they and only they should be leviable from foreign nationals subject to the safeguards provided in that Chapter, while other and perhaps heavier taxes may be freely levied ? It is difficult to find a satisfactory answer to these questions.

It seems to us that if the Act of Algeciras is to be maintained as a logical and coherent structure, the full consular system embedded in it must be adopted.

There is no danger that this adoption would confer upon the system any longer lease of life than it would otherwise have had. For, even without the Act, the system, being based *inter alia* upon long-established usage, which is only another name for agreement by conduct, can only be terminated in the way in which international agreements can be terminated ; and its adoption in the Act makes no difference in this respect.

We now come to the implications of another important multi-lateral treaty, the Convention of Madrid. Article 5 of the Convention makes special provision for the trial of civil suits against protégés commenced before protection is granted and against ex-protégés before protection is withdrawn ; it also provides that the right of protection shall not be exercised towards protégés under prosecution for a crime before they have been tried by the authorities of the country or before their sentence has been executed. These provisions necessarily imply that civil suits and prosecutions against the protégés of any foreign Power that signed the Convention are normally to be tried by the consular courts of that Power ; otherwise the Article, which prescribes special rules for pending cases, would be unintelligible. Amongst the protégés are not only

L'acte a adopté le régime de juridiction consulaire non point tant par disposition expresse que par implication nécessaire. Personne n'aurait pensé à le faire autrement que par implication parce que le système faisait partie de l'ordre reconnu à l'époque. Donner effet à la lettre des dispositions de l'acte et méconnaître cette implication fondamentale pour tous les autres cas d'exercice de la juridiction consulaire, aboutirait à des anomalies curieuses. Par exemple, il est admis que les actions intentées par la Banque d'État du Maroc contre un ressortissant des États-Unis doivent être portées, selon l'article 45 de l'acte, devant le tribunal consulaire des États-Unis ; mais il n'en est pas de même de toute autre action civile intentée par un Marocain ou un étranger. Qu'est-ce que les actions introduites par la Banque ont de si particulier qu'elles, et elles seules, devraient être jugées par le tribunal consulaire ? De même, quel est l'aspect si particulier que présentent les poursuites pour infractions aux règlements relatifs aux douanes et aux armes pour qu'elles, et elles seules, doivent être jugées par le tribunal consulaire, en vertu des chapitres II et V de l'acte ? Ou, par ailleurs, en quoi les impôts visés au chapitre IV de l'acte sont-ils si particulièrement lourds qu'eux seuls puissent être perçus sur les ressortissants étrangers, sous réserve des garanties prévues dans ce chapitre, alors que d'autres impôts, peut-être plus lourds, peuvent être perçus librement ? Il est difficile de donner à ces questions une réponse satisfaisante.

A notre avis, si l'acte d'Algésiras doit être maintenu comme une construction logique et cohérente, il faut adopter tout le régime de juridiction consulaire qui s'y trouve incorporé.

Il n'y a pas lieu de craindre que l'adoption de ce système lui confère une existence plus longue que celle qu'il aurait eue autrement. En effet, même en l'absence de l'acte d'Algésiras, le régime, étant fondé, entre autres, sur un usage bien établi (ce qui n'est qu'une autre manière de désigner un accord se manifestant par la conduite), peut seulement être abrogé selon les méthodes permettant d'abroger les accords internationaux. L'adoption du régime dans l'acte ne crée aucune différence à cet égard.

Nous en arrivons maintenant aux implications d'un autre traité multilatéral important, la convention de Madrid. L'article 5. de la convention consacre une disposition spéciale aux procès civils engagés contre des protégés avant que la protection leur ait été accordée et contre ses ex-protégés avant que la protection eût cessé pour eux. Il prévoit également que le droit de protection ne pourra être exercé à l'égard des protégés poursuivis pour un délit avant qu'ils n'aient été jugés par les autorités du pays et qu'ils n'aient accompli leur peine. Ces dispositions impliquent nécessairement que les procès civils et les poursuites engagés contre les protégés d'une Puissance étrangère ayant signé la convention doivent être normalement jugés par les tribunaux consulaires de cette Puissance ; autrement l'article, qui prévoit des

Moorish subjects employed by the legation and the consular officers of the foreign Power, but also a certain number of Moorish factors, brokers, or agents employed by foreign merchants for their business affairs. Articles 1 and 10 of the Convention maintain the position of these factors, brokers and agents unchanged.

The Convention is still in force, so far as the United States is concerned, so that United States protégés are still entitled to its benefits. If such is the position of United States protégés, who are Moroccan subjects, *a fortiori* must it be the position of United States nationals, who are in some cases their employers in business. This was the view of the French Government itself in 1905, as evidenced by a despatch dated August 21st, 1905, addressed by the President of the French Cabinet to the French Diplomatic Representatives in London, Petrograd, Berlin, Rome, Vienna, Washington, Brussels, The Hague, Copenhagen, Stockholm and Lisbon.

“Our Minister at Tangier informs me that the Shereefian Government has imprisoned one of our Algerian subjects ... and made known its intention to remove him from our jurisdiction.

This fact is a violation of treaties.

.....

All the Powers signatories with Morocco to the Madrid Convention of July 3, 1880, or having adhered to it, have an interest in the respect of the principles which are put in issue. By virtue of a rule recognized by this international instrument, Moroccan protégés are removed from Moroccan jurisdiction; *a fortiori* the foreigners, subjects of the Powers, must benefit of the same advantage.

I would appreciate your indicating to the Government to which you are accredited the point of view of the Government of the [French] Republic....” (Rejoinder, p. 34.)

At the date of the Madrid Convention, the signatory Powers were, independently of the Convention, entitled to claim full consular jurisdiction for their nationals, and therefore it was not necessary to mention this right separately in the Convention itself. But even where the external sources of the right have ceased, the right continues to flow from the express provisions which have been inserted in the Convention itself in respect of protégés.

The Court has rejected the contention of the United States Government basing its claim to consular jurisdiction and other capitulatory rights in Morocco on “custom and usage”. The rejection appears to proceed on the ground that sufficient evidence has

règles particulières pour les affaires pendantes, serait incompréhensible. Parmi les protégés, il y a non seulement les sujets marocains au service de la légation et les fonctionnaires consulaires de la Puissance étrangère, mais également un certain nombre de facteurs, courtiers ou agents marocains employés par des négociants étrangers pour leurs affaires commerciales. Les articles 1 et 10 de la convention maintiennent sans changement la position de ces facteurs, courtiers et agents.

La convention est encore en vigueur en ce qui concerne les États-Unis, en sorte que les protégés de ce pays continuent à pouvoir en invoquer le bénéfice. Si telle est la position des protégés des États-Unis, qui sont sujets marocains, telle doit être *a fortiori* la position des ressortissants des États-Unis qui, dans certains cas, sont leurs employeurs commerciaux. Telle était en 1905 l'opinion du Gouvernement français lui-même, ce qui ressort d'une dépêche, en date du 21 août 1905, adressée par le président du cabinet français aux représentants diplomatiques de France à Londres, Pétrograde, Berlin, Rome, Vienne, Washington, Bruxelles, La Haye, Copenhague, Stockholm et Lisbonne.

« Notre ministre à Tanger vient de me faire connaître que le Gouvernement chérifien a emprisonné un de nos sujets algériens en marquant son intention de le soustraire à notre juridiction.

Ce fait constitue une violation des traités.

.

Toutes les Puissances signataires avec le Maroc de la convention de Madrid du 3 juillet 1880 ou y ayant adhéré ont d'ailleurs intérêt au respect des principes qui se trouvent ainsi mis en cause. En vertu d'une règle reconnue par cet acte international, les Marocains protégés échappent à la juridiction marocaine ; *a fortiori* les étrangers, sujets des Puissances, doivent-ils bénéficier du même avantage.

Je vous serai très obligé d'indiquer au Gouvernement auprès duquel vous êtes accrédité le point de vue où se place le Gouvernement de la République [française].... » (Duplique, p. 34.)

A la date de la convention de Madrid, les Puissances signataires étaient, indépendamment de la convention, fondées à réclamer le droit d'exercer la juridiction consulaire pour leurs ressortissants. Il n'était donc pas nécessaire de faire séparément mention de ce droit dans la convention elle-même. Mais même lorsque les sources extérieures du droit se sont taries, le droit a continué de découler des dispositions expresses qui avaient été insérées dans la convention elle-même à l'égard des protégés.

La Cour a rejeté la thèse du Gouvernement des États-Unis tendant à fonder sa prétention à l'exercice de la juridiction consulaire et des autres droits capitulaires au Maroc sur « la coutume et l'usage ». La Cour paraît être partie de l'idée que cette prétention

not been produced in support of the claim. We consider that the evidence available is sufficient.

Usage is an established source of extraterritorial jurisdiction and has, for example, been enumerated as a lawful source in the Preamble to the British Foreign Jurisdiction Act, 1890, which recites that "by treaty, capitulation, grant, usage, sufferance and other lawful means, Her Majesty the Queen has jurisdiction within divers foreign countries". Usage and sufferance are only different names for agreement by prolonged conduct, which may be no less binding than agreement by the written word. The full consular jurisdiction which the United States in fact exercises in Morocco to this day has been in existence for nearly a hundred years, if not longer; and during this long period both treaties and usage, in the broad sense of these terms, have contributed to the total result in varying measure. It is not possible, nor is it of any practical interest, at this distance of time, to isolate and assess separately the contribution made by each of these sources. Both were at work supplementing each other.

The first treaty in which full consular jurisdiction was conceded by the ruler of Morocco to a foreign Power appears to be the Anglo-Moroccan General Treaty of 1856. It is admitted in the French Government's Reply to the Counter-Memorial of the United States Government that this Treaty incorporated existing usages, which necessarily implies that usage was at work even before 1856. It is true that the admission has been made for the purpose of contending that after incorporation the usages shared the fate of the Treaty, a contention with which we do not agree; nevertheless, there is the admission that the Treaty incorporated prior usage.

Article XIV of that Treaty and Article XVI of the Treaty of 1861 between Morocco and Spain are, equally, evidence that usage was at work before, as well as during, the period of these two Treaties. These Articles provide that litigation between British subjects or Spanish subjects and other foreigners shall be decided solely in the tribunal of the foreign consuls without the interference of the Moorish Government "according to the established usages which have *hitherto* been acted upon or may *hereafter* be arranged between such consuls", or "could according to established forms, or according to those which may be agreed upon among the said consuls". This shows that usage was operating and was supplementing treaties both before and after 1856 and 1861.

It is also significant that United States Congressional legislation has, ever since 1860, invested the consular courts in Morocco with jurisdiction in both criminal and civil matters "so far as the same is allowed by treaty, and in accordance with the usages of the countries in their intercourse with the Franks or other Christian nations". In other words, the United States has been openly relying

n'avait pas été établie par des preuves suffisantes. A notre avis, les preuves produites sont suffisantes.

L'usage est une source reconnue de la juridiction extraterritoriale ; il a par exemple été cité comme source légale dans le préambule du *British Foreign Jurisdiction Act* de 1890, où il est énoncé que « par traité, capitulation, octroi, usage, tolérance et autres moyens légaux, Sa Majesté la Reine exerce la juridiction dans divers pays étrangers ». L'usage et la tolérance ne sont qu'une manière différente de désigner un accord se manifestant par une conduite prolongée, accord qui peut n'être pas moins obligatoire qu'un accord écrit. La pleine juridiction consulaire que les États-Unis ont, en fait, exercée au Maroc jusqu'à ce jour, a existé pendant près de cent ans, sinon davantage. Pendant cette longue période, tant les traités que l'usage au sens large de ces termes, ont contribué, dans une mesure variable, au résultat total. Il ne serait pas possible, et d'ailleurs sans intérêt pratique, d'isoler et d'évaluer après une si longue période séparément la contribution provenant de chacune de ces sources. Toutes les deux ont opéré en se complétant l'une l'autre.

Le premier traité par lequel pleine juridiction consulaire ait été accordée à une Puissance étrangère par le souverain du Maroc paraît être le traité général anglo-marocain de 1856. Dans sa réplique au contre-mémoire du Gouvernement des États-Unis, le Gouvernement français paraît admettre que ce traité incorporait des usages existants, ce qui implique nécessairement que l'usage déployait ses effets même avant 1856. Assurément, cette admission est intervenue pour soutenir qu'après incorporation, les usages ont partagé le sort du traité, thèse à laquelle nous ne saurions nous rallier. Quoi qu'il en soit, cela comporte l'admission que le traité incorporait un usage antérieur.

L'article XIV de ce traité et l'article XVI du traité de 1861 entre le Maroc et l'Espagne apportent également la preuve que l'usage déployait ses effets avant et pendant la période couverte par ces deux traités. Ces articles prévoyaient que les litiges entre sujets britanniques ou sujets espagnols et d'autres étrangers seraient tranchés seulement par le tribunal des consuls étrangers sans intervention du Gouvernement marocain « selon les usages établis qui ont été observés *jusqu'ici* ou qui seront à *l'avenir* adoptés par ces consuls », ou « suivant les usages établis ou les arrangements à concerter entre lesdits consuls ». Cela démontre que l'usage déployait ses effets et complétait des traités tant avant qu'après 1856 et 1861.

Il est non moins significatif que la législation adoptée par le Congrès des États-Unis, dès 1860 et sans interruption depuis lors, ait conféré aux tribunaux consulaires au Maroc la juridiction civile et criminelle, « dans la mesure où celle-ci est autorisée par traité et conformément aux usages des pays dans leur rapport avec les nations franques ou autres nations chrétiennes ». En d'autres

on usage as one of the sources of its jurisdiction ever since 1860.

Even after 1937, when, according to the French Government, the benefits of the capitulatory provisions of the Treaties of 1856 and 1861 were no longer available to the United States, the French Government has been transmitting Moroccan taxation and other laws to the United States Government in order to have them made applicable to United States nationals in the French Zone. The assent of the United States to taxation laws was sought in this way some twenty-three times in the period 1938-1948. This could only be on the ground that jurisdiction to enforce these laws against United States nationals lay with the United States consular courts.

The conduct of the French Government was not due merely to what was described during the hearings as "gracious tolerance". As early as October 1937, the Secretary of State of the United States wrote as follows to the French Ambassador in Washington :

"I observe that in your Note [of August 26, 1937], reference is made to Article 25 of the American-Moroccan Treaty of September 16, 1836, which provides for the termination of the Treaty upon one year's notice given by either party. In order that there may be no misunderstanding, I think it is pertinent to point out that American capitulatory rights in Morocco are derived not only from the American-Moroccan Treaty of 1836, but also from other treaties, conventions, or agreements and confirmed by long-established custom and usage."

Thus the French Government knew in 1937 that the United States was asserting usage as at least one legal basis of its rights, and in spite of this knowledge, the French Government continued the old practice without any reservation. It was not, therefore, a case of mere "gracious tolerance". As we have shown, usage has been continuously at work, in varying measure, during a period of nearly a hundred years, if not longer, and, therefore, what has been happening since 1937 is evidence of a continuous process which began nearly a century before that date.

It is significant that during the years 1914-1916, France negotiated a series of agreements with foreign States by which they renounced claiming their "rights and privileges arising out of the regime of capitulations" in the French Zone. Some of these States, such as Switzerland, Greece and Japan, had never entered into treaty relations of any sort with Morocco. Only through usage could these States have acquired the rights which they undertook not to claim. The position of the United States can not be worse merely because it had treaties with Morocco containing most-favoured-nation clauses.

termes, les États-Unis se fondaient ouvertement, dès 1860, et sans interruption depuis lors, sur l'usage comme étant l'une des sources de leur juridiction.

Même après 1937, date à laquelle, selon le Gouvernement français, les États-Unis ne bénéficiaient plus des dispositions capitulaires des traités de 1856 et de 1861, le Gouvernement français a transmis au Gouvernement des États-Unis des lois, fiscales ou autres, afin qu'elles soient rendues applicables aux ressortissants des États-Unis dans la zone française. L'assentiment des États-Unis aux lois fiscales fut sollicité de cette manière à vingt-trois reprises environ pendant la période allant de 1938 à 1948. Cela n'a pu se faire qu'en partant de l'idée que la compétence pour appliquer ces lois à l'encontre des ressortissants des États-Unis appartenait aux tribunaux consulaires des États-Unis.

L'attitude du Gouvernement français n'était pas due simplement à ce que l'on a qualifié en plaidoirie de « tolérance gracieuse ». Dès octobre 1937, le secrétaire d'État des États-Unis écrivait ce qui suit à l'ambassadeur de France à Washington :

« Je constate que dans votre note [du 26 août 1937], référence est faite à l'article 25 du traité conclu entre les États-Unis et le Maroc le 16 septembre 1836, lequel prévoit que chaque partie peut le dénoncer moyennant préavis d'un an. Afin qu'il n'y ait pas de malentendu, il me paraît utile de faire remarquer que les droits capitulaires des États-Unis au Maroc ne découlent pas seulement du traité de 1836 mais également des autres traités, conventions, ou accords, et qu'ils sont confirmés par une coutume et un usage établis depuis longtemps. »

Le Gouvernement français savait donc en 1937 que les États-Unis affirmaient que l'usage était tout au moins un fondement juridique de leurs droits, et malgré cette information, le Gouvernement français a continué d'appliquer l'ancienne pratique sans faire aucune réserve. Il ne s'agit donc pas d'une simple « tolérance gracieuse ». Ainsi que nous l'avons montré, l'usage a fonctionné continuellement, à des degrés d'ailleurs variables, pendant une période de près de cent ans, sinon plus longtemps. Par conséquent, les faits qui se sont passés depuis 1937 apportent la preuve d'une évolution continue commencée près d'un siècle avant cette date.

Il est significatif que pendant les années 1914-1916 la France a négocié avec des États étrangers une série d'accords par lesquels ceux-ci renonçaient à réclamer l'exercice des « droits et privilèges découlant du régime des capitulations » dans la zone française. Certains de ces États, tels que la Suisse, la Grèce et le Japon, n'avaient jamais eu de rapports conventionnels quelconques avec le Maroc. Ce n'est que par l'usage que ces États ont pu acquérir des droits qu'ils se sont engagés à ne pas réclamer. La position des États-Unis ne saurait donc être pire, pour le simple fait qu'ils avaient conclu avec le Maroc des traités contenant des clauses de la nation la plus favorisée.

It has often been said in the course of this case that the United States is now the only Power that has not renounced its capitulatory rights in Morocco. This is hardly accurate. The renunciation by Great Britain in the Anglo-French Convention of 1937 is confined to the French Zone ; so too is the renunciation (such as it is) by Spain in the Franco-Spanish Declaration of 1914. Neither of these renunciations extends to the whole of Morocco which the United States still treats as a single country. Moreover, there are still "French tribunals" in the French Zone and "Spanish tribunals" in the Spanish Zone. These, it may be noted, are the names used in the Franco-Spanish Declaration of 1914. Technically, the French tribunals are not consular courts ; but in fact they exercise, as part of their functions, the jurisdiction formerly exercised by the French consular courts. The United States is not therefore claiming a unique position. Such inequality as may appear to exist is the result, not of the claim of the United States, but of attempts to secure piecemeal renunciation, from each signatory Power, of rights which had accrued to all of them equally through usage and treaties, particularly the Convention of Madrid and the Act of Algeciras. This appears to be admitted in the Memorial of the French Government :

"Moreover, in Morocco especially, the disappearance of capitulatory privileges in general had logically to result from *simultaneous* action *by all* foreign Powers. Otherwise, inequalities of status would have resulted which would have been in contradiction with the general contractual principles governing the international status of the Shereefian Empire." (Memorial, p. 47.)

Our conclusion, upon this part of the case, is that the third Submission of the Government of the United States, which relates to its jurisdictional privileges, must be accepted, even apart from the effect of the most-favoured-nation clauses in its Treaty of 1836 with Morocco.

Fiscal Immunity

The right to tax necessarily implies the right to take coercive measures in case of non-payment. It follows from what we have said on the issue of consular jurisdiction that no coercive measures can be taken against the person or property of nationals of the United States except with the aid of the consular courts of the United States, which, in the ultimate analysis, means the assent of the United States. In this sense, and to this extent, therefore, they enjoy a general immunity from Moroccan taxation, apart from the effect of any most-favoured-nation clause.

On a souvent répété au cours de l'affaire, que les États-Unis sont maintenant la seule Puissance qui n'ait pas renoncé à ses droits capitulaires au Maroc. Ceci n'est pas exact. La reconciation faite par la Grande-Bretagne dans la convention anglo-française de 1937 est limitée à la zone française ; il en est de même de la renonciation (telle qu'elle est conçue) faite par l'Espagne dans la déclaration franco-espagnole de 1914. Aucune de ces renonciations ne s'étend à l'ensemble du Maroc que les États-Unis continuent de considérer comme un seul pays. En outre, il existe encore des « tribunaux français » dans la zone française et des « tribunaux espagnols » dans la zone espagnole. Telles sont, remarquons-le, les désignations employées dans la déclaration franco-espagnole de 1914. Techniquement, les tribunaux français ne sont pas des tribunaux consulaires ; mais ils exercent en fait, comme faisant partie intégrante de leurs attributions, la juridiction qu'exerçaient auparavant les tribunaux consulaires français. Les États-Unis ne revendiquent donc pas une position unique. Dans la mesure où on peut voir ici quelque inégalité, celle-ci ne provient pas de la prétention des États-Unis mais des efforts en vue d'obtenir une renonciation par fragments, de chacune des Puissances signataires, aux droits dont elles avaient toutes bénéficié également en vertu de l'usage et des traités et, en particulier, de la convention de Madrid et de l'acte d'Algésiras. Ceci paraît avoir été admis dans le mémoire du Gouvernement français, qui indique :

« On doit même ajouter que, spécialement au Maroc, la disparition des privilèges capitulaires en général devait être logiquement le fait *simultané de tous* les États étrangers, sous peine de voir se creuser entre eux des inégalités de statut en contradiction avec les principes généraux conventionnels qui régissent la situation internationale de l'Empire chérifien. » (Mémoire, p. 47.)

Nous estimons donc, sur ce point de l'affaire, que la troisième conclusion du Gouvernement des États-Unis visant les privilèges juridictionnels doit être accueillie, indépendamment même de l'effet des clauses de la nation la plus favorisée figurant dans le traité conclu par ce pays avec le Maroc en 1836.

L'immunité fiscale

Le droit d'imposer suppose nécessairement le droit de prendre des mesures de contrainte en cas de défaut de paiement. Il découle de ce que nous avons dit au sujet de la juridiction consulaire qu'aucune mesure de contrainte ne peut être prise sur la personne ou sur les biens des ressortissants des États-Unis, sinon avec le concours des tribunaux consulaires des États-Unis, ce qui, en dernière analyse, signifie l'assentiment des États-Unis. Dans ce sens et en cette mesure, ils jouissent donc d'une exemption générale des impôts marocains, sans égard à l'effet d'aucune clause de la nation la plus favorisée.

We need not repeat our arguments regarding consular jurisdiction based on the Convention of Madrid and the Act of Algeciras. But there are certain special provisions both in the Convention and the Act which relate to taxes on foreigners and to which we would invite attention.

The Convention of Madrid provides for the levy of two taxes on foreigners, the agricultural tax and the gate tax. Article 12 deals with the agricultural tax and is in the following terms :

“Foreigners and protected persons who are the owners or tenants of cultivated land, as well as brokers engaged in agriculture, shall pay the agricultural tax. They shall send to their Consul annually, an exact statement of what they possess delivering into his hands the amount of the tax.

He who shall make a false statement shall be fined double the amount of the tax that he would regularly have been obliged to pay for the property not declared. In case of repeated offense this fine shall be doubled.

The nature, method, date and apportionment of this tax shall form the subject of a special regulation between the Representatives of the Powers and the Minister of Foreign Affairs of His Shereefian Majesty.”

Article 13 deals with the gate tax and runs thus :

“Foreigners, protected persons and brokers owning beasts of burden shall pay what is called the gate-tax. The apportionment and the manner of collecting this tax which is paid alike by foreigners and natives, shall likewise form the subject of a special regulation between the Representatives of the Powers and the Minister of Foreign Affairs of His Shereefian Majesty.

The said tax shall not be increased without a new agreement with the Representatives of the Powers.”

Chapter IV of the Act of Algeciras provided for the levy of some additional taxes from foreigners. In the case of every one of these new taxes, as in the case of those provided for in the Convention of Madrid, special safeguards are prescribed. The “*tertib*” leviable under Article 59 is not to be applied to foreign subjects except under the conditions stipulated by the Regulations of the Diplomatic Body at Tangier on November 23rd, 1903. This Regulation provided, *inter alia*, that if a foreigner or protégé refused to pay the tax in time and coercive measures became necessary, these measures would be taken exclusively through the consular authorities. Safeguards are provided under Article 61 in respect of the building taxes ; under Article 64 in respect of certain taxes on trades, industries, and professions ; under Article 65 in respect of the stamp tax, the transfer tax on the sale of real estate, the statistical and weighing tax and the wharfage and lighthouse dues ; under Article 70 in respect of harbour dues ; under Article 71 in respect of customs-storage dues.

Nous n'avons pas besoin de répéter nos arguments relatifs à la juridiction consulaire fondée sur la convention de Madrid et l'acte d'Algésiras. Mais certaines dispositions spéciales contenues à la fois dans la convention et dans l'acte sont relatives aux impôts sur les étrangers, et ce sont elles que nous signalons à l'attention.

La convention de Madrid dispose que deux taxes seront perçues sur les étrangers, l'impôt agricole et la taxe des portes. L'article 12 traite de l'impôt agricole et est ainsi conçu :

« Les étrangers et les protégés propriétaires ou locataires de terrains cultivés, ainsi que les censaux admis à l'agriculture, paieront l'impôt agricole. Ils remettront chaque année à leur consul la note exacte de ce qu'ils possèdent, en acquittant entre ses mains le montant de l'impôt.

Celui qui fera une fausse déclaration paiera, à titre d'amende, le double de l'impôt qu'il aurait dû régulièrement verser pour les biens non déclarés. En cas de récidive, cette amende sera doublée.

La nature, le mode, la date et la quotité de cet impôt seront l'objet d'un règlement spécial entre les représentants des Puissances et le ministre des Affaires étrangères de Sa Majesté chérifienne. »

L'article 13 traite de la taxe des portes et est ainsi conçu :

« Les étrangers, les protégés et les censaux propriétaires de bêtes de somme paieront la taxe dite des portes. La quotité et le mode de perception de cette taxe commune aux étrangers et aux indigènes seront également l'objet d'un règlement spécial entre les représentants des Puissances et le ministre des Affaires étrangères de Sa Majesté chérifienne.

Ladite taxe ne pourra être augmentée sans un nouvel accord avec les représentants des Puissances. »

Le chapitre IV de l'acte d'Algésiras prévoyait la perception de certaines taxes additionnelles sur les étrangers. Dans le cas de chacune de ces nouvelles taxes, comme dans le cas de celles prévues par la convention de Madrid, des garanties spéciales sont prescrites. Le « tertib », perçu en vertu de l'article 59, ne doit pas s'appliquer aux ressortissants étrangers, sinon conformément aux conditions posées par les règlements du 23 novembre 1903 du Corps diplomatique à Tanger. Ce règlement dispose, entre autres, que si un étranger ou protégé refuse de payer l'impôt à temps et si des mesures de contrainte s'imposent, ces mesures seront prises exclusivement par les soins de l'autorité consulaire. Des garanties sont prévues en vertu de l'article 61 au sujet des taxes sur les constructions ; en vertu de l'article 64 au sujet de certaines taxes sur les commerces, les industries et les professions ; en vertu de l'article 65 aussi, à propos du droit de timbre, du droit de mutation sur les ventes immobilières, du droit de statistique et de pesage, et des droits de quai et de phares ; en vertu de l'article 70 au sujet des droits de port ; en vertu de l'article 71 au sujet des droits de magasinage en douane.

We would invite particular attention to the second paragraph of Article 64 :

“If as the result of the collection of such taxes from Moorish subjects the Diplomatic Body at Tangier should deem it advisable to extend the same to those under foreign jurisdiction, it is hereby specified that the said taxes shall be municipal.”

This should be read with Article 76, which implies that for the purposes of Article 64, the decision of even a majority of the Diplomatic Body would not suffice. Nothing could indicate more clearly that foreigners were not to be taxed except with the consent of their Government.

So long as the provisions of the Convention of Madrid and the Act of Algeciras to which we have referred are in force, as they undoubtedly are in force so far as the United States is concerned, a general immunity follows from those provisions by necessary implication. For it would be meaningless to enumerate certain special taxes and provide safeguards for their levy from foreign nationals, if the rest of the whole field of taxation were left open. At the time of the Convention of Madrid and the Act of Algeciras, foreign nationals enjoyed a general immunity from taxes. Therefore, the taxes enumerated in these treaties were exceptions to a prevailing general rule and they must now be read as if the general rule were embodied in the treaties.

Our conclusion on this subject is that United States nationals are entitled to a general immunity from taxes save those specifically recognized by the Convention of Madrid, the Act of Algeciras, and any other relevant treaty or agreement.

We are consequently of opinion that the consumption taxes provided for in the Dahir of February 28th, 1948, were wrongly levied from United States nationals up to August 15th, 1950, the date on which the United States consented to these taxes. But we have not sufficient data upon which to base a conclusion as to the refund of the taxes already paid.

Spanish Treaty of 1861

In view of the preceding considerations, the United States need not, in our opinion, rely on the Spanish Treaty of 1861 as one of “the existing treaties” of “the treaties at present in force” referred to in Articles 10 and 16 of the Anglo-French Convention of 1937, from which the United States derives its broader consular jurisdiction and fiscal immunity. (Articles 5 and 16.)

The United States having in its pleadings relied on this Treaty, the Court thought it necessary to adjudicate on the contention and reject it on the ground that the relevant part of the Treaty has

Nous attirons particulièrement l'attention sur le second paragraphe de l'article 64 :

« Si, à la suite de l'application de ces taxes aux sujets marocains, le Corps diplomatique à Tanger estimait qu'il y a lieu de les étendre aux ressortissants étrangers, il est dès à présent spécifié que lesdites taxes seront exclusivement municipales. »

Cet article doit être lu en liaison avec l'article 76, d'où il ressort que, aux fins de l'article 64, même une décision prise à la majorité par le Corps diplomatique ne serait pas suffisante. Rien ne pourrait indiquer plus clairement que les étrangers ne devaient pas être soumis à l'impôt sans le consentement de leur gouvernement.

Aussi longtemps que les dispositions de la convention de Madrid et de l'acte d'Algésiras auxquelles nous avons fait allusion sont en vigueur, attendu qu'elles sont sans aucun doute en vigueur en ce qui concerne les États-Unis, une immunité générale découle de ces dispositions par voie d'implication nécessaire. Car il serait inutile d'énumérer certaines taxes spéciales et de prévoir des garanties pour leur perception sur des ressortissants étrangers, si le reste du domaine d'imposition dans son ensemble restait libre. A l'époque de la convention de Madrid et de l'acte d'Algésiras, les ressortissants étrangers jouissaient d'une immunité fiscale générale. De ce fait, les taxes énumérées dans ces traités constituaient une exception à une règle généralement admise et on doit les interpréter maintenant comme si la règle générale était incorporée dans les traités.

Notre conclusion sur ce sujet est que les ressortissants des États-Unis ont droit à une immunité fiscale générale à l'exception des taxes expressément admises par la convention de Madrid, l'acte d'Algésiras et tout autre traité ou accord pertinent.

Nous estimons donc que les taxes de consommation prévues par le dahir du 28 février 1948 ont été recouvrées à tort sur les ressortissants des États-Unis, jusqu'au 15 août 1950, date à laquelle les États-Unis ont consenti à ces taxes. Mais nous ne disposons pas de données suffisantes sur lesquelles fonder notre conclusion quant au remboursement des taxes déjà payées.

Traité espagnol de 1861

Vu les considérations précédentes, les États-Unis n'ont pas besoin, à notre avis, d'invoquer le traité espagnol de 1861, comme étant l'un des « traités en vigueur » auxquels il a été fait allusion aux articles 10 et 16 de la convention anglo-française de 1937, et dont les États-Unis tirent leur juridiction consulaire plus étendue et leur immunité fiscale. (Articles 5 et 16.)

Les États-Unis ayant invoqué ce traité dans leur exposé, la Cour a jugé nécessaire de se prononcer sur cette prétention et de la rejeter pour le motif que la partie pertinente du traité a été abrogée

been abrogated by the Declarations of 1914 made by Spain and France on behalf of Morocco.

In view of the fact that Spain was not represented before the Court during the hearings, we think it inadvisable to base any conclusion upon a definite finding that any part of the Treaty of 1861 with Spain has been abrogated or that it has not been abrogated. Without pronouncing any definite opinion one way or the other, we may point out that the abrogation of the Treaty is more than doubtful.

Article 63 provides :

“It is agreed that after 10 years have transpired from the day of the exchange of the ratifications of the present Treaty, either of the two contracting Parties shall have a right to demand the modification of the Treaty ; but until such modification shall have taken place by mutual agreement, or a new treaty shall have been concluded and ratified, the present one shall continue in full force and vigour.”

Neither the Convention of 1912 between France and Spain, nor the Declarations of 7th March and of 14th November 1914, seem to accomplish the modification of the Treaty by mutual agreement, since in neither of them did France purport to act on behalf of Morocco. The letter of the French Embassy of 10th January 1917 to the Department of State (see Annexes to Counter-Memorial, p. 277), referring to the Spanish rights mentioned in Article 1 of the Treaty of Fez, specifies expressly that they were defined “by an agreement between the Governments, not of Morocco, but of France and Spain”.

On the other hand, these agreements do not seem to stipulate any renunciation by either of the two Governments of its capitulatory rights in the other zone, in the way the United Kingdom renounced its own rights by the 1937 Convention. The difference between the formula adopted in the Declarations of 1914 and that of the 1937 Convention is not without significance. To renounce claiming a right may be nothing more than the suspension of the exercise of that right.

The renunciation was made in view of the guarantees of judicial equality offered to foreigners by the French or Spanish tribunals respectively. It may therefore be considered as subject to a condition. In this case, each of the two Governments would be entitled to re-open the question of its rights in the event of the guarantees proving to be ineffective, or the tribunals ceasing to exist or being substantially modified, or in the event of a change in the political position of either of them.

It has been contended that there is no difference between the two formulas, that the choice of the wording of the Declarations of 1914 is merely due to considerations of diplomatic convenience, and

par les déclarations faites en 1914 par l'Espagne et la France au nom du Maroc.

Vu le fait que l'Espagne n'était pas représentée devant la Cour pendant les audiences, nous estimons qu'il ne convient pas de fonder une conclusion sur l'affirmation catégorique qu'une partie quelconque du traité de 1861 avec l'Espagne ait été abrogée ou non. Sans nous prononcer de façon définitive dans un sens ou dans l'autre, nous soulignons que l'abrogation du traité est plus que douteuse.

L'article 63 dispose :

« Afin que les Hautes Parties contractantes puissent dorénavant traiter et convenir d'autres arrangements propres à faciliter davantage encore leurs relations mutuelles et favoriser les intérêts de leurs sujets respectifs, il est stipulé que, passé dix ans après le jour de l'échange des ratifications du présent traité, chacune des deux Parties contractantes aura le droit d'en demander la modification à l'autre ; *mais tant que cette modification n'aura pas été faite, ou qu'un nouveau traité n'aura pas été conclu et ratifié, le présent traité demeurera en pleine vigueur.* »

Ni la convention de 1912 entre la France et l'Espagne, ni les déclarations du 7 mars et du 14 novembre 1914, ne paraissent opérer de modification du traité par voie d'accord mutuel, car dans aucune d'entre elles la France n'a prétendu agir au nom du Maroc. La lettre de l'ambassade de France, en date du 19 janvier 1917, au Département d'État (voir annexes au contre-mémoire, p. 277), visant les droits espagnols mentionnés à l'article 1 du traité de Fez, précise expressément que ces droits étaient définis « par un accord entre les gouvernements, non pas du Maroc, mais de la France et de l'Espagne ».

D'autre part, ces accords ne paraissent pas stipuler de renonciation de la part de l'un des deux gouvernements à ses droits capitulaires dans l'autre zone, analogue à la renonciation du Royaume-Uni à ses propres droits, par la convention de 1937. La différence entre la formule adoptée dans les déclarations de 1914 et celle de la convention de 1937 n'est pas dépourvue de signification. La renonciation à réclamer un droit peut n'être rien de plus que la suspension de l'exercice de ce droit.

La renonciation a été faite en vue des garanties d'égalité judiciaire offertes aux étrangers par les tribunaux français ou espagnols respectivement. On peut donc la considérer comme assortie d'une condition. Dans ce cas, chacun des deux gouvernements serait fondé à poser à nouveau la question de ses droits au cas où les garanties se révéleraient inefficaces, au cas où les tribunaux cesseraient d'exister ou seraient profondément modifiés, ou en cas de changement dans la situation politique de l'un d'entre eux.

On a soutenu qu'il n'existe pas de différence entre les deux formules, que le choix des termes des déclarations de 1914 n'est dû qu'à des considérations de convenance diplomatique, et enfin

finally that it was the same formula which was used by France in more than 20 Declarations by which it obtained between 1914 and 1916 the renunciation of the Powers subscribing to these Declarations. It is asserted that France was entirely free to choose either of the two formulas, and that its choice must therefore be construed as evidence of their perfect equivalence.

In fact, these 20 Declarations which are posterior to the Spanish Declaration, have simply followed the pattern of that Declaration. They would not, by themselves, impair any conclusion which may be drawn from the wording of their model.

In these conditions, the most-favoured-nation clauses granted to the United States by the Treaty of 1836¹, when applied to the Treaty of 1861, viewed in the light of the 1914 Declarations, may have the effect of extending to the United States all the rights and favours granted by that Treaty, notwithstanding the suspension of their exercise by Spain.

It is recognized that the failure by a Power, to which a favour has been granted, to exercise that favour does not affect or prejudice the right of any other Power entitled to that favour by virtue of a most-favoured-nation clause. For all useful purposes, suspending the exercise of a favour is equivalent to failure to exercise it. Therefore, nothing would or should preclude the United States from exercising the capitulatory rights granted by the Treaty of 1861.

This conclusion may be considered to be supported by a decision of 12th July 1924, delivered by the Court of Appeal of Rabat, the highest French judicial authority in Morocco (see Dalloz, *Recueil périodique*, 1925, Part II, p. 35).

By this decision the Court granted an *exequatur* (executory title) for the execution of a judgment by one of the national Moroccan tribunals in a case relating to a matter of real property, a matter which had always been considered in the capitulatory regime to be within their exclusive jurisdiction. This regime had, however, developed an indirect control on the exercise of that jurisdiction, by subjecting the execution of such judgments to an *exequatur* to be granted by the consul.

According to the decision of the Court of Rabat, this right for the consul derives from Article 5 of the Treaty of 1861 between Morocco and Spain and has been extended to all the other capitulatory Powers by virtue of the most-favoured-nation clause.

In exercising that right in 1924, the Court must therefore have held that at that period both the French and Spanish Capitulations were still in force in the French Zone of Morocco. The Spanish Capitulations continued then to be a source of that right in that

¹ The most-favoured-nation clause in Article 24 of the Treaty of 1936 runs as follows: ".... and it is further declared that whatever indulgence, in trade or otherwise, shall be granted to any of the Christian Powers, the citizens of the United States shall be equally entitled to them".

que c'est de cette même formule que la France s'est servie dans plus de vingt déclarations par lesquelles elle a obtenu, entre 1914 et 1916, la renonciation des Puissances ayant souscrit à ces déclarations. On a soutenu que la France était entièrement libre de choisir l'une ou l'autre des deux formules et que son choix devrait donc être interprété comme établissant leur équivalence parfaite.

En fait, les vingt déclarations, postérieures à la déclaration espagnole, ont simplement suivi le modèle de cette déclaration. Elles n'iraient par elles-mêmes à l'encontre d'aucune conclusion que l'on pourrait tirer de leur modèle.

Dans ces conditions, les clauses de la nation la plus favorisée, octroyées aux États-Unis par le traité de 1836¹, lorsqu'elles sont appliquées au traité de 1861 envisagé à la lumière des déclarations de 1914, peuvent avoir pour effet d'étendre aux États-Unis tous les droits et faveurs accordés par ce traité, nonobstant la suspension de leur exercice par l'Espagne elle-même.

Il est admis que le défaut, de la part d'une Puissance à laquelle une faveur a été accordée, d'exercer cette faveur, n'affecte ni ne préjuge le droit d'une autre Puissance fondée à bénéficier de cette faveur en vertu d'une clause de la nation la plus favorisée. A toutes fins utiles, la suspension de l'exercice d'une faveur équivaut au défaut de l'exercer. En conséquence, rien n'empêcherait ou ne devrait empêcher les États-Unis d'exercer les droits capitulaires octroyés par le traité de 1861.

On peut considérer cette conclusion comme corroborée par la décision du 12 juillet 1924, rendue par la Cour d'appel de Rabat, la plus haute autorité judiciaire au Maroc (Daloz, *Recueil périodique*, 1925, 2^{me} partie, p. 35).

Par cette décision, la Cour a accordé un exequatur pour l'exécution d'un jugement rendu par un des tribunaux marocains dans une affaire relative à une question de propriété foncière, matière qui a toujours été considérée, sous le régime capitulaire, comme relevant de leur juridiction exclusive. Ce régime avait toutefois créé un contrôle indirect de l'exercice de cette juridiction en soumettant l'exécution de ces jugements à un exequatur accordé par le consul.

Suivant la décision de la Cour de Rabat, ce droit du consul découle de l'article 5 du traité de 1861 entre le Maroc et l'Espagne et a été étendu à toutes les autres Puissances capitulaires en vertu de la clause de la nation la plus favorisée.

En exerçant ce droit en 1924, la Cour a donc dû considérer qu'à cette époque les capitulations françaises et espagnoles étaient toutes deux encore en vigueur dans la zone française du Maroc. Les capitulations espagnoles continuaient alors d'être la source

¹ La clause de la nation la plus favorisée contenue dans l'article 24 est ainsi conçue : « ... il est en outre déclaré que toute faveur, en matière de commerce ou autre, qui viendrait à être accordée à une autre Puissance chrétienne s'appliquera également aux citoyens des États-Unis ».

Zone, while the French Capitulations, by virtue of the most-favoured nation clause, made it possible for the French Court of Rabat, successor of the French consular court, to receive and exercise that right.

Article 95

Both France and the United States agree that Article 95 of the Act of Algeciras defines the value on the basis of which the *ad valorem* duties of $12\frac{1}{2}\%$ are to be liquidated. Each of them gives an interpretation of this provision, as regards imported goods, different from the other's and each disputes the other's interpretation.

That the two Governments are justified in considering that Article 95 defines that value is borne out by Article 96, which, while setting up a committee on valuations, requires that committee to appraise the value of the chief articles of merchandise dutiable in the Moorish customs *under the conditions specified in the foregoing article*. Article 95 must therefore be considered to have laid down the definition of that value.

Which, then, of the two interpretations is the correct one ?

France interprets the value in question to be the local market value, while the United States interprets it to be the export value plus freight, insurance and similar expenses.

Both methods of valuation have been and are known in Morocco as well as in other countries, either as exclusive or as combined methods. In Morocco, the local market value had been adopted by the German Treaty of 1890 (Article 2). The greater number of countries adopt, however, the other method of valuation. Sometimes, the local market value is adopted when the export or foreign market value can not be ascertained, or when it is desired to adopt protectionist measures or to conceal a higher customs duty under the guise of a moderate one.

The point which concerns us here is what the framers of the Act of Algeciras intended to establish by Article 95, and how this provision was understood by the Moroccan authorities from 1906 to 1912 and has been understood by the Protectorate authorities since.

In Article 95 two phrases are the subject of contention between the Parties. In the following sentence they are underlined :

“The wholesale value of the merchandise *delivered in the custom-house* and *free from customs duties and storage dues.*”

If the natural sense of these two phrases yields a coherent and reasonable proposition, then this proposition can only be set aside

de ce droit dans cette zone, tandis que les capitulations françaises, en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, permettaient à la Cour française de Rabat, successeur du tribunal consulaire français, d'être investie de ce droit et de l'exercer.

Article 95

La France et les États-Unis sont d'accord pour admettre que l'article 95 de l'acte d'Algésiras définit la valeur sur la base de laquelle les droits de $12\frac{1}{2}\%$ *ad valorem* doivent être liquidés. Chacun des deux États donne de cette disposition, en ce qui concerne les marchandises importées, une interprétation différente et chacun conteste l'interprétation proposée par l'autre.

L'article 96, qui, en instituant une commission des valeurs douanières, la charge de déterminer la valeur des principales marchandises taxées par les douanes marocaines, *dans les conditions spécifiées à l'article précédent*, démontre que les deux gouvernements sont fondés à considérer que l'article 95 définit cette valeur. L'article 95 doit donc être considéré comme ayant posé la définition de cette valeur.

Quelle est donc celle des deux interprétations qui est exacte ?

La France interprète la valeur dont il s'agit comme étant la valeur sur le marché local, tandis que pour les États-Unis il s'agirait de la valeur d'exportation majorée des frais de transport, d'assurance, et charges analogues.

Les deux méthodes d'évaluation ont été et sont connues au Maroc, de même que dans d'autres pays, soit à titre exclusif, soit combinées l'une à l'autre. Au Maroc, la valeur sur le marché local a été adoptée par le traité conclu avec l'Allemagne en 1890 (article 2). Un plus grand nombre de pays adoptent toutefois l'autre méthode d'évaluation. Parfois, la valeur sur le marché local est adoptée lorsque la valeur d'exportation ou la valeur sur le marché étranger ne peut pas être déterminée, ou lorsque l'on désire adopter des mesures protectionnistes, ou dissimuler une augmentation des droits de douane sous le manteau d'un droit modéré.

Le point qui nous intéresse ici est de savoir ce que les auteurs de l'acte d'Algésiras entendaient établir par l'article 95, et comment cette disposition a été comprise par les autorités marocaines de 1906 à 1912, et par les autorités du protectorat depuis lors.

Deux membres de phrase de l'article 95 forment l'objet d'une controverse entre les Parties. Dans la citation suivante, ces membres de phrase sont soulignés :

« La valeur en gros de la marchandise *rendue au bureau de douane et franche de droits de douane et de magasinage.* »

Si le sens naturel de ces deux membres de phrase aboutit à une idée cohérente et raisonnable, cette idée ne peut être

if sufficient evidence is adduced to prove that it could not have been contemplated.

The first phrase refers to transportation of merchandise from the place of origin to the custom-house and thereby conveys an indication of the two elements of the value inseparably connected, viz., export value and expenses of transportation.

The second phrase describes, in the technical language of customs, an article of merchandise without or before the levy of customs dues. This description excludes any connection with local market value, since the latter includes customs dues and can only be used as a basis for valuation after these dues have been deducted. The usual expression in this case would be "after deduction of customs duties" (see below Treaty of Commerce of 1938 between the United Kingdom and Morocco, signed but not ratified).

Both phrases, therefore, point to the export or foreign market value of country of origin plus freight and insurance.

It is true that Article 95 applies to exports and imports, but this double function must imply that the terms employed refer equally to both operations. In fact, local market value for exports would correspond perfectly to market value of the country of origin.

It must be noted that Article 95 does not provide for the whole procedure of valuation. To ascertain this procedure, Article 95 must be read in conjunction with Article 96. This last provision sets up a committee on customs valuations to appraise annually the chief articles of merchandise dutiable in the Moorish customs. This appraisal is, however, to be made *under the conditions specified in Article 95*. Article 96 does not prescribe the establishment of minimum and maximum values, but the schedule referred to in that Article has contained both, either to allow for the different qualities or for the different countries of origin of goods, or for any other reason.

In any case, two methods of valuation have been adopted in the execution of the Act of Algeciras, one for the chief articles of merchandise and another for others. Both these methods have a common basis.

In our view, this common basis is the market value of the country of origin. Any necessary guidance for verifying declared values is provided for by the Schedule of Values fixed under Article 96.

This brings us to the provisions relating to declarations contained in Articles 82 to 86.

Article 82 of the Act requires importers to file in the custom-house a declaration stating, *inter alia*, the value of the merchandise.

écartée que si l'on dispose de preuves suffisantes pour démontrer qu'elle n'a pas pu être envisagée.

Le premier membre de phrase vise le transport de la marchandise du lieu d'origine au bureau de douane, donnant ainsi une indication des deux éléments de valeur inséparablement liés, à savoir la valeur d'exportation et les frais de transport.

Le second membre de phrase définit, dans le langage technique des douanes, un article de marchandise sans prélèvement de droits de douane ou avant ce prélèvement. Cette définition exclut tout lien avec la valeur sur le marché local, puisque celle-ci comprend les droits de douane et ne peut être utilisée comme base d'évaluation qu'après déduction de ces droits. L'expression usuelle dans ce dernier cas serait « après déduction des droits de douane » (voir ci-dessous le traité de commerce entre le Royaume-Uni et le Maroc signé en 1938 mais non ratifié).

Par conséquent, les deux membres de phrase visent la valeur sur le marché d'exportation ou le marché étranger du pays d'origine, majorée des frais de transport et d'assurance.

Il est vrai que l'article 95 s'applique aux exportations et importations, mais cette double fonction doit signifier que les termes employés visent également les deux opérations. En fait, la valeur des exportations sur le marché local correspondrait parfaitement à la valeur du marché dans le pays d'origine.

Il faut noter que l'article 95 ne prévoit pas toute la procédure d'évaluation. Pour établir cette procédure, l'article 95 doit être lu conjointement avec l'article 96. Cette dernière disposition prévoit l'établissement d'une commission des valeurs douanières qui déterminera chaque année la valeur des principales marchandises taxées par les douanes marocaines. Cette évaluation doit néanmoins se faire *dans les conditions spécifiées à l'article 95*. L'article 96 ne prescrit pas l'établissement de valeurs minima et maxima, mais le tarif visé dans cet article a contenu les deux valeurs, soit pour tenir compte de différences de qualité, ou de la diversité des pays d'origine des marchandises, soit pour toute autre raison.

Quoi qu'il en soit, deux méthodes d'évaluation ont été adoptées dans l'application de l'acte d'Algésiras, la première pour les principales marchandises, la seconde pour les autres. Ces deux méthodes ont une base commune.

A notre avis, cette base commune est la valeur du marché dans le pays d'origine. Le tarif des valeurs fixé en vertu de l'article 96 apporte les indications nécessaires pour vérifier les valeurs déclarées.

Cela nous amène aux dispositions des articles 82 à 86 relatives aux déclarations.

L'article 82 de l'acte oblige les importateurs à déposer au bureau de douane une déclaration énonçant, entre autres choses, la valeur de la marchandise.

Articles 83 to 86 provide penalties for inaccurate statements by the importer concerning the kind, quality or value of imported goods.

As to value, Article 85 states that if the declaration should be found to be inaccurate as to the "declared value" and the declarant should be unable to prove his good faith, certain results shall follow.

Now it would be reasonable to suppose that had it been intended that the market value in Morocco should be the basis for determining the customs duty, there could have been little purpose in attaching such importance to a declaration by the importer.

Moreover, the market value in Morocco would reflect many charges attaching to the goods after leaving the custom-house, such as transportation, warehousing, handling, commissions and other expenses incident to placing the goods on the market, and the profit realized by the importer and by any brokers or middlemen. Obviously, there is room for a wide difference between the local market value of goods and the value at the time of delivery to the custom-house. Local market values may fluctuate, depending upon the plenitude or scarcity of the goods at a given time.

In conclusion, the text of Article 95 presents no ambiguity, unless we do violence to the word "*rendue*" to find therein a reference to the local market or to the word "*franche*" by making it synonymous with "*déduction faite*".

Assuming that the text is ambiguous, the examination of the *travaux préparatoires* might throw some light on its interpretation.

The original draft (Art. 19) submitted to the Conference of Algéiras provided :

"Les droits *ad valorem* seront liquidés et payés d'après la valeur en gros et au comptant de la marchandise au port de débarquement ou au bureau d'entrée s'il s'agit d'importation."

[*Translation*]

"The *ad valorem* duties shall be liquidated and paid according to the wholesale value of the merchandise at the port of landing, or at the bureau of entry, in the case of imports."

The provision contrasts with that in the older treaties, especially the Treaty between Morocco and Germany (1890). It does not make the *market value* either of the port of landing or the bureau of entry the basis of liquidation of customs duties. The reference to the port or to the bureau relates simply to the destination of the merchandise and is clearly made with a view to including the expenses incurred in transporting the merchandise up to the port or to the bureau. This reference naturally implies the adoption of the market value of the country of origin.

Les articles 83 à 86 prévoient des sanctions pour les déclarations inexactes de la part de l'importateur sur la nature, la qualité ou la valeur des marchandises importées.

En ce qui concerne la valeur, l'article 85 énonce que dans le cas où la déclaration serait reconnue inexacte quant à la « valeur déclarée » et si le déclarant ne peut justifier de sa bonne foi, il s'ensuivra certaines conséquences.

Il serait raisonnable de supposer que si l'on avait voulu choisir la valeur sur le marché marocain comme base de détermination des droits de douane, il n'y aurait guère eu de raison d'attacher une telle importance à la déclaration de l'importateur.

En outre, la valeur sur le marché marocain sera influencée par de nombreux frais qui viennent s'ajouter après que les marchandises ont quitté le bureau de douane, tels que le transport, le magasinage, la manutention, les commissions et autres dépenses afférentes à la mise des marchandises sur le marché, ainsi que les bénéfices réalisés par l'importateur, courtier ou intermédiaire. De toute évidence, il y a place pour une grande différence entre la valeur des marchandises sur le marché local et leur valeur au moment de la remise au bureau de douane. La valeur sur le marché local peut fluctuer, dépendant de l'abondance ou de la pénurie de la marchandise à un moment déterminé.

En conclusion, le texte de l'article 95 ne présente aucune ambiguïté, à moins que nous ne forcions le sens du terme « rendue », pour trouver en lui une référence au marché local, ou du terme « franche » en le rendant synonyme de l'expression « déduction faite ».

Dans l'hypothèse où le texte serait ambigu, l'examen des travaux préparatoires pourrait éclairer son interprétation.

Le projet original de l'article 19, soumis à la conférence d'Algésiras, prévoyait ce qui suit :

« Les droits *ad valorem* seront liquidés et payés d'après la valeur en gros et au comptant de la marchandise au port de débarquement ou au bureau d'entrée s'il s'agit d'importation. »

Cette disposition contraste avec celle des traités plus anciens, notamment le traité de 1890 entre le Maroc et l'Allemagne. Elle ne fait pas de la valeur sur le marché, soit au port de débarquement, soit au bureau des douanes, la base de liquidation des droits de douane. La référence au port ou au bureau, qui vise simplement la destination de la marchandise, a nettement pour objet d'inclure les frais entraînés par le transport de la marchandise jusqu'au port ou au bureau. Cette référence implique naturellement l'adoption de la valeur au pays d'origine.

To this draft an amendment was proposed by the delegate of Great Britain at the 8th sitting of the Conference and was accepted.

It simply replaced "at the port of landing or at the bureau of entry, in the case of imports," by the words "*au bureau de douane et franche des droits de douane*". ([*Translation*]—"At the custom-house and free from customs duties".) Later, at the 15th sitting, the German and British delegates deposited amendments, not to Article 19 but to Article 20, which has become Article 96 of the Act of Algeciras.

The German amendment reads as follows :

[*Translation*]

"The duties *ad valorem* levied in Morocco on imports shall be calculated on the value which the imported article has in the place of loading or buying, increased by expenses for transportation and insurance to the port of unloading in Morocco.

In order to fix for a specified period the value in the port of entry of the more important articles which are taxed, the Moroccan Customs Administration will invite the principal merchants interested in the import trade to proceed in agreement with it, to the establishment of a tariff for a period not to exceed twelve months. The tariff so established shall be communicated by the Moroccan Customs to the Diplomatic Body and shall at the same time be officially published.

It will be considered officially recognized so far as concerns the products of the ressortissants of signatory States, in so far as no member of the Diplomatic Body will have formally opposed it during the two weeks which will follow the official publication and the communication addressed to the Diplomatic Body."

The amendment not only provides for a procedure for establishing a tariff for a specified period, which was the subject-matter of the provisions of the original Article 20, but takes up again the question of fixation of value, which had already been decided at the 8th sitting.

This amendment raised the objection of the French delegate, not as regards the method of fixation of value, which no one opposed, but as regards the composition of the body or commission for the establishment of the tariff. The two amendments were referred to the Drafting Committee, which adopted a text based on the British amendment to the same Article (Art. 20). Therefore, all that can be said in respect of the first paragraph of the German amendment is that it was not maintained by the Drafting Committee. But the reason for this lies in the fact that the question raised in that paragraph had already been adopted as Article 19, which has become Article 95. It can not then be said that it has been rejected on the ground that it stated a rule which the Conference was unwilling to adopt. In fact, it repeated in more detailed form the purport of the British proposal presented at the 8th sitting.

A la 8^{me} séance de la conférence, le délégué de la Grande-Bretagne proposa à ce texte un amendement qui fut adopté.

Cet amendement remplaçait simplement les mots « au port de débarquement ou au bureau d'entrée s'il s'agit d'importations », par les mots « au bureau de douane et franche des droits de douane ». Plus tard, à la 15^{me} séance, le délégué de l'Allemagne déposa des amendements, non point à l'article 19 mais à l'article 20, qui est devenu l'article 96 de l'acte d'Algésiras.

L'amendement allemand est conçu comme suit :

« Les droits *ad valorem* perçus au Maroc sur les importations seront calculés sur la valeur que l'article importé a dans le lieu de chargement ou d'achat, avec majoration des frais de transport et d'assurance jusqu'au point de déchargement au Maroc.

Afin de fixer pour une période déterminée la valeur dans les ports d'entrée des principaux articles taxés, l'administration des douanes marocaines invitera les principaux commerçants étrangers intéressés dans le commerce d'importation à procéder, en commun avec elle, à l'établissement d'un tarif pour une période n'excédant pas douze mois. Le tarif ainsi établi sera communiqué par la douane marocaine au Corps diplomatique et sera en même temps officiellement publié.

Il sera considéré comme officiellement reconnu en ce qui concerne les produits et ressortissants des États signataires, en tant qu'aucun membre du Corps diplomatique n'y fait une formelle opposition pendant la quinzaine qui suivra la publication officielle et la communication conforme adressée au Corps diplomatique. » (Actes de la conférence d'Algésiras, annexe n° 7 au protocole 15.)

L'amendement ne prévoit pas seulement une procédure d'établissement d'un tarif pour une période spécifiée, ce qui faisait l'objet des dispositions de l'article 20 primitif ; il reprend à nouveau la question de l'évaluation, déjà tranchée à la huitième séance.

Cet amendement a soulevé l'objection du délégué français, non pas à propos de la méthode d'évaluation, à laquelle personne ne s'est opposé, mais à propos de la composition de l'organe ou de la commission de fixation du tarif. Les deux amendements ont été renvoyés au comité de rédaction qui adopta un texte fondé sur l'amendement britannique au même article (art. 20). Donc, la seule chose que l'on puisse dire du premier paragraphe de l'amendement allemand, c'est qu'il n'a pas été conservé par le comité de rédaction. Mais la raison en est la suivante : la question examinée dans ce paragraphe avait déjà été adoptée dans l'article 19, devenu l'article 95. On ne saurait dire qu'elle ait été rejetée parce qu'elle posait une règle que la conférence n'était pas disposée à adopter. En fait, elle reprenait sous une forme plus détaillée l'objet de la proposition britannique présentée à la 8^{me} séance.

In short, the German amendment was not adopted, not because it was controverted on the point with which we are now concerned, but because of its other unsatisfactory features.

In the final draft, Articles 19 and 20 of the draft of Customs regulations (which became in the final Act of Algeciras Articles 95 and 96) were slightly modified, the first by the addition of the word "*rendue*" before the words "*au bureau*" and the second by the addition of the phrase "*dans les conditions spécifiées à l'article précédent*", thus linking the two provisions.

* * *

As regards the practice followed in the period subsequent to the Act of Algeciras, the evidence resulting from the documents filed by the Parties is in favour of the interpretation put forward by the United States in respect of the measures adopted during the period of 1908-1912. It is even decisive in respect of the period following the Protectorate up to 1928. The letter of 1912 of M. Luret, the chief representative in Morocco of French bondholders in control of the Moroccan Customs Administration ¹, as well as the Regulations published by the Customs Administration in 1928 ², relevant extracts of which are reproduced below, can leave no doubt in this respect.

¹ "Following a complaint from the American Minister concerning customs duties assessed against imports of the Vacuum Oil Company, he wrote to the American Minister that the Company had failed to furnish the *original invoices* which could be checked against quotations on the *market of origin* and defined the dutiable value of imported merchandise under Article 95 of the Act of Algeciras thus :

[*Translation*]

"This value comprises the purchase price of the petroleum f.o.b. New York increased by all expenses subsequent to the purchase, such as outgoing dues paid at foreign custom-houses, transportation, packing, freight, insurance, manipulation, landing, et cetera, in a word, everything that contributes to constitute, at the moment of presentation at the custom-house, the cash wholesale value of the product, on the basis of which, according to Article 95 of the Act of Algeciras, the duties must be paid." (Translation ; quoted in the Note dated November 13, 1947, from the American Consul General at Casablanca to the Diplomatic Counsellor of the French Residency ; Annex 59.)

² [*Translation*] " (81) Merchandise taxed on value :

By the terms of Article 95 of the Act of Algeciras, the duties *ad valorem* are liquidated according to the cash wholesale value of the merchandise delivered to the custom-house and free from customs duties and storage fees. The value of this merchandise for the application of the tariff is consequently that which it has in the place and at the moment it is presented for payment of duties. It comprises, therefore, in addition to the purchase price in the

Bref, l'amendement allemand n'a pas été adopté, non parce qu'il était combattu sur le point qui nous occupe maintenant, mais en raison de ses autres faiblesses.

Dans le projet final, les articles 19 et 20 du projet de Règlement des douanes (devenus dans l'acte final d'Algésiras les articles 95 et 96), ont été légèrement modifiés, le premier par l'addition du mot « rendue » avant les mots « au bureau » et le second par l'addition de la phrase « dans les conditions spécifiées à l'article précédent » reliant ainsi les deux dispositions.

* * *

Quant à la pratique suivie au cours de la période postérieure à l'acte d'Algésiras, le sens qui se dégage des documents déposés par les Parties témoigne en faveur de l'interprétation avancée par les États-Unis au sujet des mesures adoptées au cours de la période 1908-1912. Il est décisif en ce qui est de la période qui a suivi le Protectorat jusqu'en 1928. Ni la lettre écrite en 1912 par M. Luret, délégué général au Maroc des porteurs français de bons de la dette marocaine contrôlant l'administration des douanes marocaines¹, ni la réglementation publiée en 1928 par l'administration des douanes², dont des extraits pertinents sont reproduits ci-dessous, ne laissent de doute à ce sujet.

¹ « A la suite d'une réclamation du ministre américain concernant les droits de douane imposés sur les importations de la Vacuum Oil Company, M. Luret écrivait au ministre américain que la Compagnie avait omis de produire les *factures originales* qui pouvaient être vérifiées d'après les offres de prix du *marché d'origine*. Il donna la définition suivante, d'après l'article 95 de l'acte d'Algésiras, de la valeur imposable de la marchandise importée :

« Cette valeur comporte le prix d'achat du pétrole f.o.b. New-York augmenté de tous les frais postérieurs à l'achat, tels que les droits de sortie acquittés aux douanes étrangères, le transport, l'emballage, le fret, l'assurance, les manipulations, le débarquement, etc., en un mot tout ce qui contribue à former, au moment de la présentation au bureau de douane, la valeur au comptant et en gros du produit suivant laquelle doivent, d'après l'article 95 de l'acte d'Algésiras, être liquidés les droits. » (Voir note, en date du 13 novembre 1947, du consul général américain à Casablanca au conseiller diplomatique de la Résidence de France ; annexe 59.)

² « 81) Marchandises taxées à la valeur :

Aux termes de l'article 95 de l'acte d'Algésiras, les droits *ad valorem* sont liquidés suivant la valeur au comptant et en gros de la marchandise rendue au bureau des douanes et franche des droits de douane et de magasinage. La valeur des marchandises pour l'application du tarif est en conséquence celle qu'elles ont dans le lieu et au moment où elles sont présentées pour l'acquittement des droits. Elle comprend donc, outre le prix d'achat à l'étranger, les

However, since 1930 a new policy of valuation based, more or less, on the local market value has been asserted by draft regulations prepared by the Protectorate authorities. They have given rise to protests from various foreign Powers and bodies. As evidenced by the documents filed by the Parties, the same policy was equally asserted in the proceedings of the Committee on Valuation instituted by Article 50 of the Statute of Tangiers to replace that provided for by Article 96 of the Act of Algeciras. It gave rise to conflicting attitudes by the member representing the International Zone of Tangier and the two other members representing the French and Spanish Zones. The two sides sustained the two interpretations put forward in the present instance, without the issue being settled in one way or the other. The Committee had no authority to decide the issue, but the concrete decisions on valuation were generally taken by a majority vote of the French and Spanish members.

This part of the history of Article 95, revealed by the documents filed at the end of the oral proceedings, brings no contribution to the interpretation of that provision. It merely shows that the conflict goes as far back as 1930. However, a document referred to in the annexes of the Counter-Memorial throws great light on this matter of interpretation. It is the Treaty of Commerce of 1938 between Morocco and the United Kingdom, signed but not ratified. It had been communicated to the United States in order to be considered with the 1937 Anglo-French Convention as models for a double convention of the same nature between Morocco and the United States (Annexes to Counter-Memorial, p. 322).

There was an exchange of Notes between the French and British Governments at the time of the signature of the Convention on July 18th, 1938. In its Note (No. 5) of that date, the British Government states that it has been informed by the French Government that the provisions contained in Chapter V of the Act of Algeciras (which includes Article 95) are, in the opinion of that Government, incompatible with modern conditions and that the said Government has communicated to it certain provisions which it intends to incorporate in the customs legislation. It also states that the Government of the United Kingdom is prepared to give its consent to the *abrogation* of the provisions contained in the said Chapter. A new text is annexed to this Note which is intended to be substituted for the provision of Article 95 and which sets out

foreign country, the expenses following the purchase such as the export duties paid to foreign customs, the transportation or freight, insurance, expenses for unloading, in a word all which contributes to form upon arrival in Morocco the wholesale value of the merchandise (excepting customs duties and storage fees), that is the current price of the merchandise in the place where the customs duties are assessed."

Cependant, depuis 1930, une nouvelle politique d'évaluation plus ou moins fondée sur la valeur sur le marché local, a été établie par des projets de règlement préparés par les autorités du protectorat. Ceux-ci ont donné lieu à des protestations de la part de diverses puissances et organes étrangers. Ainsi qu'il ressort des documents déposés par les Parties, la même politique a également été établie au cours des débats de la Commission des Valeurs instituée par l'article 50 du statut de Tanger pour remplacer celle qui était prévue par l'article 96 de l'acte d'Algésiras. Cette politique a donné lieu à des conflits entre le membre représentant la zone internationale de Tanger et les deux autres membres représentant les zones française et espagnole. Les deux partis défendaient les deux interprétations soutenues dans la présente expèce, sans que la question ait été réglée dans un sens ni dans l'autre. La commission n'avait pas pouvoir pour trancher la question, mais les décisions pratiques d'évaluation étaient généralement prises par un vote à la majorité des membres français et espagnol.

Cette partie de l'historique de l'article 95, qui ressort des documents déposés à la fin de la procédure orale, n'apporte aucune contribution à l'interprétation de cette disposition. Elle montre simplement que le conflit remonte jusqu'à 1930. Toutefois, un document, mentionné aux annexes du contre-mémoire, jette une vive lumière sur cette question d'interprétation. C'est le traité de commerce de 1938 entre le Maroc et les États-Unis, traité signé mais non ratifié. Il avait été communiqué aux États-Unis afin de servir avec la convention anglo-française de 1937 de modèle pour une double convention de même nature entre le Maroc et les États-Unis (Annexes au contre-mémoire, p. 322).

Un échange de notes eut lieu entre les Gouvernements français et britannique lors de la signature de la convention du 18 juillet 1938. Dans sa note (n° 5) de la même date, le Gouvernement britannique déclare avoir été informé par le Gouvernement français que les dispositions contenues au chapitre V de l'acte d'Algésiras (lequel comprend l'article 95) ne sont plus, de l'avis de ce gouvernement, compatibles avec les conditions de la vie moderne et que ledit gouvernement lui a communiqué certaines dispositions qu'il se propose d'incorporer dans la législation douanière. Il indique également que le Gouvernement du Royaume-Uni est disposé à donner son consentement à l'*abrogation* des dispositions contenues dans ledit chapitre. Un nouveau texte, destiné à remplacer la disposition de l'article 95, est annexé à cette note et expose la thèse que la

frais postérieurs à l'achat, tels que les droits de sortie acquittés aux douanes étrangères, le transport ou fret, l'assurance, les frais de débarquement, en un mot tout ce qui contribue à former à l'arrivée, au Maroc, le prix en gros de la marchandise (droits d'entrée et de magasinage non compris), soit le prix courant de la marchandise dans le lieu où elle est douanée.» *Réglementation douanière* (édition 1928).

the view now put forward by France. (*Command* 5823 (1938), pp. 49-54.)

All this shows that the view now put forward by France as an interpretation of Article 95 was described by France and the United Kingdom in 1938 as an abrogation of that Article.

Accordingly we find that, in applying Article 95 of the Act of Algeciras, the only value to be taken account of is the value in the country of origin plus expenses incident to transportation to the custom-house in Morocco.

(*Signed*) Green H. HACKWORTH.

(*Signed*) A. BADAWI.

(*Signed*) LEVI CARNEIRO.

(*Signed*) B. N. RAU.

France soutient maintenant. (*Command* 5823 (1938), pp. 49-54.)

Tout cela montre que la thèse que la France présente maintenant comme une interprétation de l'article 95 était considérée en 1938, par la France et le Royaume-Uni, comme une abrogation de cet article.

En conséquence, nous concluons que, dans l'application de l'article 95 de l'acte d'Algésiras, la seule valeur dont on doit tenir compte est la valeur dans le pays d'origine, majorée des frais afférents au transport jusqu'au bureau de douane au Maroc.

(*Signé*) Green H. HACKWORTH.

(*Signé*) A. BADAWI.

(*Signé*) LEVI CARNEIRO.

(*Signé*) B. N. RAU.