

Copie.

Georges Sauser-Hall
Professeur de droit,
Genève
Avenue de Champel 29
Tél. 5.08.10.

Genève, le 18 février 1945.

Monsieur le Conseiller fédéral Max Petitpierre,
Chef du Département Politique Fédéral,
B e r n e .

Monsieur le Conseiller Fédéral,

A l'issue de la séance d'hier du Conseil fédéral, Monsieur de Steiger, Président de la Confédération, a bien voulu nous confier, à Monsieur le professeur Schindler et à moi-même, le soin d'examiner la Note verbale de la Légation Royale d'Italie du 14 février 1945 au sujet de la Convention du St-Gothard du 13 octobre 1909.

Nous n'avons pu en discuter ensemble le contenu avant de quitter Berne. J'ai en conséquence l'honneur de vous présenter le résultat de l'examen auquel j'ai procédé, M. le professeur Schindler devant vous communiquer de son côté les conclusions auxquelles l'ont conduit ses réflexions personnelles. Je relève, à toutes fins utiles, que je ne possède que la traduction en allemand de la note italienne, le texte italien ne m'ayant pas été communiqué.

I.

Dans sa Note verbale du 14 février 1945, la Légation Royale revient sur des communications qu'elle aurait antérieurement adressées au Département politique fédéral pour insister, conformément aux instructions reçues du Gouvernement de Rome, sur le fait que le trafic par le St-Gothard entre l'Allemagne et l'Italie occupée, d'une part, facilite l'enlèvement de biens italiens situés en Italie et, d'autre part, permet l'importation dans le nord de l'Italie de matériaux et de marchandises qui contribuent à prolonger la résistance allemande.

Elle relève que le trafic actuel se déroule entre l'Allemagne et des territoires occupés par les armées allemandes, et non plus entre l'Allemagne et l'Italie tout entière, en sorte que la situation de fait sur la base de laquelle la convention du 13 octobre 1909 a été conclue se trouve entièrement modifiée au préjudice de l'Italie.

Elle estime que la neutralité de la Suisse serait compromise par la continuation d'un trafic qui, actuellement, n'intéresse que les opérations militaires de l'Allemagne sur territoire italien, et demande, en conséquence, au Conseil fédéral, d'interdire complètement le trafic par le chemin de fer du St-Gothard entre l'Allemagne et l'Italie.



- 2 -

II.

Cette demande est-elle compatible avec l'obligation assumée par la Suisse d'assurer l'exploitation du chemin de fer du St-Gothard sans interruption, telle qu'elle est prévue à l'art. 3 de la Convention du 13 octobre 1909 ?

En vertu de cet article, la Suisse n'est pas obligée d'assurer une exploitation ininterrompue de la ligne dans les éventualités suivantes :

- 1) lorsqu'un cas de force majeure se produit;
- 2) lorsque des mesures doivent être prises pour maintenir la neutralité de la Suisse;
- 3) lorsque la défense nationale de la Suisse exige une interruption du trafic.

Avant de rechercher si et dans quelle mesure l'une ou l'autre de ces exceptions peut être invoquée par l'Italie, il convient de relever ce qui suit :

Dans un traité plurilatéral, le fait qu'une des Parties contractantes ne veut plus bénéficier en partie des droits et avantages que lui confère le traité, ou qu'elle n'est plus en mesure d'en bénéficier, ne peut pas avoir pour effet de dispenser les autres Parties contractantes des obligations qu'elles ont assumées l'une envers l'autre. La Partie renonçante pourrait tout au plus invoquer la clausula rebus sic stantibus pour dénoncer le traité; les autres Parties pourraient, de leur côté, le dénoncer en invoquant le fait que la Partie renonçante compromettrait, par sa renonciation même, l'équilibre du traité. Mais tant et aussi longtemps qu'aucune résiliation n'est intervenue, le traité subsiste et les autres Parties ont le droit d'exiger l'observation de ses prescriptions.

Fauchille, Traité de droit international public, vol. I, 3ème partie, No. 850, page 379 admet même que la renonciation par un Etat à certaines des droits que lui confère un traité plurilatéral ne peut intervenir que lorsque les stipulations de celui-ci ont un caractère divisible. Il écrit : "En supposant qu'on puisse admettre qu'un traité réalisé par des Etats en pleine communauté de pensée et de sentiment ne les lie pas les uns envers les autres pour toutes les questions se rapportant à sa stricte exécution, il faut tout au moins poser en règle qu'une Puissance n'a pas le droit de renoncer aux avantages d'un traité en son nom personnel seulement, alors que cette renonciation doit affecter les droits de ses alliés, et sans un accord préalable avec eux."

Cet auteur dénie donc à un Etat le droit de renoncer librement à certains avantages qui lui sont assurés par un traité conclu avec plusieurs autres Etats, même si les stipula-

- 3 -

tions du traité sont divisibles; il ne peut le faire que du consentement des autres États bénéficiaires d'avantages analogues aux siens. Il résulte de ce point de vue qu'aucun État ne saurait exiger, en principe, l'inexécution des obligations incombant à ses co-contractants l'un envers l'autre, pour la raison qu'il renonce temporairement à ses droits, même si les stipulations du traité sont divisibles. A fortiori en est-il ainsi lorsque les stipulations de traités plurilatéraux sont indivisibles, c'est-à-dire lorsque les obligations assumées par une Partie le sont dans la même mesure envers toutes les autres.

La Convention du St-Gothard du 13 octobre 1909 est un accord entre trois États. La Suisse est liée non seulement envers l'Italie, mais aussi envers l'Allemagne. Les obligations qui résultent pour elle de l'art. 3 sont indivisibles; de par leur contenu même, elles ne peuvent pas avoir été assumées envers l'une de ces Puissances seulement, mais envers toutes deux dans la même mesure. La renonciation à une exploitation ininterrompue de la ligne du St-Gothard par l'une d'elles, ne serait pas de nature à justifier, en principe, l'inexécution des obligations de la Suisse envers la Partie non renonçante. Libérée par l'Italie, la Suisse reste tenue envers l'Allemagne, à moins que ne se réalise une des exceptions réservées à l'art. 3. Il convient encore d'examiner si c'est le cas.

III.

L'exception résultant de la force majeure.

La force majeure résulte d'événements soudains, imprévisibles et insurmontables qui empêchent une Partie contractante d'exécuter ses obligations. Il en sera ainsi, s'agissant de l'exploitation d'une ligne de chemin de fer, en cas d'accidents obstruant le trafic, de glissements de terrains, d'avaries graves aux ouvrages de l'art, etc. C'est le sens qu'il faut donner à la première exception contenue dans l'art. 3 de la Convention du 13 octobre 1909.

Mais la guerre ne rentre pas dans la notion de la force majeure d'après cette convention, pour la raison évidente qu'il s'agit d'un événement prévisible puisqu'il a fait l'objet d'exceptions spéciales, soit sous l'aspect d'une guerre à laquelle la Suisse ne participe pas (exception concernant la neutralité), soit sous celui d'une guerre dans laquelle la Suisse est impliquée (exception concernant la défense nationale).

IV.

L'exception résultant de mesures pour maintenir la neutralité.

La Suisse a le droit d'interrompre le trafic sur la ligne du St-Gothard lorsque le maintien de sa neutralité l'exige.

- 4 -

Elle en a déjà fait usage pour empêcher le transport de matériel de guerre par son territoire. Actuellement ce qui est exporté d'Allemagne en Italie par le St-Gothard, c'est uniquement - si mes renseignements sont exacts - du charbon. Il a déjà été établi, par l'Avis juridique du 14 février 1945 de M. le professeur Schindler et du soussigné - que le transport de cette marchandise n'est pas interdit par la Convention de la Haye de 1907 concernant les droits et les devoirs des Puissances neutres en cas de guerre sur terre.

A mon avis, il serait cependant possible de donner partiellement satisfaction au Gouvernement de Rome, en tant qu'il s'agirait d'expédier d'Italie en Allemagne par le St-Gothard des biens italiens enlevés par les troupes allemandes d'occupation. Ces biens constituent du butin de guerre. Dans la mesure où il est le résultat d'actes de pillage, formellement interdits par les articles 28 et 47 du Règlement de la Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, ce butin n'a pas été régulièrement acquis par l'Allemagne. Dès que des biens pillés arrivent sur sol neutre, ils doivent être séquestrés, pour être ensuite remis à leurs légitimes propriétaires. Ils ne peuvent être transportés librement par territoire suisse en Allemagne. L'interdiction de les admettre dans le trafic du St-Gothard s'impose. Les règles de la neutralité font un devoir à la Suisse de s'abstenir d'aider un belligérant à évacuer son butin de guerre.

Cette règle concerne tout butin de guerre, même celui autorisé par le Règlement de la Haye de 1907 dont l'art. 53 permet à l'armée d'occupation de saisir "le numéraire, les fonds et les valeurs exigibles appartenant en propre à l'Etat, les "dépôts d'armes, moyens de transport, magasins et approvisionnement" et, en général, toute propriété mobilière de l'Etat de nature à servir aux opérations de la guerre."

En vertu des règles du droit des gens, l'Etat occupant devient immédiatement propriétaire de ces objets et valeurs; mais son titre d'acquisition qui est la prise de possession guerrière ne peut sortir ses effets sur territoire neutre, sinon l'Etat neutre se rendrait complice de l'occupant pour lui permettre d'évacuer les biens qu'il s'est appropriés. Sur sol neutre, les droits résultant de l'appropriation guerrière cessent, car les effets des actes de guerre ne peuvent se prolonger à l'intérieur d'un Etat neutre.

J'admets que dans la mesure où il s'agira du transport d'Italie en Allemagne de biens italiens saisis ou confisqués par les armées allemandes, la Suisse pourra, et même devra, par application du droit de neutralité, limiter le trafic sur la ligne du Gothard et en exclure cette catégorie de biens, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les enlèvements de biens

- 5 -

résultant d'actes contraires au droit des gens (pillages, etc.), et les acquisitions de biens conformes aux lois et coutumes de la guerre (prise de possession guerrière de biens d'un Etat belligérant). D'ailleurs le butin de guerre composé de matériel de guerre est déjà frappé d'une interdiction de transport à travers la Suisse. Cette mesure doit être étendue à tout genre de butin.

v.

L'exception résultant des exigences de la défense nationale.

Jusqu'à présent ces exigences n'ont pas rendu nécessaire une interruption du trafic sur le chemin de fer du St-Gothard. Cette exception ne pourrait donc pas justifier l'acceptation du point de vue italien. Elle ne concerne pas d'ailleurs le cas seulement où la Suisse serait obligée de se défendre par les armes, mais aussi celui où, avant toute ouverture d'hostilités effectives, la Suisse estimerait devoir réserver la ligne du St-Gothard au transport de ses troupes et de son matériel de guerre. L'Allemagne ne serait pas fondée à se plaindre d'une violation des obligations de la Suisse si, pour ces raisons, les autorités fédérales étaient amenées à diminuer sensiblement le nombre des trains de charbon allemand à destination de l'Italie. Il serait possible de donner, dans une certaine mesure, satisfaction au Gouvernement de Rome par des mesures de ce genre.

*

En vous remettant, avec la célérité qui m'a été recommandée, les réflexions que m'a suggérées l'examen de la Note verbale italienne, je me tiens très volontiers à votre disposition si vous désiriez encore des précisions sur tel ou tel point qui vous paraîtrait insuffisamment éclairci.

Je saisis cette occasion pour vous renouveler, Monsieur le Conseiller Fédéral, l'assurance de ma plus haute considération.

sig. G. Sauser-Hall.

P.S. Je m'excuse de vous envoyer cette lettre en manuscrit, mais la nature confidentielle des questions traitées m'a amené à renoncer aux services d'une dactylographe.