

E 2801/1967/77/2

*La Légation d'Italie à Berne  
au Département politique*

*Copie  
NV Traduction*

Bern, 14. Februar 1945

Die Königl. Italienische Gesandtschaft beehrt sich, auf die früheren Verbalnoten Bezug zu nehmen, mit welchen sie zu verschiedenen Malen die Aufmerksamkeit des Hohen Eidgenössischen Politischen Departements auf die Frage des Verkehrs durch die Schweiz zwischen dem besetzten Italien und Deutschland gelenkt hat.

Gestützt auf die ihr von der Königl. Regierung zugekommenen Weisungen gestattet sich die Königl. Gesandtschaft, auf die Angelegenheit zurückzukommen, um hervorzuheben, dass – trotz des von der Schweiz. Regierung gezeigten



14 FÉVRIER 1945

903

guten Willens – der Verkehr durch den St. Gotthard zwischen dem besetzten Italien und Deutschland einerseits die Wegnahme italienischer Güter vom nationalen Territorium erleichtert, andererseits die Einfuhr von Material und Waren nach Norditalien erlaubt, die zur Verlängerung des deutschen Widerstandes beitragen. Es ist offensichtlich, dass ein solcher Verkehr schweren Schaden verursacht.

Es ist in dieser Hinsicht zu bemerken, dass – wenn es auch zutrifft, dass der Vertrag vom 13. Oktober 1909 den drei vertragschliessenden Mächten Transiterleichterungen zusichert – es nicht möglich ist, nicht zu erkennen, dass die Lage, von der der Vertrag ausging, heute vollständig geändert ist als Folge des Umstandes, dass sich der Verkehr durch die Schweiz gegenwärtig zwischen Deutschland und einem von Deutschland mit Gewalt besetzten Territorium abspielt, anstatt zwischen Italien und Deutschland.

Der Art. 3 des Vertrages legt fest, dass die Schweiz den Verkehr durch den St. Gotthard gegen jede Unterbrechung sicherstellen wird, aber dass sie dennoch das Recht hat, die erforderlichen Massnahmen zur Wahrung der Neutralität zu treffen. Es ist nun zu bedenken, dass die schweizerische Neutralität, die bis heute mit so grosser Würde von der Bundesregierung verteidigt wurde, durch die Fortsetzung eines Verkehrs blossgestellt wäre, der gegenwärtig nur auf Operationen Bezug hat, die mit der deutschen Kriegstätigkeit auf italienischem Territorium verbunden sind.

Gemäss den von ihrer Regierung erhaltenen Weisungen hat die Königl. Italienische Gesandtschaft somit die Ehre, die Bundesregierung zu ersuchen, jeglichen Verkehr durch den St. Gotthard zwischen Italien und Deutschland vollständig zu unterbinden.

Die Annahme eines solchen Ersuchens durch die schweizerische Regierung in einem Zeitpunkt, in dem die militärischen Ereignisse in eine entscheidende Phase getreten sind, würde den gegenseitigen Interessen der beiden Länder entsprechen und beitragen, die Bande jener Freundschaft enger zu knüpfen, von der die Eidgenossenschaft schon so viele Beweise gegeben hat und für die Italien sehr (*vivamente*) dankbar ist.

Die Königl. Italienische Gesandtschaft bittet das Hohe Eidgenössische Politische Departement, das fragliche Ersuchen mit seinem gewohnten Geist des Verständnisses prüfen und der Angelegenheit jenen Charakter der Dringlichkeit beimessen zu wollen, den die Umstände erfordern.

ANNEXE

E 2801/1967/77/5

*Le Professeur de Droit à l'Université de Genève, G. Sauser-Hall,  
au Chef du Département politique, M. Petitpierre*

R

Genève, 18 février 1945

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<sup>1</sup>. 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.

## 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, 3<sup>e</sup> partie, N° 850, page 379 admet même que la renonciation par un Etat à *certain*s 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 stipulations du traité sont divisibles; il ne peut le faire que du consentement des autres Etats bénéficiaires d'avantages analogues

1. Cf. l'exposé de D. Schindler adressé à M. Petitpierre le 19 février 1945 (E 2800/1967/61/97).

aux siens. Il résulte de ce point de vue qu'aucun Etat 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 Etats. 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.

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<sup>2</sup> 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, autant 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 approvisionnements et, en général, toute propriété mobilière de l'*Etat* de nature à servir aux opérations de la guerre».

2. E 2800/1967/61/97.

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 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.

*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.