

**REPORTS OF INTERNATIONAL
ARBITRAL AWARDS**

**RECUEIL DES SENTENCES
ARBITRALES**

**Affaire relative à une quantité d'or revendiquée par les Pays-Bas (Italie, Pays-
Bas)**

17 August 1963

VOLUME XVI pp. 299-331



NATIONS UNIES - UNITED NATIONS
Copyright (c) 2006

AFFAIRE RELATIVE À UNE QUANTITÉ D'OR REVENDIQUÉE
PAR LES PAYS-BAS — DÉCISION DU 17 AOÛT 1963

Réclamation au titre des dispositions de l'article 75 (8) du Traité de Paix — Or «enlevé ou indûment transféré» — Or monétaire — Etendue des obligations découlant desdites dispositions.

Claim under Article 75 (8) of Peace Treaty — Gold “looted or wrongfully removed” — Monetary gold — Extent of obligations deriving from said Article.

La Commission de conciliation italo-néerlandaise, instituée en exécution de l'art. 83 du Traité de Paix, signé le 10 février 1947 entre les Puissances Alliées et Associées et l'Italie,

composée de

Messieurs C. R. C. Wijckerheld Bisdorn, avocat au barreau de La Haye et ancien bâtonnier,
Enrico G. Vitale, avocat à la Suprême Cour de cassation de Rome,
et
Paul Guggenheim, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Genève et à l'Institut universitaire de Hautes Etudes Internationales, Genève, tiers membre,
dans le différend pendant à la suite de la demande présentée par le Gouvernement des Pays-Bas le 16 août 1949 sur la base des dispositions de l'art. 75, ch. 8 du Traité de paix, retient les faits suivants :

I

1. Le 19 décembre 1947, la Légation royale des Pays-Bas à Rome, a envoyé une note verbale au Ministère des Affaires étrangères d'Italie qui informa ce Ministère qu'à la suite de recherches entreprises dans l'administration de la « Deutsche Reichsbank » avec le concours des Autorités Alliées d'Occupation en Allemagne, il a été constaté qu'une partie de l'or que les Allemands avaient dérobé aux Pays-Bas durant l'occupation de ce pays, c'est-à-dire 312 lingots, représentant la valeur approximative de 10.000.000 florins néerlandais, a été expédiée par eux en Italie. Cette spoliation se serait réalisée de la manière suivante :

a) Le 15 avril 1941, l'autorité allemande aux Pays-Bas se serait emparée de 1041 lingots d'or, d'un poids brut de 12.546.370.988 kilogrammes d'or fin, en obligeant la « Nederlandsche Bank » à envoyer en Allemagne cet or, qui lui appartenait.

b) Le 24 avril 1941, la même autorité allemande se serait emparée, de la même façon, de 974 lingots d'or, d'un poids brut de 11.631.4395 kilogrammes et contenant 11.591.727.462 kilogrammes d'or fin, en obligeant la « Nederlandsche Bank » à envoyer en Allemagne cet or qui lui appartenait également.

c) En outre, l'autorité allemande se serait emparée à diverses dates tombant dans la période du 29 octobre 1940 au 7 septembre 1942 inclus — et particulièrement le 31 août 1942 — de pièces d'or de dix florins se montant à Fl. 112.052.930, dont le poids était de 75.296.403 kilogrammes, teneur 899,5 et contenant 67.729.114.462 kilogrammes d'or fin, en obligeant la « Nederlandsche Bank » à envoyer en Allemagne cet or qui lui appartenait.

2. Par prélèvement sur les lingots mentionnés sous a) (1041 lingots spoliés) 37 lingots auraient été envoyés le 23 juin 1942 par la Reichsbank de Berlin au Consorzio Italiano Aeronautico de Rome. En outre, par prélèvement sur

les lingots mentionnés sous *b*) (974 lingots d'or), 113 lingots d'or auraient été expédiés d'Allemagne au même Consorzio.

3. En 1943, la Reichsbank allemande a fait fondre en lingots par la Monnaie prussienne un montant de Florins quinze millions en pièces d'or de dix florins prélevés sur les pièces d'or mentionnées ci-dessus sous *1 c*). Ces pièces d'or de dix florins, auxquelles ont été ajoutés 39.9696 kgs d'or fin fournis par la Reichsbank allemande, ont donné à la fonte 764 lingots d'or. Au contenu total en or fin, il avait donc été ajouté 0,439 % d'or allemand, tandis que 99,561 % provenaient de la monnaie transférée des Pays-Bas en Allemagne. Par prélèvement sur les 764 lingots ainsi formés, quinze lingots ont été envoyés le 3 février 1943 par la Reichsbank allemande à la Banca commerciale de Rome, tandis que le 4 février 1943 ou autour de cette date, la Reichsbank allemande a envoyé 147 lingots à la Banca d'Italia, ce qui fait un total de 162 lingots d'or envoyés en Italie.

Il est donc établi que 162 lingots sur les 764 lingots dont 99,651 % avaient été fabriqués par affectation des pièces d'or de dix florins emportés hors des Pays-Bas par l'autorité allemande ont été transférés en Italie.

4. La légation des Pays-Bas demanda dans la note susmentionnée du 12 décembre 1947, de bien vouloir permettre à des experts de la « Nederlandsche Bank N.V. » de discuter toute la situation résultant de la spoliation de l'or néerlandais et de son transfert par l'Allemagne en Italie avec les autorités financières compétentes italiennes. Elle affirma qu'il serait notamment de la plus grande importance pour des recherches à entreprendre, que les experts néerlandais puissent recueillir les renseignements nécessaires directement de la « Banca d'Italia » et des autres institutions italiennes, auxquelles l'or provenant des Pays-Bas a été envoyé selon les dires de l'Administration de la « Deutsche Reichsbank ».

5. Cette visite des experts néerlandais fut agréée par les autorités italiennes. Elle eut lieu du 16 au 25 mai 1949. A la suite la Banca d'Italia a rédigé un exposé le 3 septembre 1949, indiquant comment les 312 lingots ont été transférés en Italie, en ajoutant également leurs numéros et donnant des renseignements sur leur sort.

L'exposé de la Banca d'Italia arriva à la conclusion que des 312 lingots spoliés aux Pays-Bas, seuls 15 lingots (série 2034 15 à 26 et série 2035 1 à 3) sont restés en Italie. Tous les autres lingots ont quitté l'Italie: 146 furent vendus à la Banque Nationale Suisse le 18 avril 1943 contre francs suisses, 151 lingots spoliés par les Allemands le 24 février 1944.

6. Après avoir pris connaissance du rapport de la Banque d'Italie, le Gouvernement des Pays-Bas a informé le Gouvernement italien par une note du 16 août 1949, qu'il réclamait la restitution des 312 lingots « sur la base des dispositions de l'art. 75, par. 8 du Traité de paix ». La demande de restitution a été faite dans les six mois prescrits au par. 6 de l'art. 75, le Traité étant entré en vigueur entre l'Italie et les Pays-Bas le 17 février 1949. Après un échange de notes sans résultat ¹, le 26 février 1955 le Gouvernement des Pays-Bas introduisit auprès de la Commission de conciliation sa demande. Il conclut que les 15 lingots se trouvant encore en Italie devraient être restitués aux Pays-Bas à concurrence de 99,561 % d'or fin en vertu de l'art. 75, par. 8 du Traité de paix avec l'Italie. Eu égard aux difficultés d'ordre technique que cette restitution comporterait, le Gouvernement des

¹ Voir en particulier note verbale italienne du 31 octobre 1949 note italienne du 26 octobre 1950, note néerlandaise du 22 mars 1951.

Pays-Bas serait disposé à accepter en remplacement d'or fin égal à 99.561 % de la quantité de 179.716,7 kgs d'or fin que contiennent ces lingots, soit 108.927.743 kilogrammes.

En ce qui concerne les autres lingots, le Gouvernement des Pays-Bas considère que le Gouvernement italien est tenu — également en vertu de l'art. 75, par. 8 du Traité de paix — de remettre au Gouvernement des Pays-Bas une quantité d'or égale en poids et en titre, pour autant que ces lingots contiennent de l'or provenant des Pays-Bas : soit pour 150 lingots 1.781.460.149 kgs; et pour 147 lingots 1.758.717.188 kgs.

Le contre-mémoire italien du premier juin 1955 pose la question de savoir si les lingots au sujet desquels il y a discussion (sauf les quinze restés en Italie) ont été récupérés en Allemagne. Si tel était le cas, ils auraient passé au pool de l'or, conformément à l'accord de Paris du 14 janvier 1946 auquel l'Italie a adhéré selon le Protocole de Londres du 16 décembre 1946. Si tel était le cas, il se poserait la question de savoir si le Gouvernement hollandais a été indemnisé par le « pool » institué conformément à l'accord de Paris. Le Gouvernement italien insiste en outre sur la régularité de l'acquisition de l'or en question par l'Italie, « acquisition provenant de titres conventionnels ».

8. A la suite de cet échange de mémoires, la Commission de conciliation s'est réunie entre le 20 et le 26 septembre 1955 à La Haye. Après avoir entendu les Agents des deux Gouvernements, elle a ordonné à l'Agent du Gouvernement italien « de produire au dossier de l'affaire en question tous les actes, toutes les pièces et tous les renseignements utiles au sujet des contrats entre la partie italienne et les parties suédoise et allemande, mentionnés dans le mémoire en réponse de l'Agent italien ».

La Commission de conciliation a en outre décidé de s'adresser à la Commission Tripartite pour la Restitution de l'Or Monétaire à Bruxelles, en la priant de fournir tout éclaircissement au sujet de certaines décisions qu'elle a prises et de certains renseignements qu'elle possède quant à l'or monétaire néerlandais.

En plus, la Commission de conciliation a décidé de s'adresser à la Banque Deutscher Länder à Francfort s/Main, en la priant de bien vouloir confirmer que les photocopies de deux pages au registre de la Monnaie Prusienne, qui ont été ajoutées aux annexes de la requête néerlandaise et dont il résulte qu'en décembre 1942 et janvier 1943 des pièces en or néerlandais représentant 10879,88 grammes ont été employées en ajoutant 39.969 grammes or fin d'autre provenance, pour fabriquer 764 lingots d'or pesant 10.116.888 grammes. En outre, il est fait mention, avec prière de confirmation, d'une autre annexe du Mémoire néerlandais, daté du premier novembre 1946, et selon son texte, rédigé par M. Rona Geib sous l'assistance de M. Albert Thoms, document qui constate qu'au 29 août 1942 il y avait en Allemagne seulement une quantité négligeable de pièces en or néerlandais provenant d'autres sources que des Pays-Bas et qui ont été transférées de septembre à décembre 1942 à la Reichsbank.

9. La Commission de conciliation a obtenu le 8 novembre 1955 une réponse négative de la Banque Deutscher Länder. Elle déclara ne pas être le successeur juridique de la Deutsche Reichsbank et de ne pas posséder de documents de cette dernière. Sur la suggestion de la Banque Deutscher Länder, la Commission de conciliation s'est alors adressée, par lettre du 14 décembre 1955, au Ministère des Affaires économiques (Bundesminister für Wirtschaft) sous l'autorité duquel est placé le « Treuhänder für das Vermögen der Deutschen Reichsbank ». De la part de ce Ministère, la Commis-

sion recevait une lettre datée du 19 octobre 1956, déclarant que les « Trustees » ne pouvaient pas donner les confirmations demandées par la Commission. En effet, tous les dossiers de l'ancienne Reichshauptbank Berlin avaient été saisis par les autorités soviétiques d'occupation en mai 1945.

La Commission de conciliation n'a donc pas obtenu des Autorités allemandes la confirmation des deux documents produits dans la requête introductive néerlandaise, c'est-à-dire de la copie photographique d'une notice de la mission SHAEF, datée du 1er novembre 1946, rédigée par Rona Geib, ainsi qu'une copie photographique des deux pages du registre des lingots de la Monnaie prussienne.

10. Dans ces conditions, il paraît indiqué, avant d'examiner la suite du procès et avant de traiter les différents aspects juridiques du différend, d'éclaircir autant que possible ce qu'on a appelé au cours de la procédure orale l'odyssée de l'or monétaire, faisant l'objet de la demande néerlandaise, donc l'odyssée des 312 lingots d'or spoliés par les Allemands aux Pays-Bas. Comme nous l'avons vu, il y a lieu de distinguer :

a) deux envois de *lingots d'or* pendant l'occupation des Pays-Bas par l'Allemagne.

b) différends envois de *pièces d'or* des Pays-Bas en Allemagne, fondues en lingots d'or en Allemagne, également pendant l'occupation des Pays-Bas par l'Allemagne et en particulier un envoi du 31 août 1942.

ad a)

En ce qui concerne les deux envois de lingots d'or des Pays-Bas en Allemagne, il s'agit, comme nous l'avons déjà indiqué :

aa) de 1041 lingots (envoi du 15 avril 1941)

bb) de 947 lingots (envoi du 24 avril 1941)

Les deux envois sont prouvés par les livres de la Nederlandsche Bank et ont été, tous les deux, confirmés deux jours plus tard par la Reichshauptsparkasse Berlin (Preuves : les annexes 1 à 3 de la note de la Nederlandsche Bank du 28 novembre 1955). Une autre preuve découle de la « décision prise par la Commission tripartite pour la restitution de l'or monétaire » à la suite d'une demande présentée par le Gouvernement royal des Pays-Bas en vue de la restitution de 145.680 kgs d'or fin, qui date du 9 juin 1958. Cette décision atteste que le 17 avril 1941 et le 27 avril 1941 le transfert d'or de la Nederlandsche Bank à la Reichsbank fut « prouvé par les accusés de réception de la Reichsbank ».

11. De l'envoi sous *aa)* (1041 lingots du 15 avril 1941) 37 lingots ont été transférés en Italie, tandis que de l'envoi *bb)* (947 lingots du 24 avril 1941), 113 lingots y ont été transférés. Les 150 lingots (37 lingots + 113) présenteraient le paiement de la part de l'aviation militaire suédoise pour des fournitures effectuées par le « Consorzio italiano Esportazioni Aeronautiche » sur la base d'un contrat passé originellement avec la Société « Piaggio » de Gênes, le 23 janvier 1941. L'intervention dans ce contrat du Consorzio ci-dessus eut lieu conformément à un accord passé le 14 avril 1941. Il fut établi que le paiement de la part de la Suède était effectué en or en barres¹. Il y a lieu de préciser que dans cette opération l'Allemagne n'a pas joué le rôle de partie contractante vis-à-vis de l'Italie. Ce rôle revient, par contre, à la Suède à laquelle furent régulièrement livrées les fournitures que ce pays

¹ Voir sur l'opération effectuée la note du 10 mars 1944 de la « Banca commerciale italiana » ayant pour l'objet l'« or suédois ».

avait commandées à l'industrie de constructions aéronautiques italiennes. Le paiement en or ne fut qu'un expédient accepté par l'Italie. Cette livraison aurait dû être réglée en dollars. Les numéros retrouvés dans les livres de la Banca d'Italia (note du 5 septembre 1949, annexée à la note verbale du Gouvernement italien du 31 octobre 1939 dans l'annexe IV de la requête néerlandaise) fournissent la preuve du transfert des 150 lingots en Italie.

Ces 150 lingots ont été annoncés par le Gouvernement néerlandais auprès de la Commission Tripartite et acceptés par cette Commission comme étant or monétaire néerlandais spolié par l'Allemagne. La preuve est donnée dans les annexes 1 et 2 de la note de la Nederlandsche Bank du 25 novembre 1955. Des 150 lingots 4 ont été également déclarés à Bruxelles par le Gouvernement italien, parce qu'ils furent spoliés de nouveau de l'Italie par les Allemands (voir note de la Banca d'Italia du 5 septembre 1949).

La Commission Tripartite a donc également accepté comme or monétaire italien et comme spolié par les Allemands ces 4 lingots, transportés de l'Italie en Allemagne le 24 février 1944. Les autres 146 lingots n'ont pas pu être annoncés par l'Italie à la Commission Tripartite, ayant été vendus, comme mentionné, par la Banque d'Italie à la Banque Nationale Suisse.

12. *ad b)*

En deuxième lieu, il faut exposer l'odyssée des pièces d'or mentionnées ci-dessus. Le point de départ est l'envoi le 30 août 1942 de Hfl. 15.000.000 de pièces d'or de la Banque néerlandaise à la Reichsbank. Pour la preuve, il est renvoyé à la liste 15 des envois dans l'annexe 4 de la Note de la Nederlandsche Bank du 28 novembre 1955 avec photocopie de la lettre du 28 août 1942, annonçant au Reichsbankdirektorium Berlin l'envoi de 300 sacs de grand format, chacun contenant 5 barres avec Hfl. 10.000 pièces d'or, donc un total de Hfl. 15.000.000 qui furent effectivement envoyés le 31 août 1942. La Reichsbank a accusé réception le 21 septembre 1942 (III B de la Requête, cf. p. 15 Décision de la Commission Tripartite 9 juin 1958) — Ces pièces ont été également déclarées à la Commission Tripartite par les Pays-Bas. Les Hfl. 15.000.000 ont été fondus auprès de la Monnaie Prussienne au commencement de l'année 1943 et ont donné 764 lingots avec les numéros de la Monnaie 2025-2050 (voir la déclaration du 1er novembre 1946 de SHAEF, élaborée par M. Rona Geib (Américain) et M. Thoms (de la Reichsbank). Ces pièces d'or de dix florins, auxquelles ont été ajoutés 39.9696 kgs d'or fin fournis par la Reichsbank allemande, ont donné à la fonte 764 lingots d'or. Au contenu total en or fin, il avait donc été ajouté 0,439 % d'or allemand, tandis que 99,561 % provenaient de la monnaie transférée des Pays-Bas en Allemagne.

Par prélèvement sur les 764 lingots ainsi formés, quinze lingots ont été envoyés le 3 février 1943 par la Reichsbank allemande à la Banca commerciale italiana, siège de Rome, tandis que le 4 février 1943 ou autour de cette date, la Reichsbank allemande a envoyé 147 lingots à la Banca d'Italia, ce qui fait un total de 162 lingots d'or envoyés en Italie. La preuve se trouve dans l'indication des numéros donnés par la Banca d'Italia du 5 septembre 1949 (p. 6/7 et 7/12).

Il est donc établi que 162 lingots sur les 764 lingots dont 99,651 % avaient été fabriqués par affectation des pièces d'or de dix florins emportés hors des Pays-Bas par l'autorité allemande ont été transférés en Italie.

Le transfert en Italie de ces 162 lingots s'est produit dans les conditions suivantes :

Le 28 mars 1942 entre, d'une part, la Reichsbank, et d'autre part, le Ministère (italien) pour les Echanges et les Paiements (en réalité l'« Istituto

Nazionale per i Cambi con l'Estero») a été conclu un contrat à la suite duquel les 162 lingots ont été transférés en Italie en février 1943. Le motif de ce transfert a été le suivant, selon les informations données par le Gouvernement italien, non contestées par le Gouvernement des Pays-Bas :

Au cours de la période de neutralité des Etats-Unis d'Amérique, l'Ambassade d'Italie à Washington avait mis à la disposition de l'Ambassade de l'Allemagne à plusieurs reprises des sommes en dollars en espèces. En effet, l'Ambassade allemande à Washington se trouva avoir besoin de considérables sommes en dollars. A son tour, l'Ambassade d'Italie disposait de remarquables quantités de dollars en billets de banque, au-delà de ses propres nécessités. C'est ainsi que l'Ambassade d'Italie mettait à la disposition de l'Ambassade d'Allemagne des sommes importantes. L'Ambassade d'Allemagne à Washington avait obtenu de cette source 3.020.000 dollars, qui au moment de l'évacuation du personnel diplomatique ont été oubliés dans un meuble. L'Italie ayant demandé à l'Allemagne le remboursement de ce montant prêté, s'est heurtée d'abord à l'opposition allemande, qui affirmait que l'Italie est restée propriétaire des billets de banque en tant que tels et qui avait pris à sa charge le risque et le péril. Ce n'est qu'à partir du moment où le Gouvernement allemand avait puisé dans ce dépôt que le contrat de dépôt avait été converti dans un contrat de prêt et s'était obligé par là de rembourser à l'Italie, en francs suisses ou en or, les montants perçus (voir la lettre du 25 juin 1941 du Reichsbankdirektorium No 1573/41, adressée à l'Istituto Nazionale per i Cambi con l'Estero où il est dit explicitement que les billets américains étaient déposés pour « Rechnung und Gefahr » du Gouvernement italien). L'Italie était restée propriétaire des billets de banque laissés à Washington, ce qui fut attesté entre autres dans la demande présentée au Département de la Justice des Etats-Unis du 26 novembre 1954.

En fin de compte un crédit fut ouvert en faveur de l'Italie auprès de la Golddiskontbank. Sur les instances du Gouvernement de l'Italie des barres en or d'une valeur de deux millions de dollars furent mises à la disposition du Gouvernement italien. (Cf. documentation citée dans le mémoire du Gouvernement italien du 5 août 1961, pages 12 et 13 (traduction française)). Les barres en question parvinrent en Italie en février 1943.

D'après la conception italienne et allemande, cet or ne formait — tout au plus — que l'objet d'un droit de garantie. Ce qui restait, au moment de l'invasion allemande de l'Italie, de l'or en question — 147 lingots — fut exporté par les forces armées allemandes, ce qui correspondait à une révocation de cette garantie, en même temps que les autres réserves en or, dont il est fait état dans le soi-disant accord Rahn-Mazzolini, de 1944, exception faite de 15 lingots mentionnés envoyés le 3 février 1943 ou autour de cette date à la Banca commerciale italiana, siège de Rome.

L'Italie a réclamé à la Commission Tripartite les 147 lingots de provenance de la Reichsbank exportés par l'Armée d'invasion. Toutefois, les 3.020.000 dollars en billets furent entretemps trouvés dans les locaux de l'Ambassade allemande à Washington. L'Istituto Nazionale per i Cambi con l'Estero proposa leur restitution à l'Italie par le Gouvernement des Etats-Unis, ce qui fut approuvé par ce dernier et exécuté le 27 février 1956. Le Gouvernement italien retira de ce fait sa demande adressée à ce sujet à la Commission tripartite le 8 mai 1956 (voir pour les détails p. 4 de la décision de la Commission tripartite pour la restitution de l'or monétaire, demande présentée par le Gouvernement de l'Italie. Restitution de 73.438.8292 kgs d'or fin).

13. La destination finale des 162 lingots fondus est la suivante :

Ont été spoliés par les Allemands: 147 lingots de la Banca d'Italia et déclarés à la Commission Tripartite par l'Italie. Se trouvent encore en Italie: 15 lingots.

En conséquence ont été déclarés à la Commission tripartite par l'Italie:

4 lingots (restants des 150)
147 lingots (restants des 162)

En conclusion, ont été déclarés et admis par la Commission Tripartite comme or monétaire spolié par l'Allemagne:

- a) 150 lingots d'or déclarés par les Pays-Bas,
- b) 162 lingots d'or déclarés par les Pays-Bas,
- c) 151 lingots déclarés par l'Italie.

15. Dans sa réplique du 1^{er} avril 1957, le Gouvernement des Pays-Bas affirme que l'or formant l'objet de la controverse satisfait à la définition de l'or monétaire acceptée par la Commission Tripartite ainsi qu'aux exigences stipulées aux termes du paragraphe 8 de l'art. 75 du Traité de Paix. Le Gouvernement néerlandais renvoie à cet égard à la documentation qui provient de la « Nederlandsche Bank » et qui est jointe à la réplique comme Annexes VI a, VI b, VI c, VI d et VI.

Le Gouvernement des Pays-Bas prétend en outre que l'or a été spolié par l'Allemagne « par force ou par contrainte ». Le fait d'avoir été transporté pendant l'occupation des Pays-Bas en Allemagne serait une preuve suffisante. La preuve du contraire incomberait à l'Italie.

En ce qui concerne la question de savoir si, en vertu de l'art. 75 du Traité de Paix, l'Italie serait en mesure de refuser la restitution ou l'indemnisation prévues pour les biens transférés en Italie du fait que les opérations par lesquelles les biens y ont été transférés ont été des transactions commerciales normales, que l'Italie aurait été donc acquéreur de bonne foi, le Gouvernement néerlandais prétend que cette question est réglée par certains principes du droit civil commun de l'Europe occidentale qui remontent à une tradition séculaire. Le point de départ serait le principe: « meubles n'ont pas de suite », ce qui serait une conséquence de la règle: « en fait de meubles possession vaut titre » (art. 2279 du code civil français), voir aussi art. 707 du code civil italien de 1865 qui dispose: « il possesso produce a favore dei terzi di buona fede l'effetto stesso dello titolo ». Le sens et la portée de cette règle seraient ainsi exprimés par le vieil adage: « Wo man seinen Glauben gelassen hat, muss man ihn wieder finden ». Pour cette raison la « possession » — même de bonne foi — n'excluerait pas toujours la revendication, ce qui serait conforme à l'art. 2279, par. 2 du code civil français qui admet la restitution des choses volées et perdues même de la part de l'acquéreur de bonne foi.

Selon la réplique néerlandaise la même conception serait consacrée par l'art. 75, ch. 2 du Traité de paix qui impose la restitution des « biens enlevés du territoire de l'une quelconque des Nations Unies . . . quelles qu'aient été les transactions ultérieures par lesquelles le détenteur actuel de ces biens s'en est assuré la possession » (irrespective of any subsequent transaction) (art. 75, ch. 2). Le devoir de restitution de tous les biens spoliés s'appliquerait également à l'or monétaire (art. 75, ch. 8). Ainsi, à côté d'une revendication de droit réel existerait aussi un droit à l'indemnisation qui se substituerait à la restitution. Il n'existerait aucune raison pour laquelle la revendication de l'or qui se trouverait en Italie serait soumise à de plus strictes exigences que celles établies pour d'autres objets. L'extension du devoir de restitu-

tion à l'or spolié des Pays-Bas serait particulièrement justifiée du fait que, par rapport à l'or, il paraît indiqué d'observer une grande circonspection en ce qui concerne la question de son acquisition. Les contrats conclus par l'Italie avec l'Allemagne et par des Italiens avec des Suédois seraient « res inter alios acta » et ne seraient pas en mesure de supprimer l'illégalité de l'attitude de l'Italie à l'égard des Pays-Bas.

16. Le 11 novembre 1960, la Commission de conciliation s'est réunie à Rome. Elle a pris, entre autres, acte du fait que la Commission Tripartite pour la restitution de l'or monétaire à Bruxelles s'est bornée à transmettre à la Commission de conciliation, par note du 11 juin 1958, les décisions prises sur les demandes de ces deux Gouvernements. En outre, les Agents des Gouvernements italien et néerlandais ont déposé le texte de ces décisions au dossier par lettres datées le 7 octobre 1960 et le 22 novembre 1960 respectivement. La Commission de Conciliation a en outre constaté que les moyens d'instruction visés dans sa décision du 29 septembre 1955 ont été formellement épuisés. Elle invita en conséquence les Agents des deux Gouvernements à développer oralement leurs conclusions dans une séance de la Commission de conciliation de 11 avril 1961, au siège de la Commission. En outre, les Agents du Gouvernement italien et du Gouvernement néerlandais ont été autorisés à déposer un mémoire supplémentaire au secrétariat de la Commission de conciliation.

17. Dans ces conditions, l'Agent du Gouvernement italien a déposé « une note » au Secrétariat de la Commission le 15 février 1961. Dans cette note, l'Agent du Gouvernement italien demande l'examen de trois questions :

a) celle « de la nature, des caractères et des limites de l'obligation résultant de l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix » ;

b) celle du « système de concours de responsabilité visé par l'accord de Paris du 14 janvier 1946, dont est sorti le « pool » de l'or monétaire et l'action en revendication individuelle de la part et contre un ou plusieurs Etats pris séparément à ce pool » ;

c) le problème « de fait » qui se résume dans les problèmes suivants : origines des barres d'or en question, mode d'acquisition de ces barres de la part de la Reichsbank, transactions commerciales qui déterminèrent l'achat en faveur de l'Italie.

Le Mémoire italien met en outre en doute le caractère d'or monétaire de l'or « que la Reichsbank a ensuite transféré en Italie ». Il discute l'authenticité des documents photographiés et l'authenticité des photocopies déposées au cours de la procédure. Il affirme aussi qu'à la suite de la communication du 19 octobre 1956 du Ministère de l'Economie de la République Fédérale d'Allemagne, selon laquelle les papiers de l'ex-Reichsbank auraient été saisis par les Autorités militaires soviétiques, il ne serait pas possible de reconstituer les faits.

L'Agent du Gouvernement italien ajoute comme autre argument en faveur du rejet de la demande que la Commission Tripartite elle-même a rejeté une revendication néerlandaise pour 35.475 kgs d'or prétendu monétaire. Il se pose donc la question de savoir si l'or revendiqué à l'Italie ne fait pas effectivement partie de cette partie de l'or monétaire revendiqué.

18. L'Agent du Gouvernement des Pays-Bas a communiqué, par lettre du 29 mars 1961, qu'il n'avait pas l'intention de déposer un mémoire supplémentaire, mais qu'il se réservait de traiter cette matière lors de la session prochaine de la Commission de conciliation, ce qui a été fait dans la session

d'avril 1961 de cette dernière. La note de plaidoirie a été ensuite jointe au dossier. Elle aboutit aux conclusions suivantes :

1. Tempore utili (Note Verbale du 16 août 1949) le Gouvernement néerlandais a demandé sur le base des dispositions de l'article 75, par. 8 du Traité de Paix la restitution de 312 lingots d'or

| | | | |
|-------------------------------|-----|-------|----------------|
| a) Banca d'Italia | 147 | 1.765 | 788.700 kg fin |
| b) Consorzio | 150 | 1.781 | 460.149 „ „ |
| c) Banca Commerciale. | 15 | 179 | 409.800 „ „ |
| Total | 312 | 3.726 | 658.649 kg fin |

Dans le cas où la restitution des mêmes lingots ne serait plus possible le Gouvernement néerlandais a demandé, sur le base du même article, de lui livrer une quantité d'or égale en poids et en titre à la quantité enlevée ou indûment transférée des Pays-Bas.

Aujourd'hui nous savons que cette alternative se présente pour tous les 312 lingots à l'exception éventuellement pour les 15 lingots (mentionnés sous c) qui se trouvaient encore en 1949 en Italie.

2. Il a été prouvé pour tous les 312 lingots

- a) qu'il s'agit d'or monétaire,
- b) que cet or a été spolié en Hollande par les Allemands et indûment transféré en Allemagne.

Avec 162 lingots il y avait la complication qu'ils ont été formés en Allemagne par la fonte, auprès de la Monnaie Prussienne, de pièces d'or néerlandais. Ces pièces d'or, gardées dans les caveaux de la Nederlandsche Bank, filiale de Rotterdam, s'y trouvaient déjà avant la guerre et n'ont pas été réquisitionnées du public hollandais après l'occupation des Pays-Bas. Leur caractère d'or monétaire ne peut donc pas être douté.

3. Il a été prouvé que les 312 lingots ont été acheminés vers l'Italie.

Le fait que, plus tard, 146 de ces 312 lingots ont été vendus par l'Italie à la Banque Nationale Suisse contre francs suisses et qu'une quantité de 151 lingots a été spoliée de nouveau en Italie par les Allemands est indifférent pour la demande du Gouvernement néerlandais sur la base de l'article 75, par. 8 du Traité de Paix avec l'Italie.

4. Les faits soulevés sous 2 et 3 démontrent qu'il s'agit du cas, mentionné dans l'article 75, par. 8 du Traité de Paix :

- de l'or monétaire
- indûment transféré en Italie.

5. Rien n'empêche donc la Commission de Conciliation d'effectuer dès maintenant l'obligation qui incombe au Gouvernement italien en vue de l'article 75, par. 8 et d'affirmer que ce Gouvernement est obligé de *restituer* les 312 lingots d'or litigieux, le cas échéant de *livrer* une quantité d'or égale en poids et en titre à la quantité indûment transférée.

Le Gouvernement néerlandais se déclare prêt à retirer sa réclamation auprès de la Commission Tripartite autant qu'il sera indemnisé par le Gouvernement italien.

6. Le Gouvernement néerlandais se réserve tous ses droits au remboursement complet des frais de la procédure en cas de désaccord entre les arbitres.

19. Le 31 août 1961, l'Agent du Gouvernement italien a remis un nouveau mémoire, auquel il a ajouté un certain nombre de documents. Outre

les questions examinées antérieurement, il contient surtout les affirmations suivantes :

a) La demande contre l'Italie a été présentée après les délais prévus à l'art. 75.

b) Selon l'acte final de Paris de 1946, la demande néerlandaise serait irrecevable.

c) La demande des Pays-Bas s'opposerait à la déclaration originale adressée au Gouvernement italien, dont l'intention a été de poursuivre les intérêts du « pool » de Bruxelles, plutôt que les intérêts spécifiques de l'Etat néerlandais.

d) Elle s'opposerait à l'adhésion donnée au « pool » par les Pays-Bas sans réserve d'aucun genre et à la demande d'admission à la répartition au prorata pour tout l'or exporté par l'Allemagne.

e) Elle s'opposerait au fait d'avoir permis que le procès devant la Commission Tripartite de Bruxelles se déroule sans réduire la demande en raison de la réclamation avancée contre l'Italie, de toute manière sans notifier à la Commission Tripartite qu'une procédure ex art. 75, par. 8 était en cours, et de toute manière également, sans demander les mesures nécessaires, avant que la Commission décidât sur l'ensemble des réclamations.

f) L'Agent du Gouvernement italien affirme en outre que la récupération et la restitution de l'or monétaire dérobé par l'Allemagne sont du ressort exclusif de la Commission Tripartite.

L'Agent du Gouvernement italien conclut enfin principalement au défaut de juridiction ou du moins déclare inadmissibles et irrecevables les demandes des Pays-Bas, subsidiairement au rejet de ces demandes quant au fond.

20. La Commission de Conciliation, dans sa composition originale, a constaté, le 29 septembre 1961, lors de sa réunion à La Haye, le désaccord des membres de la Commission. Dans ces conditions, il a été décidé de faire appel au concours du Tiers Membre, dont l'adjonction à la Commission de Conciliation est prévue par l'art. 83 du Traité de Paix.

II

1. Le Gouvernement italien et celui des Pays-Bas ont convenu de confier la fonction de Tiers Membre à M. Paul Guggenheim, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Genève et à l'Institut universitaire de Hautes Etudes Internationales, qui a accepté cette fonction par lettre du 26 décembre 1961.

2. La Commission de Conciliation ainsi complétée s'est réunie à Rome le 12 octobre 1962. Elle a entendu pour les Pays-Bas son agent, le professeur Sanders, pour l'Italie son agent, le professeur Agro. A la suite de leurs exposés, la Commission a posé les questions suivantes aux agents :

1. Y a-t-il eu une négligence grave ou légère des organes de l'Etat italien ou de certaines personnes lors du transfert de l'or néerlandais de l'Allemagne en Italie; en particulier les organes italiens auraient-ils eu la possibilité de se rendre compte de l'origine de l'or monétaire? Y a-t-il à ce sujet une différence entre l'or qui à l'origine était des lingots et l'or originellement monnayé transformé ensuite en lingots?
2. Examen de l'opération Washington. Pourquoi le Gouvernement allemand n'a-t-il pas restitué tout simplement le montant remis par l'Ambassade d'Italie à l'Am-

bassade allemande à Washington? Pourquoi a-t-il ouvert un crédit au Gouvernement italien à la Golddiskontbank? Pourquoi l'Italie a-t-elle accepté cette solution sans faire aucune réserve?

L'Italie a-t-elle été payée le 27 février 1957 par les Etats-Unis de telle manière qu'elle n'a pas subi un dommage dans l'opération de Washington? A-t-elle définitivement obtenu un enrichissement?

3. L'or remis au pool de Bruxelles par l'Allemagne mais provenant du transfert en Italie et ensuite retourné en Allemagne, quel pourcentage constitue-t-il de la totalité de l'or que les Pays-Bas revendiquent à l'Italie?
4. Si les Pays-Bas recevaient la totalité des montants de l'or revendiqué de l'Italie dans le cadre de la procédure devant la Commission de Conciliation italo-néerlandaise, est-ce que le Gouvernement néerlandais retirerait alors sa réclamation auprès de la Commission Tripartite en ce qui concerne le montant de l'or récupéré de l'Italie, comme il a été déclaré dans la plaidoirie de son Agent le 11 avril 1961, page 30, ou remettrait-il le montant alloué par la Commission de Conciliation à la Commission Tripartite, ou aurait-il une autre solution afin d'éviter un enrichissement illégitime par le versement de l'Italie et le versement du pool?

Si le Traité de paix avec l'Allemagne intervient, est-ce que le Gouvernement néerlandais ne pourra pas encore une fois revendiquer l'or à titre de réparation explicitement réservée à l'art. 1^{er} du chapitre 6 de la Convention entre les Puissances Alliées et l'Allemagne, issue des questions de la guerre et de l'occupation de 1952?

5. Dans l'éventualité où le montant équivalent de l'or hollandais remis en Italie devrait être transféré au pool de Bruxelles, est-ce que le versement entre dans la catégorie prévue dans la partie III, art. unique ch. G) de la Charte constitutive de Bruxelles?

La date de la réponse à ce questionnaire a été fixée au plus tard au 28 février 1963. Les deux Gouvernements ont répondu dans le délai qui leur a été accordé.

3. La Commission de Conciliation s'est de nouveau réunie, cette fois-ci à Genève, les 18 et 19 avril 1963. Après avoir donné l'occasion aux deux agents précités de commenter les réponses au questionnaire du 12 octobre 1962, la Commission de Conciliation a décidé de poser aux agents, par lettre du 20 avril 1963, les questions complémentaires suivantes:

a) Toute la monnaie en or spoliée par les Allemands à la succursale de Rotterdam de la Nederlandsche Bank doit-elle être considérée comme or monétaire?

b) Sinon quel est le montant éventuel de cet or qui ne doit pas être considéré comme or monétaire?

Le 31 mai 1963, l'Agent du Gouvernement italien a remis à la Commission de Conciliation des observations qui n'apportent cependant pas d'éléments nouveaux à la solution des problèmes posés à la Commission.

5. Le 31 mai 1963 également, l'Agent du Gouvernement néerlandais a envoyé ses observations à la Commission de Conciliation. Il constate que toute la monnaie en or qui se rapporte à l'envoi d'or de la succursale de Rotterdam du 31 août 1942, c'est-à-dire 15.000.000 Hfl., doit être considérée comme or monétaire. Il s'agissait de l'or d'avant-guerre qui n'avait rien à faire avec des pièces d'or envoyées sur ordre allemand le 3 octobre 1940, envoyée longtemps avant les pièces d'or dont il est question en l'espèce.

6. La Commission de Conciliation a enfin décidé de mettre fin à la procédure écrite et orale après avoir obtenu les réponses au questionnaire susmentionné.

III

Considérant en droit

1. Le différend qui oppose le Gouvernement italien au Gouvernement des Pays-Bas se rapporte à la question de savoir si le Gouvernement italien doit au Gouvernement néerlandais, conformément à l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix, tout ou partie d'une quantité d'or revendiquée par ce dernier Gouvernement. Le Gouvernement italien conteste cependant non seulement le bien-fondé de cette revendication, en affirmant que l'art. 75, ch. 8 est en l'espèce inapplicable, mais il s'oppose à toute remise d'or aussi pour des raisons de fait et de procédure (demande tardive), conclusion d'ailleurs abandonnée comme ci-dessus expliqué (irrecevabilité de la demande d'après l'acte final de Paris de 1946). Dans ces conditions, il paraît indiqué d'examiner d'abord les divergences de vue entre les parties relatives aux faits.

2. Le Gouvernement néerlandais prétend qu'une partie de l'or que les Allemands avaient spolié aux Pays-Bas durant l'occupation de ce pays, c'est-à-dire 312 lingots d'or, a été expédiée en Italie.

3. A titre de preuve, le Gouvernement néerlandais avance en faveur de la spoliation des premiers 150 lingots d'or les arguments suivants:

a) Il est prouvé que le 15 avril 1941, 1041 lingots d'or ont été envoyés de la Nederlandsche Bank à la Reichshauptsparkasse à Berlin (envoi I) et que le 24 avril 1941, 974 lingots ont pris le même chemin (envoi II). La preuve ressort des livres de la Nederlandsche Bank (voir annexes A et B de la note de la Nederlandsche Bank du 28 novembre 1955). En outre, les deux envois ont été confirmés deux jours après la date de l'envoi par la Reichshauptsparkasse Berlin. Les photocopies des deux lettres de la Reichshauptsparkasse ont été jointes au dossier du procès ainsi que les photocopies des listes des deux envois avec les numéros des lingots. D'ailleurs, comme il a été déjà indiqué dans la partie relative aux faits, les deux opérations ont été aussi relatées dans la Décision de la Commission Tripartite relative à l'or hollandais.

b) Le Gouvernement néerlandais affirme que

| | | |
|---------------|-------------|---------------|
| de l'envoi I | 37 lingots | } 150 lingots |
| de l'envoi II | 113 lingots | |

ont été envoyés en Italie pour le compte du Consorzio. La note de la Banca d'Italia du 5 septembre 1949 rédigée à la suite de la visite des experts de la Nederlandsche Bank du 16 au 25 mai 1949 indique à quel titre ces 150 lingots ont été transférés en Italie, ainsi que leurs numéros.

c) De l'avis de la Commission de Conciliation, les preuves fournies par le Gouvernement néerlandais sont satisfaisantes. D'ailleurs, le Gouvernement italien ne met pas en doute « l'origine et l'identité de cet or à peu près jusqu'à son exportation en Allemagne » (voir p. 31 du mémoire italien du 5 août 1961). L'Agent du Gouvernement italien fait cependant des réserves quant au passage des lingots d'Allemagne en Italie du fait qu'il est difficile « d'établir l'énumération spécifique des barres en or dont il s'agit » (voir p. 36 du mémoire italien mentionné). Toutefois, le Gouvernement italien ne donne aucune preuve qui rendrait inexistante l'identité des lingots transférés d'Allemagne en Italie avec ceux transférés des Pays-Bas en Allemagne.

En effet, l'Agent du Gouvernement italien dit explicitement à la page 35 du mémoire ci-dessus mentionné :

Il lui a été possible (à l'Agent italien) d'obtenir toutes indications au sujet du poids de l'or parvenu en Italie . . . De même en ce qui concerne la quantité des lingots; de même aussi pour ce qui concerne les bénéficiaires des dépôts.

Dans ces conditions, il ne peut y avoir de doute quant à l'identité des 150 lingots en question. La Commission de Conciliation, libre d'apprécier les preuves en vertu de l'art. 14, ch. 1 de son règlement de procédure, constate que le Gouvernement néerlandais a prouvé le passage des 150 lingots en question des Pays-Bas par l'Allemagne en Italie.

4. a) Outre les 150 lingots, le Gouvernement néerlandais affirme que 162 lingots, transférés d'Allemagne en Italie en 1943, sont sortis de la fonte de pièces d'or néerlandais. Les 162 lingots proviendraient selon l'opinion du Gouvernement des Pays-Bas, d'un envoi néerlandais de Hfl. 15.000.000 de pièces d'or envoyées le 31 août 1962 des Pays-Bas en Allemagne. La preuve résulterait de la liste 15 des envois dans l'annexe 4 de la note de la Nederlandsche Bank du 28 novembre 1955 avec photocopie de la lettre du 28 août 1942, annonçant déjà à la Reichsbankdirektion Berlin cet envoi de 300 sacs de grand format, chacun contenant 5 barres avec Hfl. 10.000 pièces d'or, donc, au total Hfl. 15.000.000.—. L'arrivée de ces 1500 barres serait confirmée dans la lettre de la Deutsche Reichsbank du 21 septembre 1942, dont la photocopie se trouve dans les dossiers. Voir aussi p. 15 de la décision de la Commission Tripartite du 9 juin 1958.

b) Les Hfl. 15.000.000 auraient été fondus auprès de la Monnaie Prussienne au début de l'année 1943. Ils auraient donné 764 lingots avec les numéros de la Monnaie 2021-2050. La preuve se trouverait dans la déclaration du 1^{er} novembre 1946 de la mission Shaef élaborée par M. R. Geib et M. Thoms. La photocopie des livres de la Monnaie Prussienne montrerait en effet 1942 « holländische Gulden », faisant un total de 764 lingots avec les numéros y relatifs.

c) Les 162 lingots, dont 15 ont été envoyés le 3 février 1943 au Banco Commerciale Italiano et 147 le 4 février 1943 à la Banca d'Italia, proviendraient de ces 764 lingots. La preuve résulterait des rapports de la Banca d'Italia du 5 septembre 1949. En effet, les numéros ont été retrouvés dans l'administration de la Banca d'Italia et sont mentionnés dans le rapport de cette banque du 5 septembre 1949.

d) Contre cette manière d'envisager les faits par le Gouvernement des Pays-Bas, le Gouvernement italien présente dans son dernier mémoire les objections suivantes :

aa) Le rapport de la mission S.H.A.E.F. (Geib et Thoms) n'est pas signé.

bb) Le rapport serait en contradiction avec une déclaration du 19 octobre 1956 du Ministère de l'Economie de la République Fédérale d'Allemagne, qui déclare que toutes les pièces de la ci-devant Reichsbank furent saisies en mai 1945 par les autorités militaires soviétiques, de sorte que ni le Ministère susmentionné ni la Commission de liquidation de la ci-devant Reichsbank n'auraient été à même de fournir les informations demandées.

5. La Commission de Conciliation ne peut pas admettre la manière de voir de l'Agent du Gouvernement italien. Si la thèse du Ministère allemand de l'Economie était exacte, la Commission Tripartite pour la restitution de

l'or monétaire n'aurait pas été en mesure de tenir compte d'une manière aussi étendue dans ses investigations de documents provenant de la Reichsbank. En outre, il y a lieu de constater que le rapport de la Mission S.H.A.E.F. fut rédigé avec le concours de M. Thoms dont la Banque Deutscher Länder déclare dans sa lettre adressée à la Commission de Conciliation le 8 novembre 1955 qu'il s'agit « d'un agent de notre institution, entre-temps mis à la retraite ». Il faut aussi admettre que les pages du registre de la Monnaie Prussienne annexées au rapport de la mission S.H.A.E.F. et indiquant les numéros des lingots sortis de la fonte des Hfl. 15.000.000 doivent être qualifiées d'authentiques. En effet, les numéros des lingots coïncident, comme nous l'avons déjà dit, avec ceux mentionnés dans le rapport de la Banque d'Italie du 5 septembre 1949. Que les livres de la Reichsbank n'ont pas été hors d'atteinte des puissances occidentales, ressort enfin d'une lettre produite par l'Agent du Gouvernement néerlandais dans sa plaidoirie du 11 avril 1961. Il s'agit de la lettre du 15 janvier 1948 de l'« Office of Military Government for Germany U.S. », signée par le Colonel William G. Brey, qui présenta à la Nederlandsche Bank le résultat des recherches faites par les Américains sur le sort de l'or néerlandais *dans les livres de la Reichsbank*: « Investigations of Reichsbank records pertaining Netherland's gold ». Il y a lieu encore d'ajouter que l'Agent du Gouvernement néerlandais a produit, le 25 mai 1962, une note du State Department affirmant l'authenticité de ce rapport. Cette déclaration date du 5 avril 1962.

6. La Commission de Conciliation arrive donc à la conclusion que l'or revendiqué par le Gouvernement des Pays-Bas a été effectivement de l'or provenant avant sa spoliation des Pays-Bas et qui a été alors envoyé en Allemagne pour être ensuite acheminé en Italie. En ce qui concerne la suite de l'odyssée de l'or, il n'y a pas de divergence de vue entre les parties: 146 lingots des 150 susmentionnés ont été vendus à la Banque Nationale Suisse le 18 avril 1943. La contre-valeur de francs suisses est entrée en propriété de la Banca d'Italia. Quatre lingots ont été spoliés par les Allemands, de même que 147 lingots des 162 lingots fondus en Allemagne et envoyés en Italie (24 février 1944). Les 151 lingots ont été déclarés par l'Italie à la Commission Tripartite à Bruxelles et ont été reconnus comme lui appartenant dans la décision de la Commission Tripartite du 9 juin 1958. Sont restés à Rome 15 lingots provenant de la fonte en Allemagne.

7. La deuxième question qui se pose est celle de savoir si les 15.000.000 pièces d'or transférées des Pays-Bas en Allemagne entre le 29 octobre 1940 et le 7 septembre 1943 avaient le caractère d'or monétaire néerlandais dans le sens qu'il faut donner à cette notion en vertu de l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix.

En effet, le caractère des 150 lingots transférés le 15 avril et le 24 avril 1941 comme « or monétaire » n'est pas contesté. La nationalité néerlandaise de cet or est reconnue par la décision de la Commission Tripartite qui atteste la réception par la Reichsbank du 17 et du 26 avril 1941 (p. 14 du Rapport concernant l'or néerlandais, sous C). La Commission Tripartite a en outre explicitement reconnu le caractère d'or monétaire de ces lingots (voir p. 19 du Rapport de la Commission Tripartite concernant l'or néerlandais). D'ailleurs, l'origine de cet or qui provenait en partie de la Banque de France et de la Banque d'Angleterre et qui avait été transféré à la Banque des Pays-Bas, a été prouvée. Voir Annexes à la Réplique néerlandaise, pièces justificatives VI a, VI b, VI c.

En ce qui concerne les pièces d'or, il est certain qu'elles proviennent de la Nederlandsche Bank et qu'en très grande partie les versements ont été

effectués « pour le compte de l'Etat néerlandais » (Cf. Annexe 3a) de la demande néerlandaise). Dans ces conditions, on doit présumer qu'il s'agit d'or monétaire dans le sens de la partie III de l'acte de Paris de 1946 et dans celui de l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix. Cela présuppose l'adoption de la définition de l'or monétaire, telle que la Commission Tripartite l'a acceptée. Cette définition a été communiquée à tous les signataires de l'Acte de Paris ainsi qu'à l'Autriche, à l'Italie et à la Pologne par lettre du 13 mars 1947. Voici sa teneur :

Or monétaire est tout or qui, au moment de sa spoliation ou de son transfert illégitime, figurait comme faisant partie de la réserve monétaire du pays demandeur, soit dans les comptes du Gouvernement lui-même, soit dans ceux de la Banque Centrale du pays demandeur ou d'une autre autorité monétaire sur son territoire ou à l'étranger. ¹

8. Pour que les pièces *transformées en lingots* et achetées à Rome par la Banque d'Italie aient le caractère d'or monétaire dans le sens de la définition susmentionnée, il est donc nécessaire de prouver qu'à la date de la spoliation ou du transfert illégitime des pièces d'or en question des Pays-Bas en Allemagne, ces dernières faisaient partie de la réserve monétaire des Pays-Bas. Pour que ces pièces aient fait effectivement partie de cette réserve, selon la juste opinion du professeur Sauser-Hall, elles ont dû se trouver :

- a) soit dans les comptes du Gouvernement des Pays-Bas,
- b) soit dans ceux de la Banque Centrale (Banque des Pays-Bas),
- c) soit dans ceux d'une autre autorité monétaire sur son territoire ou à l'étranger.

Selon la décision prise par la Commission Tripartite relative à l'or hollandais du 9 juin 1958, p. 7, la Commission a jugé comme établi que la Banque des Pays-Bas qui a envoyé l'or en Allemagne (donc aussi les pièces d'or susmentionnées) est la Banque Centrale des Pays-Bas. Mais la Commission Tripartite a noté qu'avant l'invasion allemande, il n'existait pas de loi ou de décret qui obligeât les particuliers détenteurs d'or aux Pays-Bas à déclarer ou à mettre leur or à la Banque Centrale. En conséquence, l'or détenu par des particuliers avant l'invasion ne pouvait être considéré comme ayant constitué, d'une façon quelconque, une réserve monétaire de la Banque, étant donné que ces avoirs d'or n'étaient ni connus de la Banque, ni contrôlés d'une façon quelconque par cette dernière. En conséquence, ce n'est que s'il est prouvé que l'or en question n'était pas de l'or acheté dans le public, qu'il peut être considéré comme de l'or monétaire.

Il se pose donc la question de savoir si la preuve est établie que les 162 lingots transformés des pièces d'or susmentionnées faisaient partie de la réserve monétaire néerlandaise.

Voici ce que les documents du dossier nous apprennent à ce sujet :

- a) Les annexes 3a et 3b de la requête introductive d'instance se rapportant aux pièces de la Nederlandsche Bank à la Reichsbank n'indiquent pas

¹ Voir sur les controverses soulevées par cette définition G. Sauser-Hall, Avis arbitral de Bruxelles, relatif à l'or de la Banque nationale d'Albanie, *Annuaire suisse de droit international*, 1953, t. X, p. 45 et ss. L'auteur déclare :

Tout pays doit donc établir qu'à la date de la spoliation ou du transfert illégitime de l'or en Allemagne, celui-ci faisait partie de sa réserve monétaire, 1. soit dans les comptes de son Gouvernement, 2. soit dans ceux de sa Banque Centrale, 3. soit dans ceux d'une autre autorité monétaire sur son territoire ou à l'étranger. Pour le texte dudit Avis arbitral, voir également le Volume XII du présent *Recueil*, p. 13.

que les 162 lingots transformés des pièces d'or provenaient de la réserve monétaire hollandaise.

b) Les annexes ajoutées à la note néerlandaise du 28 novembre 1955: « Note of the Netherlands Bank on the documentation relative to the Netherlands gold sent to Italy by the German Reichsbank » ne fournissent non plus la preuve que les pièces de monnaie transférées faisaient partie de la réserve monétaire.

c) D'autre part, la preuve a été fournie que l'or en pièces, transféré en Italie plus tard, après la transformation en lingots provenait de la succursale de Rotterdam de la Nederlandsche Bank. La preuve en est fournie — selon l'opinion de la Commission de Conciliation — par la décision de la Commission Tripartite pour la restitution de l'or monétaire hollandais du 9 juin 1958. Il est relaté à la page 3 sous d) qu'un transfert en Allemagne de 1886 sacs de pièces de monnaie en règlement partiel de la contribution de guerre mensuelle due par les Pays-Bas a eu lieu. Voir en particulier le transfert du 31 août 1942 (accusé de réception du 21 septembre 1942), qui, selon l'avis de la Commission de Conciliation constitue le transfert des pièces d'or en question. (Cf. photocopie de l'annexe 5, III B de la Réplique.) Voir aussi p. 15, premier et deuxième alinéas de la décision de la Commission Tripartite. Comme il ressort de la Décision de la Commission Tripartite du 9 juin 1958 ainsi que des documents susmentionnés, dès que l'or eût été transféré à la Reichsbank, il fut comptabilisé au compte « Hauptkasse ». Aucune indemnité ne fut accordée au Gouvernement des Pays-Bas. Personne n'a d'ailleurs douté jusqu'à présent qu'il s'agit de l'or monétaire. Cet envoi de pièces d'or contenait 300 sacs de grand format, chacun contenant 5 bourses avec Hfl. 10.000 de pièces d'or, au total 15.000.000 Hfl.

9. Après avoir ainsi élucidé les questions de fait, la Commission de Conciliation doit examiner une question de procédure soulevée par le Gouvernement italien. Dans son dernier mémoire, l'Agent affirme aux pages 24 et 127 que la demande contre le Gouvernement italien a été avancée tardivement, « affirmant que dans la note du 19 décembre 1947 les Pays-Bas n'ont pas fait la demande de la restitution de l'or telle qu'elle est prévue à l'art. 75 du Traité ». Dans ces conditions, la requête hollandaise n'aurait pas été faite dans le délai de six mois à partir de l'entrée en vigueur du Traité, la requête n'étant que du 26 février 1955. Cette manière de voir n'est pas exacte. En effet, le Gouvernement néerlandais a fait sa revendication formelle par note du 16 août 1949 (et non par note du 19 décembre 1947). Comme le Traité est entré en vigueur *pour les Pays-Bas* le 17 février 1949, le Gouvernement néerlandais a présenté sa demande dans le délai de six mois « à partir de l'entrée en vigueur du Traité ». L'exception de déchéance pour inobservation de délai de l'Agent du Gouvernement italien ne doit d'ailleurs pas être examinée par la Commission de Conciliation, l'Agent du Gouvernement italien l'ayant retirée le 28 février 1963 dont la Commission prend acte.

10. Le fond de la controverse qui sépare les deux Gouvernements provient du fait que le Gouvernement des Pays-Bas est en mesure de présenter sa demande de restitution de l'or spolié sur la base d'au moins deux titres différents.

a) En premier lieu, la partie III de l'acte final de la Conférence de Paris sur les réparations, du 21 décembre 1945, a prévu sous A que tout l'or monétaire trouvé en *Allemagne* par les forces alliées sera réuni en une masse commune pour être réparti à titre de restitutions, entre les pays admis à bénéfi-

cier de cette masse, au prorata des quantités d'or qu'ils ont respectivement perdues du fait de spoliations par l'Allemagne ou de transferts illégitimes en Allemagne. Sans préjudice de demandes visant l'or non restitué, présentées au titre de réparations, la quantité d'or monétaire revenant à chacun des pays admis à bénéficier de cette masse sera acceptée par ce dernier en règlement complet et définitif de toute créance sur l'Allemagne, au titre de restitutions d'or monétaire.

Les Pays-Bas sont un des pays au bénéfice de cette disposition. Son Gouvernement a adressé sa demande de restitution à la Commission Tripartite instituée à Bruxelles le 26 juillet 1947. La documentation fut complétée en août et septembre 1947. C'est le 9 juin 1958 que la Commission tripartite a attribué aux Pays-Bas, conformément aux termes de la Partie III de l'Accord mentionné ci-dessus, la part néerlandaise de l'or monétaire au prorata de la perte qu'elle a établie. La Commission Tripartite a tenu compte de la totalité des 312 lingots qui ont été spoliés par l'Allemagne et transférés ensuite en Italie. Tout l'or ayant été reconnu comme or monétaire par la Commission Tripartite (voir page 19 de sa décision) est inclus dans l'attribution au Gouvernement des Pays-Bas. Il lui sera ainsi versé une part de la masse d'or monétaire, constituée en vertu de l'accord de 1945 au prorata de la perte établie. (Voir aussi notes de plaidoiries du professeur Sanders, versées au dossier, p. 2, ainsi que sa réponse du 31 mai 1963, p. 3, à la question complémentaire posée par la Commission le 20 avril 1963: « Toute la monnaie d'or spoliée par les Allemands à la succursale de Rotterdam de la Nederlandsche Bank doit-elle être considérée comme or monétaire? »)

b) Un autre titre de restitution en faveur des Pays-Bas a son fondement dans l'art. 75 du Traité de Paix et fait l'objet de la présente demande. Contrairement à la première demande, elle ne se dirige pas contre l'Allemagne, mais contre l'Italie. En vertu du 1^{er} paragraphe de l'art. 75 du Traité de Paix, l'Italie a accepté le principe de la Déclaration des Nations Unies du 5 janvier 1943¹ et s'est obligée à restituer dans le plus bref délai possible les biens en provenance du territoire de l'une quelconque des Nations Unies. Conformément au paragraphe 2, il est précisé que

l'obligation de restitution s'applique à tous les biens identifiables, se trouvant actuellement en Italie, et qui ont été enlevés, par force ou par contrainte, de l'une des Nations Unies, par l'une des Puissances de l'Axe, *quelles qu'aient été les transactions ultérieures par lesquelles le détenteur de ces biens s'en est assuré la possession.*

Une disposition particulière règle au paragraphe 8 de l'art. 75 le destin de l'or spolié. Il y est dit que

le Gouvernement italien restituera au Gouvernement de la Nation Unie intéressée tout l'or monétaire ayant fait l'objet de spoliations par l'Italie ou transféré indûment en Italie, ou livrera au Gouvernement de la Nation Unie intéressée une quantité d'or égale en poids et en titre à la quantité enlevée ou indûment transférée. Le Gouvernement italien reconnaît que cette obligation n'est

¹ Ces principes ont le contenu suivant:

... les Gouvernements signataires de cette déclaration... se réservent tous les droits de déclarer non valables tous transferts ou transactions relatifs à la propriété, aux droits et aux intérêts de quelque nature qu'ils soient qui sont ou étaient dans les territoires sous l'occupation ou le contrôle direct ou indirect, des Gouvernements avec lesquels ils sont en guerre ou qui appartiennent ou ont appartenu aux personnes (y compris les personnes juridiques) résidant dans ces territoires. Cet avertissement s'applique tant aux transferts ou transactions se manifestant sous forme de pillage ordonné ou de mise à sac, qu'aux transactions d'apparence légale, même lorsqu'elles se présentent comme ayant été effectuées avec le consentement des victimes.

Annuaire suisse de droit international, t. I, 1944, p. 107 et ss.

pas affectée par les transferts ou les enlèvements d'or qui ont pu être effectués du territoire italien au profit d'autres Puissances de l'Axe ou d'un pays neutre.

11. L'or monétaire néerlandais en question a été d'abord spolié par l'Allemagne. De ce fait, les Pays-Bas obtenaient le droit à une participation au prorata de la masse d'or administrée par la Commission Tripartite. Les Pays-Bas affirment cependant pouvoir exiger également la restitution ou l'indemnisation complète de la part de l'Italie, l'or monétaire ayant été transféré « *indûment* » en Italie. Le fait que la plus grande partie de l'or transféré a ensuite quitté de nouveau l'Italie n'affecterait pas son obligation de restitution ou d'indemnisation, l'art. 75, ch. 8 dernière phrase qui affirme que cette obligation n'est pas affectée par les transferts ou les enlèvements d'or qui ont pu être effectués du territoire italien au profit d'autres Puissances ou d'un pays neutre étant absolument clair à ce sujet.

Le Gouvernement néerlandais affirme que, en outre, l'art. 75, ch. 8 viserait aussi le cas où l'or monétaire a fait l'objet d'un transfert en Italie, sans que la spoliation ait été réalisée par l'Italie elle-même, mais qu'elle ait fait l'objet d'une spoliation ou d'un transfert indû avant que l'or monétaire ait été transféré à son détenteur italien qui l'a acquis par un procédé commercial normal. Ce serait le premier chaînon qui compterait. En d'autres termes, l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix ne serait qu'un cas spécial de l'art. 75, ch. 2 et les principes et règles indiqués dans ce dernier seraient également applicables à l'art. 75, ch. 8, qui ne serait pas une règle autonome, mais uniquement complémentaire de l'art. 75, ch. 2.

12. Le Gouvernement néerlandais est cependant d'accord d'admettre qu'il ne peut exiger simultanément sa participation prorata à la masse du pool de la Commission Tripartite et la restitution ou l'indemnisation totale de la part de l'Italie. En effet, une telle double revendication entraînerait un enrichissement illégitime prohibé par les principes généraux de droit reconnus par les Nations civilisées, faisant partie intégrante du droit international (cf. Guggenheim, *Traité de droit international public*, t. I, p. 155). Dans ces conditions, le Gouvernement néerlandais s'est déclaré « prêt à retirer sa réclamation auprès de la Commission Tripartite pour autant qu'il sera indemnisé par le Gouvernement italien » (voir p. 30 du Plaidoyer de l'Agent du Gouvernement néerlandais du 11 avril 1961). Le Gouvernement néerlandais donne donc la préférence à l'indemnisation par le Gouvernement italien. Cette indemnisation entraînerait une réparation totale du dommage qui a été causé au Gouvernement néerlandais en ce qui concerne la perte de l'or monétaire. En revanche, l'indemnisation dans le cadre du pool monétaire de Bruxelles se limiterait à l'adjudication d'une part de la masse monétaire totale recueillie en Allemagne qui se monterait au prorata de la perte établie selon la décision de la Commission Tripartite du 9 juin 1958.

D'autre part, selon l'opinion du Gouvernement italien, la récupération et la répartition de l'or monétaire spolié, exporté par l'Allemagne, quel que soit son destin futur, est du ressort exclusif de la Commission Tripartite. Non seulement l'or indûment transféré par l'Allemagne passerait par le canal du Pool, mais toutes les questions qui pourront surgir entre les membres du Pool devront être tranchées au sein du Pool (voir Mémoire italien du 11 août 1961, p. 63). La revendication dite « individuelle » à un Etat seul, comme elle est prévue à l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix, serait donc en principe exclue. L'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix ne serait applicable qu'exceptionnellement, c'est-à-dire pour autant qu'il ne s'agisse pas d'or

dérobé par l'Allemagne, mais de l'or « ayant fait l'objet d'une spoliation par l'Italie » ou « indûment transféré en Italie », soit par l'Italie elle-même, soit par des Gouvernements d'Etats autres que l'Allemagne.

14. La thèse italienne part donc de l'idée que l'obligation prévue à l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix à la charge de l'Italie n'existe que si le transfert de l'or ayant fait l'objet de spoliation ou de transfert indû entraîne la responsabilité de l'Italie. En revanche, lorsque le détenteur s'est assuré la possession de l'or par une transaction commerciale ordinaire, sans qu'on puisse reprocher à l'Italie un acte de spoliation ou un transfert indû, l'application de l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix n'entrerait pas en ligne de compte. L'art. 75, ch. 8 contiendrait donc lui-même les éléments nécessaires à son application et à son interprétation, et éventuellement l'art. 75, ch. 1 (déclaration des Nations Unies du 5 janvier 1943), sans qu'il soit nécessaire de tenir compte des principes et règles qui font partie de l'art. 75, ch. 2.

15. Avant de répondre à la question si la thèse néerlandaise ou la thèse italienne est conforme au texte et à l'esprit de l'art. 75 du Traité de Paix, il paraît indiqué à la Commission de Conciliation de faire deux observations préalables, d'un caractère plus général. En premier lieu: l'art. 75 du Traité de Paix cherche, comme nous l'avons dit, dans son ensemble à mettre en œuvre les principes de la Déclaration des Nations Unies du 5 janvier 1943. Il se pose donc la question de savoir si ces principes ont voulu exclusivement déclarer non valables tous transferts ou transactions dans le cadre des conditions établies par la Déclaration de Londres, transfert ou transactions relatifs aux biens de quelque nature qu'ils soient intervenus sous l'occupation de guerre, même si le détenteur actuel de ces biens s'est assuré la possession dans le cadre d'une procédure commerciale normale, ou si seuls les acquéreurs de mauvaise foi devaient être l'objet de demandes de restitution ou de demandes d'indemnisation équivalente. En outre, il se pose la question complémentaire de savoir si la déclaration de Londres fait éventuellement une distinction entre l'acquisition des biens ordinaires et de l'or monétaire.

A vrai dire, la déclaration de Londres de 1943¹ ne s'exprime pas d'une manière directe sur la question qui nous occupe, surtout pas en ce qui concerne l'or monétaire². Elle a été toutefois interprétée dans ce sens que la bonne foi de l'acquéreur du bien spolié n'exonère en principe pas ce dernier de l'obligation de restitution, lorsqu'il s'agit de l'acquisition de biens ordinaires. C'est aussi de cette manière que Sir Gerald Fitzmaurice, ancien juriste du Ministère des Affaires Etrangères de Grande-Bretagne, actuellement Juge à la Cour Internationale de Justice, s'est exprimé dans son Cours: « The Judicial Clauses of the Peace Treaties », *Académie de droit international*, 1948, II, p. 327, sans d'ailleurs se prononcer sur le cas assez particulier de la restitution de l'or monétaire:

The object of this Declaration was also to announce an intention to follow such property through the course of any subsequent transaction, and to effect a restitution to the original owner.

La déclaration postérieure du 22 février 1944 émanant des Etats-Unis,

¹ Voir sur l'origine de la déclaration, J. Robinson, *Transfer of property in enemy occupied territory*, *American Journal* 1945, p. 216 et ss., qui critique le caractère imprécis de la déclaration de Londres.

² Voir à ce sujet la décision arbitrale susmentionnée du professeur *Sauser-Hall*. *Annuaire suisse de droit international*, 1953, X, p. 42; Volume XII du présent *Recueil*, p. 13.

du Royaume-Uni et de l'Union soviétique et à laquelle ont adhéré ultérieurement plusieurs autres Etats s'appuie sur la déclaration de Londres de 1943 susmentionnée et vise principalement les opérations portant sur l'or, faites par des neutres avec les Puissances de l'Axe pendant la Deuxième Guerre Mondiale. Il y était relevé qu'une des méthodes particulières de dépossession pratiquées par les Puissances de l'Axe a été la saisie illégale de grands montants d'or appartenant aux nations qu'elles ont occupées et pillées, et les Gouvernements desdits Etats précisaient ensuite les mesures qu'ils entendaient prendre pour faciliter la récupération de l'or pillé. Parmi ces mesures figurait le refus de reconnaître les transferts concernant l'or pillé à quelque époque que l'Axe en eût disposé sur le marché mondial.

Par l'Acte Final (Résolution VI) de la Conférence monétaire et financière des Nations Unies du 22 juillet 1944 (Acte Final de Bretton Woods), les Gouvernements signataires ont confirmé leur volonté de rechercher partout l'or pillé et de prendre des mesures immédiates pour en empêcher toute cession ou tout transfert dans les limites des territoires soumis à leur juridiction, et, en outre, pour découvrir, mettre à part et tenir à la disposition des autorités au pouvoir, après la libération, dans les pays respectifs, tout l'or pillé se trouvant dans les territoires soumis à leur juridiction. (*Annuaire suisse de droit international*, 1953, X, p. 42, Acte Final mentionné aussi dans la décision arbitrale précitée de G. Sauser-Hall sur l'or de la Banque Nationale de l'Albanie.)

16. Une conception « objective » à la base de la sanction pour la spoliation surtout des biens en questions a trouvé son expression dans la pratique législative et judiciaire de certains Etats neutres, qui ont accepté d'appliquer la déclaration de Londres de 1943. Ainsi, la conception « objective » est consacrée dans l'art. 1^{er} de l'Arrêté du Conseil Fédéral Suisse, du 10 décembre 1945, relatif aux actions en revendication de biens enlevés dans les territoires occupés pendant la guerre :

Celui qui, dans un territoire faisant l'objet d'une occupation de guerre, a été, d'une manière contraire au droit des gens, spolié ou dépossédé de choses mobilières ou de papiers valeur par la violence, la confiscation, ou par des mesures de réquisition ou autres actes similaires, de la part des organes militaires ou civils ou de forces armées d'une puissance occupante, peut les revendiquer.

La mauvaise ou la bonne foi de l'acquéreur ne joue aucun rôle, ce qui a été clairement exposé lors des travaux préparatoires dudit Arrêté ¹.

En se conformant à cette manière de voir, le Tribunal fédéral suisse s'est prononcé dans l'affaire Rosenberg c/Fischer et consorts, le 3 juin 1948 ². En vertu de cet arrêt, les bénéficiaires des biens spoliés étant de bonne foi lors de l'acquisition ont été également obligés à restituer lesdits biens, au même titre que les acquéreurs de mauvaise foi. L'Accord de Washington, du 18 juillet 1946, entre les Etats-Unis, la Grande-Bretagne, et la France d'une part, et la Suède, d'autre part, étend la conception objective de la spoliation et du transfert indû *explicitement* à l'or acquis par la Suède. L'art. 4 dispose en effet :

Fidèle à sa politique de restitution des biens pillés, le Gouvernement suédois *restituera aux Alliés tout l'or qui a été acquis par la Suède et dont il sera prouvé qu'il*

¹ Voir Guggenheim, *Traité*, II, p. 488, note 2.

² *Annuaire suisse de droit international*, 1949, t. VI, p. 139.

sera pris par les Allemands dans les pays occupés y compris l'équivalent de celui qui a été transféré à d'autres pays par la Banque d'Etat Suédois.

L'Italie paraît avoir soutenu la même thèse à l'époque de l'élaboration du Traité de Paix. Dans un mémorandum de 1946, Document de la Conférence de Paris, Doc. 12 (E) sur l'article 65 (qui est devenu l'article 75), le Gouvernement italien fait en effet remarquer que le paragraphe 8 — tel qu'il est rédigé maintenant — est acceptable pour lui. Le Gouvernement italien invoque cependant en même temps le droit de réclamer tout son or monétaire « removed from Italy by Germany if found — *wherever and in whatever quantity it may be* — by any United Nation ». L'Italie proposa dans ce mémorandum au par. 8 un nouvel alinéa :

In consideration of the above Italy is to be recognized the right to the restoration of the gold looted by the Germans and now in Germany or any other country. Should the gold in question not be totally or partially recovered, Italy is to be allowed compensation for such part as is not recovered, from the pool provided in the final Act of the Paris Reparation Confence.

Cette proposition a cependant été rejetée par la Conférence de paix, l'Italie ayant été admise au Pool de la Commission Tripartite de Bruxelles¹. Il n'est donc pas possible — comme le fait le Gouvernement néerlandais — de tirer argument de la suggestion italienne rejetée en faveur d'une interprétation extensive de l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix, car le Gouvernement italien n'était nullement tenu de soutenir la même thèse devant la Commission de Conciliation, sa position prise à l'époque de la Conférence de la Paix ne le liant pas ultérieurement.

En tout cas les solutions susmentionnées au sujet de la conception « objective » ou « subjective » de la spoliation, et surtout du transfert indû ne sont pas assez explicites et concordantes pour qu'il soit possible d'en tirer profit en faveur de la thèse objective quant au contenu de l'obligation de restitution ou de l'indemnisation de l'or monétaire spolié ou indûment transféré en vertu de l'art. 78, ch. 8 du Traité de Paix. Aussi, la note du professeur Sanders, Agent du Gouvernement néerlandais, qui traite cette question dans sa réponse au questionnaire de la Commission de Conciliation du 12 octobre 1962, ne jette pas une nouvelle lumière sur la réponse à donner à cette question. D'ailleurs le fait que certaines déclarations susmentionnées comme celle de 1944 avertissent en particulier les États neutres en ce qui concerne les mesures que les Gouvernements alliés et associés comptent prendre contre les États neutres pour récupérer l'or pillé, ne plaide non plus nécessairement en faveur de la thèse « objective ». En effet, les avertissement n'avaient un sens que si de ce fait les États neutres agissaient de manière à ce qu'on ne puisse leur reprocher une négligence quelconque d'avoir omis de faire le nécessaire pour découvrir sur leur territoire l'or pillé. Or, ces avertissements ne pouvaient pas se rapporter à des situations dans lesquelles les États neutres ne pouvaient pas être considérés comme n'ayant commis aucune négligence.

17. Une autre question préalable doit cependant être examinée par la Commission de Conciliation. Il s'agit de savoir quelle est la relation entre le Protocole de Londres du 16 décembre 1947 entre les principales puissances alliées et associées et le Gouvernement italien, Protocole qui se rapporte

¹ Paris Peace Conference, 1946, *Selected documents*, pp. 199-263 (United States Government Printing Office).

à la participation de l'Italie au Pool d'or en vue de la répartition de la masse commune et l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix avec l'Italie. A ce sujet le Protocole de Londres du 16 décembre 1947 dispose dans son art. 4 :

En attendant le règlement définitif des réclamations qui pourront être présentées en application de l'art. 75, ch. 8, du Traité de Paix avec l'Italie, le Gouvernement italien est d'accord, pour mettre de côté, . . . une quantité d'or approximativement égale aux réclamations dont on sait actuellement qu'elles seront présentées contre l'Italie en vertu des dispositions . . .

En conséquence, l'art. 75, ch. 8 s'applique à l'or monétaire ayant fait l'objet de spoliation par l'Italie ou d'un transfert indû en Italie, tandis que l'article unique (A) de l'Acte Final de Paris ne se rapporte qu'à l'or monétaire *trouvé* en Allemagne par les forces alliées réparti ensuite à titre de restitution, entre les pays admis à bénéficier de cette masse, au prorata des quantités d'or qu'ils ont respectivement perdues du fait de spoliations *par l'Allemagne* ou de transferts illégitimes en Allemagne. L'Acte Final de Paris ne peut être invoqué en faveur de la « théorie objective ». Comme le dit à juste titre l'arbitre G. Sauser-Hall dans sa décision arbitrale mentionnée ci-dessus (voir *Annuaire suisse de droit international*, t. X, 1953, p. 44) ¹ :

Aucun des pays ayant subi des pertes d'or monétaire n'a un droit réel de revendication sur les pièces d'or ou l'or en barre ou en lingots qui lui ont été enlevés alors même que l'identification de l'or auquel il avait originairement droit serait possible. Chacun de ces Etats n'a qu'une créance en paiement, en or effectif, proportionnellement aux pertes d'or monétaire qu'il a subies. Il en résulte que le droit à restitution ne dépend pas nécessairement de la preuve de la propriété de l'or pillé ou illégitimement transféré en Allemagne, mais de la preuve des pertes que chaque Etat a subies dans sa réserve d'or monétaire.

18. Une fois admis que l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix et l'Accord de Paris de 1946 se rapportent à deux états de fait différents, la question se pose dans quelles conditions un Etat comme les Pays-Bas peut, en vertu de l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix, revendiquer de l'Italie l'or monétaire néerlandais y transféré. La réponse paraît être claire lorsque l'or monétaire est spolié ou transféré indûment par l'Italie elle-même en Italie. Comme il découle de l'art. 4 du protocole susmentionné de Londres de 1947, cet or monétaire peut être réclamé dans son intégralité par l'Etat spolié lui-même en vertu de l'art. 75, par. 8 du Traité de Paix. C'est ainsi que l'Italie a été obligée de mettre de côté 14.422 kg d'or fin de la France et 8.857 kg d'or fin de la Yougoslavie indûment transférés des deux pays occupés par l'Italie.

Toutefois, si le transfert de l'or spolié par l'Allemagne en Italie n'a pas le caractère d'une spoliation ou d'un transfert indû en Italie, mais représente — comme c'est le cas en l'espèce — une opération commerciale normale, il se pose la question de savoir si le transfert en Italie doit être aussi qualifié d'« indû » au sens qu'est donné à cette notion à l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix si l'or monétaire a été l'objet d'une spoliation ou d'un transfert indû par l'Allemagne. La situation serait claire, si les biens spoliés n'étaient pas de l'or monétaire. L'art. 75, ch. 2 prévoit en effet que l'obligation à la restitution s'applique à tous les biens identifiables — toutefois sous la condition qu'ils se trouvent au moment de la restitution en Italie —

¹ Volume XII du présent *Recueil*, p. 41.

qui ont été enlevés, par force ou par contrainte, du territoire de l'une des Nations Unies, par l'une des Puissances de l'Axe, quelles qu'aient été les *transactions ultérieures* par lesquelles le détenteur actuel de ces biens s'est assuré la possession. Un tel bien doit être restitué par l'Italie, même s'il est arrivé par une opération ordinaire en Italie. C'est le premier chaînon des transferts qui doit seul être une spoliation ou un transfert indû.

19. La situation n'est toutefois pas la même en ce qui concerne l'or monétaire. A ce sujet, le Gouvernement italien n'est pas seulement responsable de restitution, mais aussi d'indemnisation en cas d'impossibilité de restitution, en vertu de l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix. L'obligation de restitution ou d'indemnisation ne présuppose cependant pas, comme c'est le cas pour les biens prévus à l'art. 75, ch. 2, que l'or monétaire «se trouve actuellement en Italie». A ce sujet les critères en ce qui concerne l'obligation d'indemniser des dommages causés pour l'or monétaire spolié sont moins sévères que pour les biens identifiables dont il est question à l'art. 75, ch. 2 du Traité de Paix. D'autre part, toutes les transactions visant l'or monétaire transféré en Italie n'entraînent pas obligation d'indemnisation mais seulement les spoliations ou les transferts indûs opérés par l'Italie elle-même. A ce sujet les critères d'indemnisation du dommage concernant le transfert de l'or monétaire en Italie sont plus sévères que pour les biens identifiables prévus à l'art. 75, ch. 2, pour lesquels la réparation est due quelles que soient les transactions ultérieures, donc même si le transfert en Italie n'est ni un cas de spoliation, ni un cas de transfert indû par l'Italie mais qui présuppose exclusivement que ces biens se trouvent en Italie à l'époque de l'entrée en vigueur du Traité de Paix (15 septembre 1947).

On ne peut donc pas dire, comme la thèse néerlandaise l'affirme, que l'art. 75, ch. 8 n'est qu'un cas d'application de l'art. 75 ch. 2, ajoutant encore quelques éléments complémentaires à ceux contenus à l'art. 75, ch. 2. De l'avis de la Commission de Conciliation, l'art. 75, ch. 8 contient lui-même tous les éléments nécessaires à son application et à son interprétation qui diffèrent sensiblement de ceux prévus à l'art. 75, ch. 2. Dans ces conditions, les clauses du Traité de Paix se rapportant à la restitution et l'indemnisation de l'or monétaire peuvent être appliquées et interprétées sans renvoi aux autres «biens» pour lesquels le Traité de Paix contient une réglementation différente et particulière.

En effet, contrairement de ce qui est le cas pour les biens dont il est question à l'art. 75, ch. 2, il n'est pas nécessaire que l'or monétaire néerlandais se trouve encore en Italie à l'époque de l'entrée en vigueur du Traité de Paix pour faire valoir une prétention du Gouvernement néerlandais dans le cadre de l'art. 75, ch. 8. En revanche, la prétention prévue dans cette disposition doit être fondée sur une spoliation par l'Italie ou un transfert indû en Italie. Selon l'avis de la Commission de Conciliation, cette situation permet une interprétation de l'art. 75, ch. 8 qui exige la preuve d'une spoliation par l'Italie ou un transfert indû dans ce pays. En effet, il n'est guère concevable que l'art. 75, ch. 8 ait voulu étendre l'obligation de restitution ou d'indemnisation à une autre situation que celle qui est explicitement mentionnée à l'art. 75, ch. 8 et qui présuppose une spoliation ou un transfert indû en Italie.

20. En faveur de cette manière de voir de la Commission de Conciliation, on peut donc encore avancer le fait que le terme «transféré indûment

en Italie », employé à l'art. 75, ch. 8 — et qui ne se trouve pas à l'art. 75, ch. 2 applicable aux biens en général — implique l'idée de faute, le texte anglais « wrongfully removed » est encore plus fort. Le texte russe dit « illicitement transféré ». Un transfert « indû » ou « illicite » n'est tel que par rapport à l'Italie et non par rapport à l'Allemagne, lorsqu'il s'agit d'un transfert en Italie. En effet, pour l'Allemagne, le transfert « indû » se place à la première étape, la première transaction qui a amené l'or en Allemagne. Le transfert en Italie n'est « indû » que s'il l'est pour l'Italie. Dans ces conditions, les Pays-Bas ne peuvent pas réclamer l'or monétaire néerlandais spolié par l'Allemagne à l'Italie, mais il leur reste la possibilité de faire valoir la partie non récupérée, soit par l'intermédiaire de la commission de réparation vis-à-vis de l'Allemagne, soit dans le cadre de l'art. 1^{er} du chapitre sixième (réparations) de la Convention des questions issues de la guerre et de l'occupation de 1952, c'est-à-dire d'un futur traité de paix avec l'Allemagne.

On ne comprendrait d'ailleurs pas que l'Italie soit à cet égard plus mal traitée que l'Allemagne, sauf en l'absence d'un traité de paix avec l'Allemagne et à condition qu'un tel traité ne présente pas explicitement un dédommagement complet de l'Italie pour le dommage qui lui a été causé en devant indemniser à 100 % les pertes subies par les Pays-Bas et au sujet desquelles aucune faute n'incombe à l'Italie. En effet, en accueillant la thèse néerlandaise, le Traité de Paix avec l'Italie imposerait à cette dernière une obligation à l'égard de l'or pillé par l'Allemagne qui n'existe pas à l'heure actuelle pour l'Allemagne elle-même et qui irait au-delà de la restitution, en stipulant la *compensation complète*. Ainsi, pour cet or monétaire, les responsabilités de l'Italie doubleraient celles éventuelles de l'Allemagne et le créancier aurait le choix entre les deux débiteurs : l'un dont la dette est fixée par le Traité de Paix avec l'Italie et l'autre par le futur traité de paix avec l'Allemagne dont il est incertain s'il sera un jour établi et s'il contiendra la clause du dédommagement complet.

De plus, l'interprétation selon laquelle l'art. 75, ch. 8 s'appliquerait à l'or allemand (pillé par l'Allemagne) signifierait que le propriétaire originaire de l'or qui se trouve encore en Italie, pourrait en obtenir la restitution ou l'indemnisation directe et complète et ne devrait plus passer par le pool. Cela signifierait que ce propriétaire est avantagé à l'égard des autres États spoliés, puisqu'il reçoit la quantité utilisée alors que les autres doivent se contenter d'un pourcentage (qui sera d'autant diminué qu'il y aura de restitutions directes). Cet avantage serait dû au seul hasard que l'or a été transféré en Italie plutôt qu'ailleurs.

21. En outre, il faut ajouter que la seule convention internationale consacrant clairement la solution objective pour la restitution ou l'indemnisation de l'or spolié, le chiffre 4 de l'Accord de Washington avec la Suède de 1946 (voir ci-dessus p. 39, ss.) tout en mettant en principe à la charge du Gouvernement suédois l'obligation de restituer aux Alliés tout l'or qui a été acquis par la Suède qui a été pris par les Allemands dans les pays occupés, y compris l'équivalent de celui qui a été transféré dans d'autres pays par la Banque d'Etat Suédois, n'est pas un précédent applicable pour notre cas. Et ceci pour les raisons suivantes.

Bien que le Royaume de Suède ait pris en principe sur lui la responsabilité de remboursement de l'or spolié en pays occupé, transféré en Suède et en-

suite dans d'autres pays, aucune réclamation n'a pu être présentée au Gouvernement suédois en ce qui concerne l'or néerlandais susmentionné transféré en Italie. Une réclamation est en effet exclue par l'échange de lettres, annexées à l'accord susmentionné de Washington avec la Suède, étant donné que les Pays-Bas ont renoncé — comme tous les autres États au nom desquels cet accord a été conclu — aux réclamations ultérieures au sujet d'or acheté par la Suède à l'Allemagne et transféré à des pays tiers avant le 1^{er} juin 1945 (voir note du 18 avril 1963, p. 7, de l'Agent du Gouvernement néerlandais).

22. Enfin, il n'est pas possible d'admettre qu'il ait existé à la charge de l'Italie et de ses organes officiels, ainsi que ses ressortissants une obligation générale et absolue de refuser dans des transactions normales l'or provenant d'un pays belligérant ou d'entourer l'acceptation de telles garanties qu'aucunisque quant à l'origine légitime de l'or subsiste. Le risque d'obtenir de l'or spolié ne peut pas être entièrement exclu dans des transactions entre pays belligérants et pays neutres. Ce qui importe, c'est que les autorités ou personnes acceptant l'or dans des transactions ordinaires n'agissent pas légèrement et réagissent dans les cas dans lesquels un doute existe quant à l'origine légitime de l'or.

23. Quant à l'accusation de négligence de la part du Gouvernement italien, elle ne pourrait consister qu'en un défaut de vigilance. Il se pose donc la question si on peut reprocher au Gouvernement italien dans le cadre des moyens dont il disposait de n'avoir découvert que l'or monétaire en question était de l'or spolié par les Allemands. A ce sujet les deux transactions susmentionnées doivent être examinées séparément.

a) Selon l'opinion de la Commission de Conciliation, on ne peut pas prétendre que le transfert a été « indû » en ce qui concerne la transaction de l'or monétaire ayant appartenu à l'aviation militaire suédoise et remis au Groupe commercial italien. La Commission de Conciliation est en effet de l'avis qu'on ne peut présumer que le Traité de Paix ait voulu charger l'Italie d'une obligation de restitution ou d'indemnisation qui n'ait pas son fondement dans des actes des organes italiens contraires au droit des gens. En l'espèce, on ne peut présumer que les autorités italiennes étaient en mesure d'informer le Groupe italien qui a accepté le paiement de l'aviation militaire suédoise en or sur les origines illégitimes des lingots transférés de l'Allemagne en Italie, aucune marque néerlandaise ne figurant sur lesdits lingots. On ne peut donc pas demander au Gouvernement italien de s'être assuré que l'or en question était sorti des coffres-forts de l'institut d'émission suédois ou bien comme faisant l'objet d'un dépôt régulier constitué auprès de la Reichsbank.

En outre, il paraît important à la Commission de Conciliation de constater que le transfert des lingots d'or au Consorzio Italiano aeronautico a eu lieu *avant* la déclaration de Londres des Nations Unies du 5 janvier 1943, c'est-à-dire au cours de l'été 1942. Les autorités italiennes n'étaient donc pas en mesure de tenir compte de cette diligence particulière qui s'imposait à la suite de la publication de la déclaration de Londres et d'autres manifestations alliées qui ont suivi et qui concernaient en particulier les transferts de l'or spolié par les Allemands.

b) En ce qui concerne l'autre transaction en question, celle en rapport avec le prêt accordé par l'Italie à l'Ambassade d'Allemagne à Washington,

on doit également présumer que les organes du Gouvernement italien n'étaient pas au courant de l'origine des lingots transférés en Italie. A ce sujet, il y a lieu d'admettre qu'il semblerait audacieux de faire découler une responsabilité internationale à la charge de l'Italie du seul fait que le Gouvernement italien était temporairement possesseur d'un bien en or qui n'est d'ailleurs pas resté à la disposition de l'Italie. L'acceptation de la thèse contraire arriverait dans ces ultimes conséquences à la conclusion que la responsabilité internationale, à la base de l'art. 75 du Traité de Paix serait acquise même pour les marchandises en transit. D'ailleurs, aussi les lingots de cette transaction n'ont pas été identifiés comme étant néerlandais, aucune marque néerlandaise n'y figurant. Bien que cette transaction ait eu lieu peu *après* la publication de la déclaration de Londres de janvier 1943, c'est-à-dire au début du mois de février de cette année, elle a été opérée *avant* la déclaration officielle alliée qui se rapporte aux opérations plus spéciales sur l'or (voir ci-dessus p. 36, 37).

DÉCIDE

1. Le Gouvernement italien n'est pas obligé de restituer les 312 lingots d'or revendiqués par le Gouvernement des Pays-Bas ou de lui livrer une quantité d'or égale en poids et en titre à la quantité revendiquée par ce Gouvernement en vertu de l'art. 75, ch. 8 du Traité de Paix avec l'Italie.

2. La présente décision est définitive et obligatoire.

3. Elle sera communiquée par les soins du secrétariat de la Commission de conciliation italo-néerlandaise à la Commission Tripartite pour la restitution de l'or monétaire à Bruxelles.

4. Les frais de procédure seront réglés conformément à l'art. 83, ch. 4 du Traité de Paix.

GENÈVE, le 17 août 1963.

*Le représentant de l'Italie à la
Commission de conciliation
italo-néerlandaise :*

Le Tiers Membre :

Je regrette de ne pouvoir me rallier à la décision de la majorité des membres de la Commission. Etant donné que cette décision tranche une question de principe, dont l'intérêt dépasse celui du cas d'espèce, j'ai cru être de mon devoir d'exposer les motifs qui m'amènent à une conclusion différente de celle de mes collègues.

1. Je partage l'opinion de la majorité en ce qui concerne les faits. Pour les résumer brièvement :

L'objet du présent litige est une quantité d'or monétaire, dont les Allemands ont spolié les Pays-Bas durant l'occupation de ce pays. Cet or a ensuite été transféré en Italie sous forme de lingots ; 15 de ces lingots ont été retrouvés après l'armistice dans les serres de la Banca d'Italia ; les autres lingots ont été vendus à la Banque Nationale Suisse ou repris par les Allemands durant la guerre. Il faut ajouter que le transfert des lingots en Italie ne revêt pas le caractère d'une spoliation de la part de l'Italie.

La demande du Gouvernement des Pays-Bas vise en premier lieu les 15 lingots se trouvant encore en Italie, et dont les Pays-Bas réclament la restitution, ou, si cette restitution comportait des difficultés d'ordre technique, le remplacement par une quantité égale d'or fin. Le Gouvernement des Pays-Bas demande en second lieu de lui remettre une quantité d'or égale en poids et en titre aux autres lingots, ne se trouvant plus en Italie, pour autant que ces lingots contiennent de l'or provenant des Pays-Bas.

Il convient d'examiner d'abord la demande dans son premier chef.

2. A mon avis la solution du différend dépend de l'interprétation de l'art. 75 du Traité de Paix.

Le paragraphe 2 de cet article est libellé ainsi : « L'obligation de restituer s'applique à tous les biens identifiables se trouvant actuellement en Italie et qui ont été enlevés, par force ou par contrainte, du territoire de l'une des Nations Unies, par l'une des Puissances de l'Axe, quelles qu'aient été les transactions ultérieures par lesquelles le détenteur actuel de ces biens s'en est assuré la possession. »

La question est de savoir si cette disposition s'applique à tous les biens identifiables, ou si l'on doit faire une exception pour l'or monétaire.

D'après l'opinion défendue par l'agent du Gouvernement italien, cette exception se trouverait au par. 8 du même article :

Le Gouvernement italien restituera au Gouvernement de la Nation Unie intéressée tout l'or monétaire ayant fait l'objet de spoliations par l'Italie ou transféré indûment en Italie, ou livrera au Gouvernement de la Nations Unie intéressée une quantité d'or égale en poids et en titre à la quantité enlevée ou indûment transférée. Le Gouvernement italien reconnaît que cette obligation n'est pas affectée par les transferts ou les enlèvements d'or qui ont pu être effectués du territoire italien au profit d'autres Puissances de l'Axe ou d'un pays neutre.

Ce paragraphe contiendrait une règle spéciale pour l'or monétaire qui se substituerait à la disposition du par. 2. Notamment, la récupération de cet or serait exclue si le détenteur pouvait se prévaloir de sa bonne foi, tandis que pour les autres biens identifiables la bonne foi ne constitue pas une défense en vertu de la fin du par. 2.

3. Je pense qu'il serait erroné d'interpréter les paragraphes de l'art. 75 séparément l'un de l'autre, et qu'il faut tenir compte de l'ensemble de cet article, qui constitue une section à part du traité, intitulée « Restitutions par l'Italie ».

L'article commence par évoquer la Déclaration de Londres, dont l'Italie accepte les principes. C'est là, à mon avis, la base de cette section, développée dans les paragraphes suivants.

Ce développement se trouve immédiatement après dans le par. 2: restitution de tous les biens identifiables se trouvant actuellement en Italie et qui ont été enlevés par force ou par contrainte. Ici le texte est clair: La bonne foi du détenteur en Italie ne fait pas obstacle à la récupération — c'est le « premier chaînon » qui compte.

Après un nombre de dispositions concernant la « procédure de restitution » (par. 3-7), on en vient à l'or monétaire, par. 8. Or, la question qui se pose est de savoir si ce paragraphe vise à exclure l'or monétaire des dispositions générales des paragraphes 1 et 2. Cela semble difficile à admettre. D'abord, parce que l'or monétaire étant, ou pouvant être, un « bien identifiable » au sens du par. 2, le texte ne précise aucune exception à ce paragraphe. En outre, parce que dans cette optique les paragraphes 3-7 seraient également inapplicables à l'or monétaire, ce qui laisserait une lacune dans les dispositions à son égard. Finalement, parce qu'il paraît incompréhensible, pourquoi les dépossédés dans les pays occupés auraient le droit de réclamer tous les biens qu'on leur a volés, sans que la bonne foi du détenteur puisse être invoquée, mais qu'il en serait autrement pour l'or monétaire.

Le cas d'espèce montre les conséquences fâcheuses de la thèse opposée: Les 15 barres d'or se trouvant encore dans les serres de la Banque d'Italie resteraient propriété italienne, et ne seraient pas restituées au propriétaire, auquel elles ont été volées par les Allemands, tandis que tous les biens d'autre nature seraient susceptibles de restitution. C'est là un résultat qui paraît difficile à défendre. Ce résultat est d'autant plus choquant qu'il n'y a aucune autre voie par laquelle l'Italie pourrait être contrainte à se départir de cet or monétaire. Notamment la Commission Tripartite, prévue à la partie III de l'Accord de Paris, n'a aucune compétence pour demander à l'Italie la restitution de cet or.

On peut encore ajouter, que le par. 8 contient en tout cas pour (une partie de) l'or monétaire une disposition à charge de l'Italie qui dépasse celles contenues au par. 2. On s'explique mal pourquoi l'on traiterait d'une part l'or monétaire de façon moins sévère que tous les autres biens identifiables, si d'autre part on édicte à son égard des obligations plus étendues.

L'interprétation systématique fait donc croire, que les paragraphes 1 et 2 s'appliquent aussi bien à l'or monétaire qu'à d'autres biens, et que le par. 8 ne vise qu'à donner quelques dispositions supplémentaires au sujet de cet or.

4. L'interprétation de l'art. 75 suivant laquelle le par. 2 vise également l'or monétaire ayant été l'objet d'une spoliation par n'importe laquelle des Puissances de l'Axe, nonobstant la bonne foi du côté italien, se trouve renforcée, quand on tient compte de l'attitude des Puissances Alliées en général vis-à-vis de l'or monétaire. Il est établi que les Puissances Alliées se sont rendu compte, dès le début, que l'or monétaire était par excellence le bien convoité par les Allemands.¹ Il est également établi que la Déclaration de Londres se base sur ce qu'on a appelé la conception objective de la spoliation et du transfert indu, c'est à dire que l'on ne peut invoquer des transactions ultérieures à l'encontre d'une demande en restitution. On se

¹ Cf. dans ce sens, outre la déclaration du 22 févr. 1944 des Etats-Unis, du Royaume-Uni et de l'Union soviétique, le commentaire du Gouvernement britannique accompagnant la publication de la « Joint Declaration » de Londres, où l'on parle expressément d'or monétaire, « bullion ».

demande alors pourquoi les Puissances Alliées se seraient départies de ce point de vue lors du Traité de Paix avec l'Italie.

5. Cette question est d'autant plus justifiée que les mêmes Puissances Alliées venaient de conclure l'Accord de Paris du 21 décembre 1945, concernant les réparations à recevoir de l'Allemagne, l'institution d'une Agence Interalliée des Réparations et la restitution de l'or monétaire. L'article unique de la Partie III de l'Accord, intitulée « Restitution de l'or monétaire » dispose, en effet, au par. G: « Tout or monétaire qui pourra être récupéré d'un pays tiers dans lequel il a été transféré par l'Allemagne sera réparti conformément au présent arrangement concernant la restitution de l'or monétaire. »

Il n'est pas douteux que les Hautes Parties Contractantes étaient d'avis que l'or à récupérer des pays tiers était tout or monétaire ayant fait l'objet de spoliation par l'Allemagne, nonobstant la bonne foi éventuelle des détenteurs actuels. La résolution unanime, n° 2 de la Conférence, incluse dans l'acte final, est, en effet, conçue dans les termes suivants:

La Conférence décide à l'unanimité que, en conformité avec les directives exprimées dans la Déclaration des Nations Unies du 5 janvier 1943 contre les actes de dépossession commis par l'Axe et dans la Déclaration des Nations Unies sur l'or du 22 février 1944, les pays qui sont demeurés neutres pendant la guerre contre l'Allemagne doivent être amenés à rendre disponible, pour répartition conformément à la Partie III de l'Accord ci-dessus, tout l'or ayant fait l'objet de spoliation et transféré d'Allemagne sur leur territoire.

Il semble qu'il est difficile de comprendre, pourquoi les Puissances Alliées auraient abandonné leur position antérieure au moment du Traité de Paix avec l'Italie, en se bornant à récupérer l'or monétaire se trouvant en Italie par suite d'un acte de spoliation par l'Italie elle-même.

6. Il faut ajouter que la résolution de la Conférence de Paris n'est pas restée lettre morte. On peut relever l'accord de Washington avec la Suède de 1946, dans lequel la Suède s'obligeait à restituer aux Alliés tout l'or acquis par la Suède pendant la guerre et qui avait fait l'objet d'une spoliation par l'Allemagne. La bonne foi de l'acquéreur suédois n'entre pas en ligne de compte. Il est également intéressant de lire dans le message du Conseil fédéral suisse à l'assemblée fédérale concernant l'approbation de l'accord financier conclu à Washington le 25 mai 1946 entre la Suisse et les trois grandes Puissances Alliées, avec quelle tenacité les Alliés ont insisté pour que l'or monétaire spolié par l'Allemagne et transféré en Suisse pendant la guerre, soit récupéré, bien que la bonne foi de la Banque nationale suisse ne fût pas sérieusement mise en doute.

Dans ces conditions on ne peut guère douter de l'intention des Puissances Alliées lors de la conclusion du Traité de Paix: c'était bien de récupérer de l'Italie tout l'or enlevé par l'Allemagne sans que le détenteur italien puisse se prévaloir de sa bonne foi.

D'autre part, il est intéressant de constater que, lors des négociations du Traité de Paix l'Italie s'est ralliée à cette conception alliée. La décision de la Commission (à la page 39) fait état d'une proposition italienne qui prouve qu'à ce moment la délégation italienne se basait sur les mêmes principes relatifs à la récupération de l'or monétaire. Les intentions des deux côtés étaient donc identiques.

7. Pour ces motifs, l'opinion selon laquelle de tous les biens identifiables enlevés par l'Allemagne et retrouvés en Italie seul l'or monétaire serait à

l'abri de la récupération, pourvu que le détenteur puisse invoquer sa bonne foi, me paraît erronée.

Si l'on accepte que l'art. 75 par. 8, compte tenu de l'ensemble des dispositions de cet article, de l'intention manifeste des Hautes Parties Contractantes et du système en général de la récupération de l'or monétaire d'après guerre, doit être interprété de sorte qu'il englobe la récupération à l'égard de tiers de bonne foi, la demande du Gouvernement néerlandais est fondée en principe.

8. Reste à savoir quel serait l'effet de la restitution de cet or par rapport à la réunion et la distribution de l'or par la Commission Tripartite, instituée en vertu de la Partie III de l'Accord de Paris. On pourrait, en effet, envisager au moins deux systèmes différents pour éviter un enrichissement illégitime du pays récupérant. En premier lieu, le pays en cause — dans ce cas les Pays-Bas — pourrait retirer sa réclamation auprès du « pool » de Bruxelles en l'occurrence du montant d'or monétaire lui revenant directement de l'Italie. C'est le système que le Gouvernement néerlandais a proposé de suivre dans la procédure devant la Commission de Conciliation. Une autre possibilité serait que le pays en cause verse l'or monétaire récupéré par lui dans la masse du « pool », pour être réparti entre les bénéficiaires de cette masse. Le choix entre les systèmes à suivre n'est certainement pas de la compétence de la Commission de Conciliation et je me borne donc à faire mention des possibilités existantes.

9. Si l'on se rallie à l'interprétation de l'art. 75 exposée ci-avant, le par. 8 contient non pas une réglementation complète au sujet de l'or monétaire, mais quelques dispositions supplémentaires complétant celles des paragraphes 2 s. Quelles sont ces dispositions?

Je me borne, pour commencer, à la première phrase du par. 8. On y accorde à l'Italie un droit d'option: elle restituera l'or monétaire, ou livrera une quantité d'or égale en poids et en titre. La stricte obligation du par. 2 de restituer le bien enlevé lui-même est donc quelque peu atténuée.

J'ai peine à croire que cette option en faveur de l'Italie soit limitée au cas où précisément l'Italie se serait rendue coupable de quelque faute, où le transfert en Italie aurait revêtu un caractère d'illégitimité dans le chef de l'Italie. Pourquoi l'Italie devrait-elle restituer l'or monétaire, transféré dans son territoire sans aucune faute de sa part, « in natura » aux termes du par. 2, tandis qu'elle aurait le droit de lui substituer de l'or de provenance différente au cas où elle aurait quelque chose à se reprocher? Voilà un système, que je comprends mal.

Il me semble donc que la manière logique et systématique d'interpréter l'art. 75 revient à admettre que le par. 8, première phrase, s'applique à tout l'or monétaire transféré en Italie dans les conditions du par. 2. En d'autres mots, que les mots « transféré indûment en Italie » se rapportent, tout comme le par. 2, au premier chaînon. Ces mots en soi ne font certainement pas obstacle à une interprétation dans ce sens: si le propriétaire est dépouillé de son or monétaire, tout transfert de cet or doit être réputé indû, même s'il n'intervient aucun nouvel acte de spoliation.

10. J'en viens maintenant au deuxième chef de la demande du Gouvernement néerlandais se rapportant aux lingots d'or qui ne sont pas restés in Italie mais qui ont trouvé leur chemin en Suisse ou en Allemagne. Une fois acquis que le Gouvernement des Pays-Bas est en droit de réclamer la restitution des lingots se trouvant en Italie, et que les mots « transféré indûment en Italie » n'excluent pas le cas d'un détenteur de bonne foi, il ne peut y avoir de problème. Le texte du par. 8 est explicite à ce sujet: « cette

obligation (à savoir de livrer une quantité d'or égale en poids et en titre à la quantité spoliée ou indûment transférée) n'est pas affectée par les transferts ou les enlèvements d'or qui ont pu être effectués du territoire italien au profit d'autres Puissances de l'Axe ou d'un pays neutre ». On ne peut méconnaître cette disposition parfaitement claire, même si l'on estime qu'elle impose à l'Italie une obligation sévère. Il est à noter, d'ailleurs, que cette obligation est de la même nature que celle que la Suède, pays neutre, a acceptée dans l'accord de Washington conclu avec ce pays.

Je conclus de ce qui précède que la Commission aurait dû accueillir la demande du Gouvernement des Pays-Bas.

C. R. C. WIJCKERHELD BISDOM