



Strasbourg, 6 August 1992  
Strasbourg, le 6 août 1992



COE236393

Restricted  
CDL (92) 35

EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT

Relationship between international and domestic law

Rapports entre le droit international et le droit interne

Replies to the questionnaire from Mr. C. Economides [CDL (92) 4 Revised] by :

Réponses au questionnaire de M. C. Economides [CDL (92) 4 Révisé] par :

Albania  
Czechoslovakia  
Denmark  
Germany  
Greece  
Liechtenstein  
Lithuania  
Norway  
Sweden  
Switzerland  
United Kingdom  
U.S.A.

Albanie  
Tchécoslovaquie  
Danemark  
Allemagne  
Grèce  
Liechtenstein  
Lituanie  
Norvège  
Suède  
Suisse  
Royaume-Uni  
Etats-Unis

# ALBANIA

## General legal background

After the first multiparty elections of 31 March 1991, as a result of which the Socialist Party (former communists) won a majority, a general reform in legislation started in Albania.

Within one year, March 1991 - March 1992 important changes in legislation were made. The 1976 Constitution was abolished and the Parliament approved the temporary and incomplete Law No.7491 of 29 April 1991 "On the principal constitutional provisions".

On March 1992 premature elections took place which resulted in a victory of the Democratic Party. The new parliament shall approve the new Constitution, which shall be complete. Its draft has been reviewed by a group of experts of the European Commission for Democracy through Law.

At present there are still in effect old laws on the relationship between international and domestic law. Of the most important are Law No. 3920 of 21.11.1964 "On the enjoyment of civil rights by foreigners and the applicability of foreign law" and the Regulation "On the conclusion of international treaties and agreements approved by decision of the former Presidium of the People's assembly of 1978, amended in 1983.

### A. Incorporation and enforcement of international law in domestic law.

The Law "On the principal constitutional provisions" contains two provisions, which refer to the relationship between international and domestic law. They are Article 4 "the Republic of Albania recognizes and guarantees the basic rights and freedoms of the individual, of the national minorities, as accepted by international documents" and Article 8 "the legislation of the Republic of Albania takes into consideration, recognizes and respects the generally accepted principles of international law".

An indispensable condition for the incorporation and enforcement of international treaties in the domestic law is their approval by the competent state organ.

According to the above-mentioned Regulation the right to conclude international treaties and agreements rests with the head of state (the President) and with the Council of Ministers. With authorization by the Government also different Ministries may conclude agreements of a scientific, cultural, educational character.

However the right of their ratification is vested with the President of the Republic and the People's Assembly (the parliament) of Albania. Article 28 of the Law "On the principal constitutional provisions" says that the President of the republic "concludes international treaties, ratifies and denounces those which are not reviewed by the People's Assembly.

The parliament ratifies and denounces the most important international treaties. Article 16 of the Law "On the principal constitutional provisions" determines that the People's Assembly "ratifies and denounces : treaties of political character, treaties or agreements of military character, treaties or agreements relating to the borders of the Republic of Albania; treaties or agreements relating to the basic rights and obligations of the citizens; treaties which result in financial obligations by the state, treaties or agreement which result in changes to the legislation, other treaties or agreements which envisage ratification or denunciation by the People's Assembly.

In compliance with the constitutional provisions during 1991 the parliament has approved by special law the adherence of Albania to the Convention on Consular Relations, to the International Treaty on Civil and Political Rights, in the International Treaty on Economic, Social and Cultural Rights.

#### B. Relationship between international and domestic provisions

The Albanian legislation up to the present has not accepted the concept of priority (superiority) of international law on domestic law. It was considered as an attempt "to threaten the sovereignty of the state and to undermine the socialist order". In theory the viewpoint that norms of international law have equal value to the norms of domestic law has been accepted. By entering international agreements, the state power undertakes to adopt domestic legislation to obligations resulting from these agreements in order to avoid conflicts of law.

It should be kept in mind that communist Albania has followed an isolationist foreign policy for a long period of time, the international treaties it has adhered into have been very limited in

number and as a consequence this problem has not been addressed sufficiently. The Law "On the principal constitutional provisions" takes the first step towards the recognition of priority of international law towards domestic law. Later on it would be necessary to reprocess and complete the entire legislation in order to accommodate in it the concepts and obligations resulting from the participation of Albania in international institutions.

C. Other questions relating to international law

1, 2. Protection of human rights, protection of the minorities - The Law "On the principal constitutional provisions" recognizes and guarantees the basic human rights and freedoms as well as those of the national minorities (Article 4). Further more human rights and pluralistic democracy are proclaimed as the basis of the state, which is entrusted to protect and defend them. That is mainly a recognition in principle, a constitutional affirmation.

Some of them as the right of election, the right of property, freedom of religion etc. are sanctioned by that law (Articles 3,7,10). Other rights and freedoms are proclaimed by separate laws as the right to strike, of peaceful manifestation. In the Law is missing the special chapter on basic human rights and freedoms, because it is incomplete. Those rights and freedoms shall be completely sanctioned in the new constitution.

3. Protection of foreigners - Protection of foreigners is regulated by Law No.3920 of 21.11.1964 "On the enjoyment of civil rights by foreigners and the application of foreign law".

According to that law "foreign citizens enjoy in the (People's Socialist) Republic of Albania the same civil rights recognized to Albanian citizens. As exceptions, limitations may be instituted by the Council of Ministers for the citizens of those states which have instituted special limitations on the enjoyment of human rights by Albanian citizens. As a matter of fact the proclaimed or unproclaimed limitations during the communist rule have denied the rights recognized by the law itself.

The law regulates a very wide range of social relations in the field of civil, family, inheritance, labour, civil law procedural, citizenship of foreigners law etc.. The basic principle of the law is that the rights of foreign persons are determined by the legislation of the state that foreigner is a citizen of, with the reservation that "in no case, on the territory of the (People's Socialist) Republic of Albania can apply or have effect laws or other provisions of a foreign state as well as conditions

stipulated in contract between parties when they are in contradiction to the state and social order of the (People's Socialist) Republic of Albania (Article 26).

The law also contains a provision expressing the relationship between domestic and international law. According to Article 31 "the provisions of this law do not apply when other provision are stipulated by international conventions in which the (People's Socialist) Republic of Albania has adhered.

4. Declaration of war - Declaration of war is competence of the parliament according to Article 16 of the Law "On the principal constitutional provisions". The People's Assembly decides on the partial and general mobilisation, on the state of emergency, as well as on the state of war in case of armed aggression against the Republic of Albania or when it is necessary to fulfill obligation resulting from international treaties". As an exception and in determined conditions that right can be exercised by the President of the Republic. According to Article 28, paragraph 16, the President "proclaims, when it is impossible to convene the People's Assembly, the state of war in case of aggression against the Republic of Albania.

## CZECHOSLOVAKIA

Questions A.1 and B.1 (Incorporation of international treaties in the domestic law):

Czechoslovak Constitution does not include any general rule on the incorporation or the enforcement of international law in domestic law.

As far as international treaties are concerned, there are many particular laws (statutes) containing a clause on the incorporation of international treaties in the domestic legal order, but in each case exclusively for the scope of application of those particular statutes. This fact indicates that the Czechoslovak law does not consider international treaties as automatically becoming part of the domestic law solely by the fact of their constitutional approval (ratification etc.).

In practice, the relation between international treaties and domestic legal provisions is given in one of the following ways:

1. A special rule is laid down in art. 2 of the Constitutional Law Introducing the Charter of Basic Rights and Freedoms (Constitutional Law No. 23/1991): "International treaties relating to human rights and basic freedoms, ratified and published by the Czech and Slovak Federative Republic, are on its territory generally binding and take precedence over statutes."

Four points can be made here:

- (a) Only international treaties relating to human rights and basic freedoms are concerned.
- (b) To be generally binding in the same way as domestic laws (statutes), international treaties must be ratified and their text must be published in the official Collection of Laws.
- (c) In the hierarchy of the different sources of law (from the point of view of their legal force), international treaties are in this case situated between the constitution (or constitutional laws) and statutes, both currently in force and later.
- (d) Art. 6 of the same Law provides that "laws and regulations

must be put in conformity with the Charter of Basic Rights and Freedoms by December 31, 1991. On this date any provisions not in conformity with the Charter of Basic Rights and Freedoms lose their effectivity."

2. Another rule appears in many particular statutes dealing with relations where an international element may be present. Its wording is generally along those lines: "The rules laid down in the present statute are applicable only if an international treaty, to which the Czech and Slovak Federative Republic is a party, and which has been published, does not contain different rules."

This kind of clause appears in numerous statutes relating to both public and private law. Examples: law on private international law, law on inventions, law on customs, etc.

Several points can be made here:

(a) If the provisions of the treaty differ from the corresponding provisions of the statute, the treaty takes precedence and must be applied. Only international treaties relating to the scope of application of the particular statute containing the clause are concerned.

(b) To be generally binding in the same way as statutes, international treaties must be ratified or approved (according to the Constitution) and their text must be published in the official Collection of Laws.

(c) In the hierarchy of different sources of law, international treaties take precedence over the corresponding statute.

(d) In practice, treaties concerned must be "self-executing", i. e. treaties the rules of which are directly addressed to individuals. Otherwise the "replacement" of the rules of the statute by those of the treaty would be difficult or impossible.

(e) It is necessary to determine, in each particular case, if the character of the treaty is "inter partes" or "erga omnes". In the former (and more frequent) case the treaty and the statute coexist together. The treaty "replaces" the statute only

in cases foreseen in its rules (for instance if all the persons involved are nationals of member countries). In cases not covered by the treaty the statute will be applied. On the other hand, the treaty "erga omnes" fully replaces (derogates) corresponding articles of the statute in all cases.

3. In certain cases the ratification or accession to a treaty requires previous amendment of the corresponding statute (for instance of the penal code, when the treaty introduces a new kind of crime).

4. In many cases, the implementation of treaties is made on the basis of administrative instructions, without any incorporation into the domestic legal order, when the latter is not directly concerned (mainly in the case of political treaties).

Questions A.2. to A.4, B.2 and B.3: Czechoslovak Constitution does not contain any rule concerning the relation between international customs, general legal principles, decisions of international organizations or international judgements and Czechoslovak domestic law.

Question C:

1. Protection of human rights is contained in the Charter of Basic Rights and Freedoms (Constitutional Law No. 23/1991), which has replaced corresponding provisions of the Constitution of 1960, still partly in force.

2. Protection of minorities is dealt also with the Charter of Basic Rights and Freedoms.

3. As far as human rights are concerned, the Charter of Basic Rights and Freedoms is not limited to Czechoslovak nationals, but includes also foreigners. The Constitution does not contain any other provisions relating to the protection of foreigners.

4. Some other provisions relating to international law are contained in the Constitutional Law on the Czechoslovak Federation: art. 36, paras. 2 and 3. art. 61, para. 1(a), (b), (1), art. 78.



Article 36  
Paragraph 2

The Federal Assembly shall pass declaration of war if CSFR shall be assaulted or if it shall be necessary for the fulfilment of international obligations to common defend against attack.

Paragraph 3

Political international contracts and general commercial contracts as well as international contracts which need the law of the Federal Assembly for implementation shall demand the assent of the Federal Assembly before their ratification.

Article 61  
Paragraph 1

The President of CSFR

- (A) He shall represent CSFR outside, he shall make arrangement and ratification of international contracts. The arrangement of international contact which shall not need the assent of the Federal Assembly shall be transferred to the government of CSFR or to its members by the President.
- (B) He shall take ambassadors for their admission and commission.

Article 78

The government of CSFR shall cooperate with governments of both republics for the arrangement of international contracts. Their implementations shall be in range of republics. The government of CSFR shall cooperate with them in representation of CSFR in international organization acting in range of republics, too.

## DENMARK

### A. Incorporation and enforcement of international law in domestic law.

1. What are the conditions (parliamentary approval by administrative authorities, ratification, accession, acceptance, simple signature, etc.) for the incorporation and enforcement in domestic law of international treaties?

Are these conditions the same for all treaties or are there different systems according to the category or importance of the agreement? Are special conditions laid down, for example, for treaties setting up supra-national international organisations?

Ad 1: According to article 19 in the Danish Constitution "The King acts on behalf of the country in international affairs". This provision establishes that the government possesses an exclusive competence to conclude treaties or in other ways to act vis-a-vis other subjects of international law. The provision does not contain any material delimitation of the competence of the government.

Furthermore art. 19 in the Constitution reads as follows: "Without the consent of Parliament he (the King) cannot undertake any act which enlarges or diminishes the national territory or undertake any obligation which can only be discharged in cooperation with the Parliament or which otherwise is of major significance; nor shall the King, except with the consent of the Parliament, terminate any international treaty entered into with the consent of the Parliament." According to the wording of art. 19 parliamentary consent is not needed if the internal law as it stands permits the implementation of the treaty, unless the treaty is of major importance.

Concerning the conclusion of treaties setting up supra-national international organisation, a special procedure is provided in art. 20 in the Constitution which reads as follows: "Powers vested in the authorities of the country under the Constitution Act may, to such extent as shall be provided by Statute, be delegated to international authorities set up by mutual agreement with other states for the promotion of international rules of law and co-operation. For the passing of a bill dealing with the above a majority of five-sixths of the members of the Parliament shall be required. If this majority is not obtained, whereas the majority required for the passing of ordinary bills is obtained, and if the government maintains it, the bill shall be submitted to the electorate for approval or rejection in accordance with the rules for referenda laid down in art. 42."

In Denmark the implementation of international treaties builds on a dualist principle, according to which, international law and national law are different systems, partly because they apply to different legal entities. Thus a treaty validly entered into cannot on its own be enforced by Danish courts or public authorities on a level with a Danish statute. The Danish courts of law and other authorities are however under an obligation to base their interpretation and administration of Danish law to the widest extent possible to conform to validly contracted international commitments.

The way of implementing international treaties in Danish law are: adoption, transformation, reformulation or through establishing the existence of harmony with already existing Danish provisions.

2. What are the conditions for the incorporation and enforcement in domestic law of international customs and general legal principles? Is their incorporation automatic or must a special procedure be applied?

Ad 2: Like the treaties, international customs and general legal principles can not "per se" be enforced by the Danish authorities. Customs and general legal principles has to be implemented the same way as mentioned above concerning treaties.

3. What are the conditions for the incorporation and enforcement in domestic law of decisions taken by international organisations which are binding? In case of EEC decisions, incorporation and enforcement are automatic, but is the same true of binding decisions by other international organisations?

Ad 3: Like treaties, international customs and international general legal principles, binding decisions taken by an international organisation are not automatically enforceable within the state. The authorities have to implement the decisions in the Danish legal system before enforcing them on a citizen.

4. What are the conditions for the incorporation and enforcement in domestic law of international judgements and rulings, whether legal or arbitral?

Ad 4: See the answer to question 3.

B. Relationship between international law and domestic legal provisions.

1. What is the standing of international treaties in comparison with domestic law?
  - a. Do they take precedence over the constitution?
  - b. Do they take precedence over statutes, whether earlier or later?
  - c. Do they have the same standing as statutes, prevailing over earlier statutes but liable to be affected by later ones?
  - d. Do statutes take precedence over them?
  - e. Does another system apply in this case?

Ad 1: The rank of a treaty in the Danish legal system is reliant on the way the treaty is implemented, e.g. as a law or as an order. However, Danish law on the effect in general on domestic law of a validly concluded treaty implies inter alia that administrative authorities in their exercise of discretionary powers shall ensure the administrative acts - whether in the form of decisions or general regulations - conform to validly contracted international commitments. That is deemed to be an legal obligation enforceable by judicial review under article 63 of the Constitutional Act, according to which the courts of justice are entitled to decide any question bearing upon the scope of the Executive.

*2. What is the standing of international customs and general legal principles in the comparison with domestic law?*

Ad 2: See the answer to question 1.

*3. What is the standing of binding decisions by international organisations in comparison with domestic law?*

Ad 3: See the answer to question 1.

C. Other questions relating to international law.

*The survey should also look at any other question of international law dealt with by the constitutions. In particular, it would be of interest to know whether the constitutions of States covered by the questionnaire include provisions for:*

*1. protection of human rights?*

Ad 1: The Danish Constitution includes i.a. provisions for the protection of human rights in art. 67-80

*2. protection of minorities?*

Ad 2: Art. 67-71 and 78 in the Danish Constitution inter alia serves to protect minorities.

*3. protection of foreigners?*

Ad 3: Except from a special rule in art. 87 concerning Icelandic citizens, the Danish Constitution does not contain special provisions concerning the treatment of foreigners.

*4. any other question of in international law (e.g. declaration of war, etc.)?*

Ad 4: According to art. 19 (2) The King shall not, except for purposes of defence against an armed attack upon the country or the Danish forces, use military force against any foreign state without the consent of the Parliament. Any measure which the King may take in pursuance of this provision shall immediately be submitted to the Parliament. If the Parliament is not in session it shall be convoked immediately

Enclosed please find a copy of the Constitution of the Kingdom of Denmark Act, 5th June, 1953.

# GERMANY

## A) Incorporation and Enforcement of International Law in Domestic Law

### 1. Treaties

In the domestic legal order of the Federal Republic of Germany all international agreements and conventions require a special internal act in order to become applicable in domestic law. For a multitude of treaties this requirement derives from Art. 59 sec. 2 sent. 1 of the German Basic Law, which reads as follows:

"Treaties which regulate the political relations of the Federation or relate to matters of federal legislation shall require the consent or participation, in the form of a federal statute, of the bodies competent in any specific case for such federal legislation".

This provision principally meets two functions. On the one hand it provides for the necessary authorization of the organ to conclude the treaty in question. On the other hand, and this is important here, the federal statute is the formal act by which the treaty is made applicable in domestic law.

The formal requirements having to be obeyed with regard to the statute consenting to the treaty principally correspond with the normal legislative procedure (Art. 76 et seq. of the Basic Law).

Art. 59 (2) 1 only applies to treaties which "regulate the political relations of the Federation" or relate to "matters of federal legislation". The first provision refers to those treaties which essentially and directly

affect the existence of the Federal Republic of Germany, its position among the international community or the international order itself. The latter includes all those agreements and conventions the execution of which, according to German constitutional law, requires a formal parliamentary statute; the provision is not meant to distinguish between the legislative powers of the Federation and its federalistic entities, the "Laender".

Nevertheless, there arise some problems from the federal structure of Germany, insofar as it is almost unanimously accepted that a "federal statute" as mentioned in Art. 59 (2) 1 is not sufficient for incorporating those treaties, which refer to matters belonging exclusively to the legislative powers of the Laender. In this case, an act of incorporation by the respective Land is necessary.

All other treaties, which neither refer to the political relations of the Federation nor relate to matters of federal legislation are not covered by Art. 59 (2) 1 of the Basic Law. They, nevertheless, require a special act in order to become applicable in domestic law. In these cases a formal statute is not required; it is sufficient to issue an ordinance (Rechtsverordnung) or, depending on the character of the international agreement, even an administrative order (Verwaltungsvorschrift), by which the treaty is rendered applicable in domestic law.

Art. 32 (3) bestows upon the Laender, insofar as they have a power to legislate, the right to conclude treaties with foreign states, on condition of the consent of the Federal Government. Treaties concluded by the Laender are incorporated and enforced in much the same way as treaties of the Federation, that means: if necessary, by formal statute, or otherwise, by inferior acts (of the Laender).



## 2. International Custom and General Legal Principles

The relevant provision in this regard is Art. 25 sent. 1 of the Basic Law:

"The general rules of public international law shall be an integral part of federal law".

The term "general rule of public international law" covers the rules of general customary international law presently in force as well as the general principles of law in the sense of Art. 38 sec. 1 lit. c of the Statute of the International Court of Justice.

Through Art. 25 of the Basic Law general rules of international law are incorporated into German law automatically and in their quality as international law. Unlike international treaties they need no special act of adoption.

## 3. Decisions by International Organisations which are Binding

Decisions taken by International Organisations and binding the Federal Republic of Germany as a member-state as such generally do need special incorporation by the competent domestic organ in order to become applicable in German domestic law. However, the Federation may also explicitly authorize an international organisation - in practice this mainly affects the European Communities - to issue decisions directly applicable in German domestic law. The constitutional basis for this is Art. 24 (1) of the Basic Law, which reads as follows:

"The Federation may by a formal law transfer sovereign powers to intergovernmental institutions."

Such a transfer requires a formal federal statute; an ordinance (Rechtsverordnung) is sufficient only if specifying a preceding, already established statute of adop-

tion. Generally it also requires paying regard to Art. 59 (2) 1 of the Basic Law, because transferring sovereign powers principally affects the "political relations of the Federation" as well. The law under Art. 24 sec. 1 will, as a rule, be the law consenting to the respective treaty under Art. 59 sec. 2 sent. 1 Basic Law.

Such "transfer" of sovereign rights, technically, is understood to be a (partial) withdrawal of national sovereign powers from a defined "sphere" permitting the respective intergovernmental organisation to "invade" this sphere and replace national "government" by its intergovernmental regime. Therefore, such transfer necessarily reorganises the national scope of governmental powers, which amounts to their reduction. Absent the rule of 24 (1), it would lead to a "material breach" of constitutional sovereignty, understood to mean internal quasi-omnipotence. Such breach, by Art. 24 (1), is declared, formally, constitutional. However, it is constitutionally limited by the necessity of maintaining the basic structures of the German constitution. This means, as the German Federal Constitutional Court has pointed out, that the elements of the basic rights must be preserved and that the fundamentals of the democratic principle, the rule-of-law, the social-state principle and the federalistic principle must not be surrendered.

#### **4. International Judgments and Rulings, Legal or Arbitral**

Art. 24 (1) of the Basic Law also allows the Federation to authorize international law-courts to issue decisions and judgments, directly and immediately effective in German domestic law. This has been realised with regard to the Court of Justice of the European Communities.

Furthermore, a decision in question may have effects on German domestic law either by explicit legal reference or by means of interpretation. Concerning the latter, all Ger-

man state organs are obliged to respect the rules of international law - which includes the respect of decisions and judgments of international law-courts as persuasive authorities - in their decision-making processes, even if those rules are not directly applicable (*völkerrechtsfreundliche Auslegung*). This obligation is derived from the general nature of the German constitution and its tendency of being very favourable towards the influence of international law on domestic law.

## B) Relationship Between International Law and Domestic Legal Provisions

### 1. International Treaties

The Basic Law contains no explicit provision concerning the *status* of international treaties in domestic law. With reference to Art. 59 (2) of the Basic Law, most authors agree that the status of an international treaty directly corresponds with the character of the statute or act ordering its domestic applicability.

That means that all treaties consented to by a federal statute likewise receive the rank of the statute in domestic law. Accordingly, they do not take precedence over the constitution. But they do take precedence over all legal norms of a lower status (e.g. ordinances and all categories of law issued by the *Laender*). With regard to other federal statutes, the *lex posterior*- as well as the *lex specialis*-rule is applicable.

Treaties not incorporated by a federal statute lack this status. Such a treaty, it is agreed, ranks equal with the ordinance or administrative order consenting to its conclusion or ordering its domestic applicability. In domestic law such treaties therefore share all norm-hierarchical consequences with their respective act of incorporation.

A constitutional requirement for all treaties to be applicable in domestic law is their publication in an official gazette.

## 2. International Custom and General Legal Principles

Relevant in this concern is Art. 25 sec. 2 of the Basic Law. With regard to the general rules of public international law it states:

"They shall take precedence over statutes and shall directly create rights and duties for the inhabitants of the federal territory."

Therefore, unlike international treaties, the provisions of international customary law and the general principles of law generally precede over domestic law, even federal statutes. However, according to the Federal Constitutional Court and most authors, who draw arguments from a grammatical, systematical and teleological interpretation of this provision, they do not take precedence over the constitution; it is controversial whether they possess an equal rank with the Federal Constitution.

## 3. Binding Decisions by International Organisations

With regard to the relationship between decisions by International Organisations and domestic law, one must differentiate between decisions having been incorporated into German law separately on the one hand and those being applicable directly by means of Art. 24 (1) of the Basic Law on the other. The status of the first group corresponds, according to the above mentioned interpretation of Art. 59 (2) 1 of the Basic Law, with the status of the statute of adoption. Concerning the latter category there is no provision in the German Basic Law determining the status of these decisions. Art. 24 (1) itself provides no immediate answer. The "transfer" of "sovereign rights"

to an international organisation (Art. 24 (1)) involves authorizing it to give decisions binding, principally, to the extent determined by the international treaty of foundation. Such decisions may take precedence over all categories of national law, including constitutional law, restricted only by the utmost constitutional limits of a "transfer" of powers described above (sub. A) 3.).

As to the European Communities, Community Law generally precedes national law in consequence of Art. 24 (1) of the Basic Law. In case of conflict between both legal systems the European treaty or regulation has priority. This holds true even if the rule of national law was issued later than the European norm or if the national rule is more specific than the European one. The German Federal Constitutional Court has confirmed this priority even vis--vis the basic rights as established in the Basic Law, as long as the European Communities are able to guarantee the very elements of these rights as well (73 BVerfG 339 *et seq.*).

### C) Other Questions Relating to International Law

The German Basic Law contains provisions protecting the individual against infringement of his or her rights by the state, which include the basic political and civil rights such as the right to life and health, freedom of religion or creed, conscience and opinion, freedom of association and assembly, privacy of mail, freedom of movement, privacy of the home, and the right of ownership. Also guaranteed by the constitution are the general principle of non-discrimination and equal rights for men and women, the protection of marriage and the family, the freedom to choose an occupation, as well as the right to seek asylum and submit petitions. Some of these rights are set up as rights only for German citizens, while most of them are available for all persons. They are directly applicable law. The scope of some rights may be limited by law. But the essence of a right must never be jeopardized. Thus the Basic Law is

in conformity with human rights standards of general public international law.

Attention should be paid to two further articles of the Basic Law which relate to international law: Art. 24 secs. 2 and 3. These provisions read as follows:

(2) " For the maintenance of peace, the Federation may enter a system of mutual collective security; in doing so it shall consent to such limitations upon its rights of sovereignty as will bring about and secure a peaceful and lasting order in Europe and among the nations of the world."

(3) "For the settlement of disputes between states, the Federation shall accede to agreements concerning international arbitration of a general, comprehensive and obligatory nature."

## GRECE

### A. Introduction et exécution du droit international dans la sphère du droit interne.

1. a) Selon la Constitution hellénique (art. 36 par. 1er) le Président de la République, qui représente l'Etat sur le plan international, conclut -c'est-à-dire ratifie ou adhère, ces expressions étant en l'occurrence synonymes- les traités de paix, d'alliance, de coopération économique et de participation à des organisations ou unions internationales. Mais, en dehors de ces actes conventionnels que mentionne expressément la Constitution, le Président de la République, en tant qu'organe représentant l'Etat, possède la compétence exclusive pour ratifier tout autre accord qui, selon le droit international, est soumis à ratification. Il en est ainsi notamment des accords qui prévoient eux-mêmes, expressément ou tacitement, la ratification ou l'adhésion comme mode de conclusion. Tous les autres accords, c'est-à-dire ceux qui ne tombent pas sous le coup de l'article 36 par. 1 de la Constitution, et ceux qui ne requièrent pas la ratification, leur conclusion, peuvent être conclus par les autres organes de l'Etat chargés des relations internationales (Gouvernement, Premier Ministre, Ministre des Affaires Etrangères), par acceptation ou approbation, par échange de notes ou de lettres ou par simple signature.

b) Cependant, pour la conclusion d'un certain nombre de traités internationaux qui couvrent une très large gamme de questions, l'approbation préalable du Parlement est nécessaire, selon l'article 36 par. 2 de la Constitution, approbation qui est octroyée par une loi formelle. Ces traités sont les suivants: 1. traités de commerce 2. fiscaux 3. de coopération économique 4. de participation à des organisations ou unions internationales 5. accords contenant des concessions qui, selon d'autres

dispositions, nécessitent une réglementation législative<sup>1</sup> 6. accords qui grèvent individuellement les Hellènes.

Les accords internationaux qui ne tombent pas sous le coup de l'article 36 par. 2 de la Constitution et qui ne requièrent donc pas d'approbation législative sont néanmoins, dans leur très grande majorité, approuvés par le Gouvernement, par voie administrative (décret ou plus souvent décision ministérielle) et sont publiés au Journal Officiel. Les accords de cette catégorie se rapportent à des questions qui, selon le droit hellénique, relèvent de la compétence du pouvoir exécutif. Il s'agit, en règle générale, d'accords administratifs ou techniques de moindre importance.

c. Le Parlement vote, selon la règle habituelle (majorité relative nécessitant 75 votes, c'est-à-dire le quart du nombre total des députés) les lois d'approbation des traités internationaux. Mais à cette règle existent trois exceptions importantes:

i. Pour la modification des limites de l'Etat, ainsi que pour l'admission, le séjour dans l'Etat ou le passage par ce dernier d'une force militaire étrangère, la majorité absolue du nombre total des députés, soit 151 voix est nécessaire (article 27).

ii. La même majorité de 151 voix est requise pour que la Grèce consente à des limitations importantes<sup>2</sup> de l'immigration nationale. Encore faut-il, pour que cette limitation puisse être acceptée qu'elle soit "dictée par un intérêt national important, qu'elle ne touche pas aux droits de l'homme et aux bases du régime démocratique et qu'elle soit basée sur les principes de l'égalité et sous condition de réciprocité" (al. 28 par. 3).

---

<sup>1</sup> A cette catégorie sont en fait soumis un très grand nombre d'accords réglementant des questions qui, d'après la Constitution, relèvent de la compétence du pouvoir législatif.

<sup>2</sup> Ce terme n'est pas inclus dans la disposition constitutionnelle, mais en résulte de façon interprétative.



iii Une majorité accrue, soit les 3/5 du nombre total des députés (180 voix) est requise pour les accords visés par l'article 28 par. 2 de la Constitution, lesquels attribuent des compétences nationales à des organisations internationales de caractère  
légal.

d. A la suite du vote du Parlement, la loi interne d'approbation du traité international est promulguée par le Président de la République et est publiée au Journal Officiel (art. 42 par. 1 de la Constitution). Ainsi, par un seul acte -c'est-à-dire la loi d'approbation- le Parlement autorise la conclusion du traité, ce dernier est intégré dans le système juridique interne et l'ordre est donné par le pouvoir législatif pour son exécution.

2. Conformément à l'article 28 par. 1 de la Constitution "les règles du droit international généralement acceptées" font automatiquement partie intégrante du droit hellénique interne. Ces règles, étant donné le caractère général du libellé de la disposition constitutionnelle, comprennent les coutumes internationales, ainsi que les principes généraux de droit. Ainsi, pour l'introduction et l'exécution en Grèce de ces actes coutumes internationales et principes généraux de droit- aucune procédure interne n'est requise. Cependant, s'il y a contestation quant à l'existence d'une règle de droit international généralement acceptée, la Cour Spéciale Supérieure est compétente pour trancher la question (art. 100 par. 1er al. f.).

3. Alors que la Constitution de la Grèce régleme expressément la question de l'introduction et de l'exécution des règles de droit international généralement acceptées dans le droit hellénique du droit conventionnel et du droit coutumier (y compris les principes généraux de droit), elle ne dit rien pour la troisième branche du droit international: le droit international institutionnel, c'est-à-dire les décisions des organisations internationales. Comment ces décisions sont-elles alors introduites dans l'ordre juridique hellénique et comment y sont-elles appliquées? Les solutions suivies dans la pratique sont les suivantes:

a. Dans certains cas exceptionnels, c'est le traité constitutif de l'organisation internationale qui règle directement cette question. C'est notamment le système des Communautés européennes.

b. Dans d'autres cas, tout aussi rares, la solution découle de la loi d'approbation du traité constitutif de l'organisation (voir, par exemple, la loi 1989/1952 par laquelle la Grèce a approuvé le traité de l'OTAN de 1949) ou d'une loi ordinaire spécialement votée à cet effet (voir, par exemple, la loi de nécessité 92/1967 "sur l'application des décisions du Conseil de Sécurité des Nations Unies").

Rien n'exclut cependant que les solutions a) et b) précitées --  
appartiennent également comme c'est le cas des actes institutionnels de la C.E.E. (voir, par exemple, la loi d'approbation 945/1975 de l'Acte d'adhésion de la Grèce aux Communautés Européennes et la loi 1338/1933 pour "l'application du droit communautaire").

c. En l'absence de prévision spéciale -c'est le cas le plus courant, en fait-il faut recourir à des solutions ad hoc qui dépendent du contenu de l'acte institutionnel. Ainsi il faudra voter une loi ou émettre un acte administratif selon que l'acte de l'organisation internationale contient des questions pour lesquelles le recours à la procédure législative ou à la procédure administrative est nécessaire conformément à la législation hellénique.

4. La Constitution grecque est muette sur cette question. Cependant, dans certains cas exceptionnels, la question est réglée par la Traité constitutif de l'Organisation à laquelle appartient l'organe juridictionnel. Il en est ainsi des décisions de la Cour des Communautés Européennes (voir, par exemple, articles 187 et 192 du Traité de la C.E.E.).

Dans d'autres cas, qui sont plus fréquents dans la pratique, on recourt à la procédure conventionnelle: après la sentence arbitrale la décision judiciaire, un accord est conclu entre les Etats parties au litige pour l'exécution de cette sentence ou de cette décision pour le règlement définitif du règlement. Cet accord, en tant que traité international, est approuvé législativement par la Grèce et est appliqué en tant que tel dans l'ordre juridique interne (à titre d'exemple, voir le jugement du 26 janvier 1972 du Tribunal d'Arbitrage de l'Accord sur les dettes extérieures allemandes, exécuté par un accord entre la Grèce et la R.F. d'Allemagne du 13 juillet 1974-loi 496/1976).

Dans ce cas également (voir plus haut point 3c), la façon usuelle d'agir est la suivante: si, pour se conformer au jugement, il est nécessaire d'adopter certaines mesures administratives, ces mesures sont alors prises par le Gouvernement dans le cadre de ses compétences. Si, par contre, une loi est nécessaire pour l'exécution du jugement, cette loi est alors votée selon la procédure suivie pour le vote de n'importe quelle loi ordinaire.

B. Rapport du droit international avec les normes juridiques internes.

1. La Grèce suit la solution visée à l'alinéa b. En effet, selon l'article 28 par. 1 de la Constitution "Les traités <sup>internationaux</sup> et les accords, à condition qu'ils soient approuvés législativement et mis en vigueur selon leurs propres dispositions, font partie intégrante du droit hellénique interne et ont une valeur supérieure à celle des lois tant antérieures que postérieures. Ainsi les traités, une fois les conditions précitées remplies, se trouvent situés quant à leur force juridique entre la Constitution -en-dessous d'elle- et les lois -au dessus d'elles. Ils ont donc une force superlégislative. Et il faut mentionner ici que en Grèce la grande majorité des traités, et, de toute façon, les traités les plus importants sont toujours approuvés par une loi.

Par contre, bien que la question ne soit pas encore tranchée, il semble, selon l'opinion dominante en Grèce, que les traités ou accords qui n'ont pas besoin d'approbation législative et sont approuvés par un acte de l'exécutif n'ont pas de force juridique accrue. Ils ont simplement la force de l'acte interne (décret ou décision ministérielle) qui les introduit dans l'ordre juridique hellénique. La solution visée à l'alinéa d s'applique donc dans ce cas.

2. Pour les coutumes internationales et les principes généraux de droit, la Grèce suit également la solution visée à l'alinéa b: En effet, selon l'article 28 par. 1 de la Constitution "Les règles du droit international généralement acceptées" -expression <sup>qui</sup> déjà dit (voir ci-dessus la réponse à la question A2), comprend les coutumes et les principes généraux de droit- font automatiquement partie intégrante du droit hellénique interne et ont une valeur supérieure à

celle de lois tant antérieures que postérieures. Ils ont donc en Grèce la même valeur juridique que les traités internationaux approuvés législativement, soit une valeur superlégislative.

3. Comme nous l'avont déjà dit, la Constitution hellénique ne règle pas cette question. Si nous exceptons le cas où le traité constitutif de l'organisation internationale règle lui-même la question de la force juridique des actes institutionnels de l'organisation dans les ordres internes des Etats-membres, dans les autres cas, que nous avons déjà rencontrés, (voir ci-dessus la réponse à la question A3), l'acte institutionnel aura tantôt une force égale à celle d'une loi (solution c), tantôt une force inférieure (solution d), selon qu'il sera introduit et exécuté à l'intérieur de l'Etat par une loi ou par un décret.

#### C. Autres questions se rapportant au droit international.

i) Les articles 4 à 25 de la Constitution hellénique sont consacrés aux droits individuels et sociaux principalement des personnes de nationalité hellénique mais également des étrangers. En particulier, l'article 2 par. 1 dispose que "le respect et la protection de la valeur humaine constituent l'obligation primordiale de l'Etat". D'autre part, l'article 5 par. 2 précise que "toutes les personnes se trouvant sur le territoire hellénique jouissent de la protection absolue de leur vie, de leur honneur et de leur liberté sans distinction de nationalité, de race, de langue et de convictions religieuses ou politiques. Des exceptions sont permises dans les cas prévus par le droit international".

ii. La Constitution hellénique ne parle pas de la protection des minorités.

iii. Pour la protection des étrangers, voir point i ci-dessus. Par ailleurs, l'article 28 par. 1 dernier alinéa dispose que "l'application des règles du droit international et des traités internationaux à l'égard des étrangers est toujours soumise à la condition de la réciprocité". Cette dernière disposition est critiquée par la doctrine hellénique, en particulier, parce que la réciprocité n'est pas pertinente

II IIII UUUUUUUU IIII UUUUUU de l'homme.

IV) a) La disposition de l'article 2 par. 2 de la Constitution est intéressante en tant que disposition interprétative de caractère général. Elle dispose que "la Grèce, se conformant aux règles généralement reconnues du droit international, poursuit l'affermissement de la paix, de la justice, ainsi que le développement des relations amicales entre les peuples et les Etats".

b) L'article 36 par. 1 de la Constitution dispose que "le Président de la République, en conformité absolue avec les dispositions de l'article 35 par. 1 (nécessité du contreseing du ministre compétent), représente l'Etat sur le plan international, déclare la guerre ...". Le dernier point de cette disposition date, en réalité, du siècle passé.

#### D. Textes Constitutionnels

##### Article 28

1. Les règles du droit international généralement acceptées, ainsi que les conventions internationales après leur approbation par la Grèce, ont en vigueur conformément aux dispositions de chacune d'entre elles, font partie intégrante du droit hellénique interne et ont une valeur supérieure à toute disposition contraire de la loi.

L'application des règles du droit international et des traités internationaux à l'égard des étrangers est toujours soumise à la condition de la réciprocité.

2. Afin de servir un intérêt national important et de promouvoir la collaboration avec d'autres Etats, il est possible d'attribuer, par voie de traité ou d'accord, des compétences prévues par la Constitution, aux organes d'organisations internationales. Pour l'approbation du traité ou de l'accord une loi votée par la majorité des trois cinquièmes du nombre total des Députés est requise.

3. La Grèce procède librement, par une loi votée à la majorité absolue du nombre total des Députés, à des restrictions de l'exercice de la souveraineté nationale, dans la mesure où cette restriction est imposée par un intérêt national important, ne lèse pas des droits de l'homme et les fondements du régime démocratique et est effectuée sur la base du principe de l'égalité et sous la condition de réciprocité.

## Article 36

1. Le Président de la République, en conformité absolue avec les dispositions de l'article 35 par. 1, représente l'Etat sur le plan international, déclare la guerre, conclut les traités de paix, d'alliance, de coopération économique et de participation à des organisations ou unions internationales; il en informe la Chambre des Députés, en donnant tous les éclaircissements nécessaires dès que l'intérêt et la sécurité de l'Etat le permettent.

2. Les traités de commerce, ainsi que ceux qui concernent l'imposition, la coopération économique ou la participation aux organisations ou unions internationales et tous ceux qui comportent des concessions qui, selon d'autres dispositions de la Constitution, nécessitent une réglementation législative, ou qui créent des charges individuelles pour les Hellènes, ne prennent effet qu'après avoir été approuvés par une loi formelle.

3. Les clauses secrètes d'un traité ne peuvent en aucun cas prévaloir sur les clauses rendues publiques.

4. L'approbation des accords internationaux ne peut pas faire objet de délégation législative selon l'article 43 paragraphes 2 et 4.

## LIECHTENSTEIN

- A. 1. Avec l'entrée en vigueur d'un traité international à l'égard du Liechtenstein ce traité, s'il vise à un tel effet, est considéré comme introduit automatiquement (système d'adoption automatique) dans l'ordre juridique interne. Une telle introduction automatique présuppose la publication du texte du traité dans son intégrité.

Pour l'exécution immédiate d'un traité dans l'ordre interne il est nécessaire que les normes du traité soient "self-executing". Dans les autres cas il faut, pour être exécutoire, l'intervention du législateur.

Ce régime vaut pour tous les traités.

(Droit constitutionnel non-écrit; jurisprudence et pratique administrative constante).

2. Voir supra point 1. Une publication n'est, évidemment, pas exigée.  
(Jurisprudence [au moins pour les coutumes internationales]).
3. La Situation juridique n'est pas claire.

Pour se conformer à des décisions d'une organisation internationale concernant des sanctions économiques (p.ex. décision du Conseil de sécurité des Nations Unies) il existe une base légale récente (LGB1 1991/41) sur laquelle le gouvernement peut légiférer par ordonnance.

4. Les jugements et arrêts des juridictions internationales (CIJ, Organes de la Convention européenne des DH, Tribunaux d'arbitrage) ne déploient pas d'effets immédiats dans l'ordre juridique interne (pas de cassation ou réformation des décisions prises par les cours ou autorités nationales). (Doctrines non contestées).

En cas de l'adhésion du Liechtenstein à l'EEE les arrêts de la Cour de l'AELE (à constituer) auront des effets immédiats dans l'ordre juridique interne et seront directement exécutoires (art. 110 du Traité EEE).

B. 1. Une réponse en des termes généraux n'est pas possible.

- Normalement les traités internationaux sont considérés d'avoir une valeur au moins égale à une loi simple (conformément point c). (Jurisprudence)
- Il est admis que la Convention européenne des DH a une valeur supra-légale (point b), probablement constitutionnelle. (Jurisprudence, doctrine)
- La Cour constitutionnelle (Staatsgerichtshof) a reconnu implicitement au Traité de douane du Liechtenstein avec la Suisse, au moins dans la mesure du nécessaire, un rang constitutionnel. (Jurisprudence)



# LITHUANIA

## A. Incorporation and enforcement of international law in domestic law

1. According to the article 4 of the Provisional Basic Law of the Republic of Lithuania, the territory of the Republic of Lithuania shall be integral and indivisible; its borders may be changed only on the basis of international agreement upon ratification by a four-fifths vote of all the deputies of the Supreme Council of Lithuania.

According to the Paragraph 2 of Article 7 of the Law on International Treaties of the Republic of Lithuania (hereinafter referred to as the Law), subject to ratification shall be the following international treaties of the Republic of Lithuania:

- 1) on political cooperation with foreign states;
- 2) on mutual assistance;
- 3) peace treaties;
- 4) on the refusal to use or threaten to use force;
- 5) on the presence and status of armed forces of the Republic of Lithuania on the territory of foreign states;
- 6) on the presence and status of armed forces of foreign states on the territory of the Republic of Lithuania;
- 7) on the borders of the Republic of Lithuania;
- 8) on the participation of the Republic of Lithuania in both universal and regional international organizations;
- 9) multilateral and long-term economic agreements;
- 10) treaties establishing norms differing from those provided for by the laws of the Republic of Lithuania;
- 11) defence treaties.

According to the Paragraph 1 of Article 8 of the Law, the Supreme Council of the Republic of Lithuania, having considered an international treaty of the Republic of Lithuania submitted for ratification, shall adopt a relevant decree.

According to the Article 10 of the Law, international treaties of the Republic of Lithuania which are not subject to ratification but for which confirmation procedure is stipulated, shall be confirmed by the Government of the Republic of Lithuania or, at its behest, the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Lithuania, according to procedure determined by the Government. This procedure was established by decree No. 5 adopted by the Government of the Republic of Lithuania.

According to the Article 11 of the Law, a decision to accede to an international treaty shall be made by the Government of the Republic of Lithuania or, at its behest, by the Ministry of Foreign Affairs, except treaties specified in Paragraph 2 of Article 7 of this law, decisions concerning which shall be made by the Supreme Council of the Republic of Lithuania.

B. Relationship between international law and domestic legal provisions

1. The constitution takes precedence over the international treaties, international customs and general legal principles. There are no constitutional norms dealing with this question.

According to the Article 12 of the Law, international treaties of the Republic of Lithuania shall have the force of law on the territory of the Republic of Lithuania.

And according to the Item 10 of the Paragraph 2 of the Article 7 of the Law, treaties establishing norms differing from those provided for by the laws of the Republic of Lithuania, shall be subject to ratification.

C. Other questions relating to international law

The Provisional Basic Law of Republic of Lithuania

1. Protection of human rights:

Article 18. Citizens of Lithuania of different races and nationalities shall have equal rights. Any direct or indirect restriction of the rights of Lithuanian citizens, any direct or indirect establishment of privileges on the basis of social origin, public views, beliefs or nationality, the humiliation of a citizen on the basis of these characteristics, as well as all kinds of propaganda of racial or national exclusiveness, discord, or disdain shall be prosecuted by law.

Article 29. Citizens of Lithuania shall be guaranteed the freedom of speech, press, assembly, mass meetings and demonstrations.

Article 30. Citizens of Lithuania shall have the right to organize and join political parties and social organizations to realize their political, economic, ecological, scientific, cultural, religious and other interests if they do not conflict with existing laws.

Article 31. In the Republic of Lithuania the freedom of thought, conscience, and religious faith, equal rights to profess convictions and views, singly or in groups, to express or disseminate them by peaceful means shall be guaranteed by law.

Article 34. Citizens of Lithuania shall be guaranteed the inviolability of their place of residence. No one shall have the right, without legal basis, to enter a place of residence against the will of the people residing here.

Article 35. The privacy of citizens' private life, correspondence, telephone conversations and telegraph messages shall be protected by law.

Article 36. A citizen of Lithuania shall have the right to redress in court infringements upon his honor and dignity, life and health, personal freedom and property.

2. Protection of minorities:

Article 14. Citizens of Lithuania shall be equal before the law irrespective of race, sex, social origin, economic or material status, social views, religion or nationality.

3. Protection of foreigners:

Article 17. In the Republic of Lithuania foreign citizens and individuals without citizenship shall be guaranteed rights and freedoms provided by law, including the right of access to courts or other state bodies to defend their personal, property, family and other rights.

4. Other:

Article 20. Citizens of Lithuania shall be guaranteed the freedom of speech, press, assembly, mass meetings and demonstrations.

These political freedoms may not be used to promote racial and national enmity and anti-humanitarian views.

## NORWAY

### QUESTION A 1.)

According to the present Constitution, international treaties are ratified by the King in Council (the Government), provided the treaty is regarded "important". If not, the competence to ratify the treaty may be delegated to the respective ministry (the Constitution Art. 26, para. 1 and Art. 28).

The consent of Parliament (Storting) is required in three situations: The treaty presupposes new legislation or an amendment of the existing one; the implementation of the treaty requires Parliament to grant economic resources; the treaty is regarded as being of "particular importance" (the Constitution Art. 26, para. 2).

As for treaties of a "supra-national" character, the Constitution (Art. 93) declares that the consent given by Parliament must be passed by a 3/4 majority.

### QUESTION A 2)

See under B.

### QUESTION A 3).

They have to be transformed into domestic law by a statute - see also under B.

### QUESTION A 4).

Same answer.

QUESTION B.

In section B, questions 1), 2) and 3) must be answered, as far as Norway is concerned, as elements of a general problem: the status of public international law in domestic law.

In principle, the Norwegian legal system is governed by the doctrine of "dualism".

Practically speaking, however, there exist quite many references, at the statutory level, to international law - in general or to treaties and/or customary law and/or court decisions. Another technique, frequently used, is to translate the text of the treaty and to adopt it as a statute.

Through these alternatives, the respective parts of international law are placed at the statutory level. International law does not take precedence over the Constitution, nor does it take precedence over subsequent legislation by Parliament.

If such explicit acts of transformation do not occur, the situation is more open. Legal theory is divided as to the status of international law under such circumstances. The traditional approach claimed that the courts could apply international law only if it was possible to interpret the domestic provision so as to comply with the international obligation (the principle of "presumption"). The Supreme Court has never had - or used - the opportunity to pronounce its opinion on this question. More recent legal doctrine - this author belongs to that category - claims that, under certain restrictions, the courts may apply international law. International law may not be used to intervene in the sphere of the individual. If, however, the international standards offer further protection than follows from domestic legislation, the courts should have recourse to the international norms. One of these areas is the international protection of human rights.

QUESTION C 1).

The Constitution (which is the oldest living constitution of Europe; dating back to 1814) contains no real human rights catalogue. There do exist some provisions which relate to human rights problems. Furthermore, there is no reference in the Constitution to the international human rights standards.

In January 1989, the Government decided to propose that the major human rights conventions should be made directly applicable in domestic law. A committee was appointed, mandated to analyse the practical implications following from such a

decision of principle. It is the intention of the Committee to present its report this summer.

QUESTION C 2).

In 1988, a specific provision, Art. 110 a, pertaining to the protection of one particular ethnic minority in Norway, the Samis, was introduced into the Constitution. The state authorities thereby recognise their particular responsibility to protect the Sami culture (in a broad sense).

QUESTION C 3).

Not existing.

QUESTION C 4).

Not existing. (The Constitution does contain, however, a specific provision regulating the formal competence, at the national level, to declare war.)

## SWEDEN

### A. Incorporation and enforcement of international law and practice

1. According to the Instrument of Government, one of the four existing constitutional laws of Sweden, agreements with other states or with international organizations, shall be concluded by the Government. (In this context the word Government means the Cabinet and a decision to accede to an international treaty must be finally adopted at a Cabinet meeting.)

If the application of the agreement in question requires the amendment of a law or the enactment of a new law, or if the agreement otherwise concerns matters which are for the Riksdag (the Swedish Parliament) to decide, the approval of the Riksdag is required before a Government decision is taken.

The approval of the Riksdag is always required if the treaty is of major importance.

After having ratified, acceded to or otherwise declared its acceptance of the treaty, Sweden is bound by the treaty under international law.

As regards the legal status of such a treaty in national law the Constitution is silent. There is no mentioning of whether international treaties prevail over the constitution or other domestic laws or statutes. The answer to this question must be found in the case law of the Swedish courts. From this case law the following conclusions could be drawn.

An international treaty does not form part of the national law until it has been incorporated in or transformed to national law. By incorporation is meant that a special law is enacted stating that the treaty in question shall have the force of national law. By transformation is meant that the content of the treaty is transformed to national law or that the content of the treaty is included in existing national laws. If the already existing national law is considered to be in conformity with the treaty to which Sweden accedes, no special legislative measures are considered necessary. The application of the national law in the future then is presumed to be in conformity with the treaty itself, and the treaty should be used as a source for the interpretation of the national law when applying the law.

2. International customary law or general international legal principles are not incorporated by way of a special procedure. To



the extent that such principles correspond to national legal principles for the application of the national law, they might be taken into account by the national courts. There is, however, no case law clearly illustrating this question. However, in the Swedish Penal Code a special provision can be found pertaining to the particular question just dealt with. Chapter 2 of the Penal Code deals with the applicability of Swedish law and the jurisdiction of the Swedish courts in criminal matters. According to Chapter 2 Section 7 of the Code, attention shall be paid, besides to the provisions of the law, to the limitations resulting inter alia from generally recognized principles of international law, in cases dealing with the applicability of Swedish law and the jurisdiction of the Swedish courts in criminal matters.

3. The binding effects of decisions taken by international organizations can mostly be derived from the treaty under which the organizations operates. By acceding to the treaty the Government also accepts the binding effects of such decisions provided no other procedure is prescribed according to the treaty. (Cf. e.g. Article 53 of the European Convention on Human Rights.) It is primarily for the Government to see to it that binding decisions are enforced in Sweden.

Sweden is not yet a member of the European Community. The constitutional consequences of the special automatic effects of Community Law are at present under consideration.

4. See the answer to question No. 3.

B. Relationship between international law and domestic legal provisions

1a. No.

1b. No.

1c. No.

1d. Yes

1e. According to the case law of the Supreme Court national courts should take relevant international treaties into account when interpreting national law and they should interpret the national law in a manner which is in conformity with Sweden's international obligations under the treaty to the extent this is possible without violating the national law. In the case of a clear conflict between an international treaty, to which Sweden is a party, and national law, national law prevails. In such a case it will be for the legislator to amend the law so as to bring it in conformity with the treaty in question.

2a. No.

2b. No.

2c. No.

2d. Yes. Cf. also the answer given to question No. 2 under A above.

2e. Cf. the answer to question No. 1e.

3a-e. As appears from the above, the Constitution is silent as to this question, as is the case law. This legal problem would probably be solved according to the same principles as have been explained in the above answers to questions A1 and 3 and B 1e. However,

it could be said that, according to national law, the status of binding decisions of international organizations is probably the same as that of the treaty itself. If the national law does not explicitly prescribe that such decisions shall have a direct legal effect they have no such effects. Thus, it rests with the Government to secure that such decisions, when taken, are implemented or executed by means of legislation or otherwise.

C. Other questions relating to international law

1-4. Protection of Human Rights and other rights.

Human rights and fundamental freedoms have been protected under Swedish law since about 1350. Today, fundamental rights and freedoms are protected by the Constitution. There is no separate bill of rights. Instead, the Constitution provides protection for civil, political, social and cultural rights, as well as for freedom of the press and freedom of expression.

Chapter 2 of the Instrument of Government contains an enumeration of a number of the most important human rights and freedoms referred to in human rights instruments. Some of the rights and freedoms detailed in the provisions of Chapter 2 are absolute, and may only be restricted or abolished by means of an amendment to the Constitution. Other rights and freedoms are laid down in the Constitution, but may nonetheless be restricted by Act of Parliament.

The absolute rights and freedoms laid down in Chapter 2 of the Instrument of Government are the freedom of worship, protection against coercion by public authorities to divulge an opinion in a political, religious or cultural or similar connection, protection against coercion to participate in meetings for the formation of opinion, to belong to a political association, a religious congregation or other such association. Furthermore, no record about a citizen may be put into a public register without his consent solely on his political opinions.

Chapter 2, Section 4 lays down an absolute prohibition of capital punishment, i.e. capital punishment is prohibited both in peace-time and in wartime. Corporal punishment, torture, and medical influence or intervention for the purpose of extorting or suppressing statements are prohibited under Section 5 of the same chapter.

No citizen may be deported or refused entry into Sweden. The Constitution also guarantees the right to have a deprivation of liberty imposed on a citizen tried by a court of law or an authority of equal rank.

The prohibition against retroactive penal legislation may not be restricted. The same applies as a principle to fiscal legislation. Equally, the Constitution provides for an absolute prohibition against the establishment of a court for the trial of an offence already committed, for a particular dispute or for a particular case. Citizens have a right to

compensation in the event of expropriation or any other such disposition. No act of law or other statutory instrument may entail the discrimination of any citizen because he belongs to a minority on grounds of race, skin colour, or ethnic origin.

These absolute rights outlined above are complemented by rights and freedoms which may be restricted under law under the conditions described below. This second category of rights and freedoms is characterized by the existence of opposing interests which must be taken into account. The provisions which may be circumscribed include those concerning the freedom of speech, freedom of information, freedom of assembly, freedom of demonstration and freedom of association.

Other rights and freedoms which may be restricted are the protection from physical violence, as well as protection from personal search, and protection from house search and similar intrusions. Furthermore, citizens are protected from the examination of mail, wire-tapping and similar interference with confidential communication. The Constitution also provides protection for all citizens in their relations with the public administration from deprivations of liberty and other restraints on the freedom of movement, and stipulates a right to public court proceedings.

The scope for restricting these constitutional rights is strictly limited. The Constitution provides a list of conditions which must be fulfilled in order for a restriction of a

constitutional right to be permissible. Under Chapter 2, Section 12 the restriction must satisfy a purpose acceptable in a democratic society. It must not exceed what is necessary with regard to the reason which prompted it, nor may it pose a threat to the free formation of opinion as one of the foundations of a democracy. A constitutional right or freedom may not be restricted solely because of citizens' political, religious, cultural or similar views. Finally, no restriction may be imposed which is discriminatory.

Further limitations on the possibility of imposing restrictions apply to certain constitutional rights and freedoms. For example, restrictions of the freedom of association are permitted only with respect to organized groups of a military or similar nature, or which engage in racial persecution.

Bills to Parliament proposing laws restricting the above rights and freedoms are subject to a special legislative process. A parliamentary minority of no fewer than ten members can with only a few exceptions stay such a proposal for 12 months. After this period it can be adopted by a simple majority decision in the usual manner.

The Instrument of Government also provides for a general prohibition of laws and regulations which discriminate against minorities or individuals on grounds of sex. This does not, however, preclude legislation which promotes equality between the sexes, or which concerns conscription or corresponding official duties.

Certain human rights are laid down in legislation concerning specific areas of society. For example, labour laws allow unions and employers to engage in strikes or lockouts. Copyright legislation provides authors and artists with specific rights. Important provisions for the protection of personal integrity are enacted in the Data Protection Act, which regulates the use of computer files containing information about individuals.

The existence of a free press is a fundamental basis for a free and democratic society. The Freedom of the Press Act, which as stated above forms part of the Constitution, guarantees the freedom of the press and the right of access to public documents as constitutional rights. All Swedish citizens may express their thoughts and views in print, publish any written matter and make known information on any subject. In principle, aliens have the same rights as Swedish citizens in this respect.

The Freedom of the Press Act has, with effect from 1 January 1992, been supplemented by a new Freedom of Expression Act. The purpose of this new constitutional document is e.g. to ensure the freedom to express thoughts and opinions on the radio, on television, in films, and on video, and to safeguard against censorship in these media. The act is based on the same fundamental principles as the Freedom of the Press Act.

Stockholm, 24 March 1992

# SUISSE

par

Giorgio MALINVERNI  
Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Genève

## I. Introduction et exécution du droit international dans la sphère du droit interne

### A. LES CONDITIONS POUR L'INTRODUCTION ET L'EXECUTION EN DROIT INTERNE DES TRAITES INTERNATIONAUX

#### 1. Généralités

Il est difficile, à la lecture de la Constitution fédérale, de déterminer quels sont les organes qui participent à la formation de la volonté interne de la Suisse et ceux qui sont habilités à la lier par un traité.

L'art. 85 ch. 5 Constitution fédérale dispose en effet que les affaires de la compétence du Parlement sont notamment "les alliances et les traités avec les Etats étrangers". Le chiffre 6 de ce même article range parmi les compétences du Parlement "les mesures pour la sûreté extérieure, ainsi que pour le maintien de l'indépendance et de la neutralité de la Suisse, les déclarations de guerre et la conclusion de la paix".

L'art. 102 ch. 8 Constitution fédérale, de son côté, stipule que le Gouvernement "veille aux intérêts de la Confédération au dehors, notamment à l'observation de ses rapports internationaux et il est, en général, chargé des relations extérieures". Le chiffre 9 de ce même article prévoit que le Gouvernement "veille à la sûreté extérieure de la Suisse, au maintien de son indépendance et de sa neutralité". L'article 89 al. 3 et 4 Constitution fédérale dispose que certains traités internationaux sont soumis à l'adoption ou au rejet du peuple lorsque la demande en est faite par 50'000 citoyens actifs ou par huit cantons. L'art. 89 al. 5 Constitution fédérale prévoit enfin le référendum obligatoire pour les deux types de traités qu'il énumère.

Comme on peut le constater, ces textes ne laissent pas apparaître clairement la délimitation exacte des compétences entre le Parlement, le Gouvernement et le peuple. Il convient donc d'examiner la pratique, pour voir comment ces dispositions peu claires ont été interprétées.



a) Expression extérieure de la volonté d'être lié

L'organe chargé d'exprimer extérieurement la volonté de la Suisse d'être liée est le Gouvernement. C'est lui qui négocie, signe et, surtout, ratifie les traités internationaux. Il est l'organe investi du treaty making power.

b) Participation à la formation interne de la volonté d'être lié

Le Parlement, le peuple et, dans certains cas, les cantons sont toutefois appelés, pour nombre de traités, à participer à la formation de cette volonté. Pour voir quel est le rôle respectif joué par ces différents organes (Gouvernement, Parlement, peuple et cantons), il y a donc lieu d'examiner les différents types de traités que peut conclure la Suisse.

ba) Traités que le Gouvernement conclut seul

Il s'agit des accords en forme simplifiée, à savoir ceux qui, dépourvus d'approbation parlementaire, entrent en vigueur au moment de la signature, puisque c'est le Gouvernement qui est l'organe compétent pour signer les traités. Toutefois, même des traités soumis à ratification peuvent être conclus par le Gouvernement seul.

D'après un avis du Département fédéral des affaires étrangères du 4 août 1955, les types de traités que le Gouvernement peut conclure seul sont les suivants :

- traités pour la conclusion desquels le Gouvernement a été expressément autorisé par le Parlement; plus de 80 % des traités conclus sur la base de la procédure simplifiée tombent dans cette catégorie;
- traités qui confèrent des droits à la Suisse, sans lui imposer des obligations;
- traités provisoires et urgents;
- traités exécutifs d'autres traités; il s'agit de traités qui se bornent à la mise en oeuvre d'un traité antérieur approuvé par le Parlement;
- traités relatifs à des objets qui, en droit interne, sont du ressort du Gouvernement.

Cet effort de systématisation s'est révélé utile, mais inapte, à la longue, à regrouper l'ensemble des traités qui existent actuellement. C'est pourquoi il est question de restructurer la pratique en complétant les cinq catégories

est question de restructurer la pratique en complétant les cinq catégories précitées par l'introduction d'une catégorie de traités mineurs ("Bagatellverträge"), rassemblant notamment les traités qui règlent des questions administratives ou techniques de portée limitée et qui s'adressent en premier lieu aux autorités - et non aux particuliers. Ces traités seraient conclus d'une manière autonome par le Conseil fédéral et portés ensuite à la connaissance des Commissions des affaires étrangères des Chambres par le biais de son rapport de gestion. Le contrôle du Parlement s'exercerait ainsi a posteriori. En cas de refus, le Gouvernement serait tenu de dénoncer à bref délai l'acte conclu sous sa propre responsabilité. Il demeurerait en outre loisible au Parlement d'inviter de cas en cas le Gouvernement à soumettre un traité de ce genre à la procédure d'approbation ordinaire. Cette procédure éviterait l'association systématique du Parlement à la conclusion de traités dont l'objet ne justifie pas son intervention, tout en permettant au Conseil fédéral de mener une politique étrangère active et adaptée aux circonstances du moment.

bb) Traités pour la conclusion desquels l'approbation du Parlement est nécessaire

Les catégories de traités que le Gouvernement peut conclure seul constituent l'exception, bien que, numériquement, ces traités soient très nombreux. La règle veut que les traités importants soient soumis à l'approbation des Chambres. Il ne s'agit ici, évidemment, que de traités qui doivent être ratifiés. L'approbation parlementaire est une autorisation donnée par le Parlement au Gouvernement de ratifier un traité. Toutefois, même après approbation, le Gouvernement reste libre de décider s'il est opportun d'engager la Confédération, au besoin d'y renoncer. L'approbation parlementaire n'est donc pas un ordre de ratification, un mandat; elle n'est qu'une autorisation, une habilitation. Pour les traités qui y sont soumis, l'approbation parlementaire est donc une condition nécessaire à leur ratification.

Il convient de distinguer soigneusement l'approbation parlementaire de la ratification. Si c'est le Parlement qui approuve le traité, c'est le Gouvernement qui le ratifie. Le Parlement n'entre donc pas en rapport direct avec les autres Etats contractants. La ratification est la dernière étape de la procédure au niveau international. L'approbation, au contraire, se situe entièrement au plan interne du droit constitutionnel.

bc) Traités requérant l'approbation du Parlement et soumis au référendum facultatif du peuple (art. 89, al. 3 et 4, Constitution fédérale)

En plus de requérir l'approbation parlementaire, certains traités sont soumis au référendum facultatif, en vertu de l'art. 89, al. 3 et 4, Constitution fédérale. Si une demande de référendum est faite, le texte du traité doit être soumis à l'approbation du peuple seul et non des cantons. Ces traités ne peuvent être ratifiés par le Gouvernement qu'après l'écoulement du délai référendaire et que si, en cas de demande de référendum, le résultat de ce dernier est positif.

L'art. 89 de la Constitution prévoit que quatre types de traités sont soumis au référendum facultatif.

Il dispose d'abord (art. 89 al. 3 lettre a)) que les traités conclus pour une durée indéterminée et non dénonçables sont soumis à l'adoption ou au rejet du peuple, lorsque la demande en est faite par 50'000 citoyens ou par 8 cantons. Ce critère n'est donc pas matériel. Il ne dépend pas du contenu, important ou non, du traité. Il est purement temporel.

Jusqu'à la votation populaire du 13 mars 1977, cette catégorie de traités était la seule à être soumise au référendum facultatif. Un critère purement temporel n'était toutefois pas satisfaisant. En particulier, il ne tenait pas compte du contenu du traité, de son importance. Moins de 5% des traités assujettis à l'approbation parlementaire étaient en réalité susceptibles de faire l'objet d'un référendum facultatif. En fait, trois traités seulement ont été soumis au vote du peuple.

A la suite d'une motion, les Chambres ont invité le Gouvernement à préparer un projet de révision de l'art. 89 de la Constitution sur ce point. Le projet des Chambres a été approuvé par le peuple et les cantons le 13 mars 1977. Le nouvel article 89, tout en maintenant, comme par le passé le référendum facultatif pour les traités conclus pour une durée indéterminée et non dénonçables (art. 89 al. 3 lettre a)) l'a en outre étendu aux catégories de traités suivantes :

- " Les traités qui prévoient l'adhésion à une organisation internationale" (art. 89 al. 3 lettre b)); à l'exception, cependant, des organisations de sécurité collective et des communautés supranationales pour lesquelles le référendum est obligatoire, en vertu de l'art. 89 al. 5; (cf. plus loin). Les organisations visées ici sont donc les organisations internationales classiques, telles que l'OIT, l'OMS, l'AELE, le Conseil de l'Europe, le FMI, la BIRD, etc.

- " Les traités qui entraînent une unification multilatérale du droit" (art. 89 al. 3 lettre c)). Cette disposition vise les conventions qui ont pour objet d'unifier les différentes législations nationales. En outre, parmi ces conventions, seules sont visées celles qui revêtent un caractère self-executing. Au fond, cette formule tient compte du souci du Parlement de soumettre au référendum facultatif les traités qui modifient ou complètent de manière importante des lois fédérales.
- Tout autre traité, si le Parlement en décide ainsi (art. 89 al. 4). Par cette dernière disposition, le Parlement a voulu se réserver le droit de soumettre au référendum facultatif tout traité ne tombant pas dans une des catégories susmentionnées, mais qu'elle considérerait comme suffisamment important pour qu'une telle procédure soit justifiée.

bd) Traités requérant l'approbation du Parlement et soumis au référendum obligatoire du peuple et des Cantons

A deux reprises, avant 1977, le Parlement a soumis à l'approbation du peuple et des Cantons le texte d'un traité. Il s'agit du Pacte de la Société des Nations, et plus récemment, de l'Accord relatif aux échanges commerciaux conclu par la Suisse le 22 juillet 1972 avec la Communauté économique européenne. Dans ces deux cas, le Parlement était seule compétente pour approuver le traité. Elle a cependant décidé de le soumettre à l'approbation du peuple et des cantons, en raison de l'importance historique et politique de la décision à prendre. Ce type de référendum n'était pas prévu dans la Constitution, jusqu'à la révision du 13 mars 1977.

La doctrine unanime estimait cependant qu'il existait une règle constitutionnelle non écrite en vertu de laquelle les traités d'une très grande importance devaient être approuvés par le peuple et les cantons, c'est-à-dire selon la procédure de la révision constitutionnelle. Cette règle non écrite se trouve maintenant, depuis le 13 mars 1977, inscrite à l'art. 89 al. 5 Constitution fédérale : la consultation du peuple et des cantons est requise (= référendum obligatoire) pour tout traité prévoyant l'adhésion à des organisations de sécurité collective ou à des organisations supranationales.

Les organisations de sécurité collective sont des organisations de caractère universel ou régional dont le but essentiel est de prendre des mesures collectives contre tout Etat, qu'il soit tiers ou membre de l'organisation, qui menacerait la paix ou la romprait. Sont des organisations de sécurité collective tant l'ONU - qui est compétente dans ce domaine, sur la base du

Chapitre VII de la Charte, au niveau universel - que les organisations régionales envisagées au Chapitre VIII de la Charte, qui doivent harmoniser leur action avec celle du Conseil de Sécurité des Nations Unies (par exemple l'Organisation des Etats Américains ou l'Organisation d'Unité Africaine).

Quant aux organisations supranationales, il est clair que l'art. 89 al. 5 Cst. féd. vise les Communautés européennes, pour lesquelles d'ailleurs le terme "supranational" a été introduit dans le langage juridique.

## 2. *L'approche adoptée entre le droit international et le droit interne*

La Suisse s'est ralliée à la solution moniste: les traités internationaux sont immédiatement valables en droit suisse. Il ne doivent pas être transformés en lois internes pour être valides dans l'ordre interne. Les traités s'incorporent au droit suisse dès leur entrée en vigueur au plan international. Le Gouvernement a eu maintes fois l'occasion de proclamer ce principe : "D'après notre droit constitutionnel, les traités approuvés par le Parlement reçoivent, dès leur ratification, force de loi, c'est-à-dire puissance coercitive interne, sans que la promulgation d'une loi particulière soit nécessaire" (FF 1930 I 88); "Une fois approuvée par les Chambres fédérales et après leur entrée en vigueur conformément au droit des gens, les accords internationaux conclus par la Suisse deviennent partie intégrante de la législation nationale" (FF 1967 I 2); "les traités font partie intégrante à partir de leur entrée en vigueur pour notre pays, de l'ordre juridique helvétique" (FF 1983 II 1273, 1376).

Le TF a confirmé ce principe dans sa jurisprudence. Dans l'affaire Rossier, il s'est exprimé de la manière suivante :

"Lorsqu'il s'agit d'un traité conclu par la Confédération et qu'il crée des règles de droit, il devient... obligatoire de plein droit pour les autorités et les citoyens, pourvu qu'il soit directement applicable. Il s'incorpore en même temps au droit fédéral; point n'est besoin, à cet effet, de lui donner la forme d'une loi fédérale. A l'égal d'une telle loi, il constitue une source de droit fédéral". (ATF 88 I 86. Voir encore les arrêts Thurgovie contre Lang et Legler, ATF 76 IV 43 = JdT 1951 IV 60; 94 I 669; 99 Ib 43; 100 Ia 414; 106 Ib 187).

La validité immédiate des traités internationaux en droit suisse ressort également de l'art. 113 al. 3 Cst. féd., selon lequel le TF doit appliquer les traités que "le Parlement aura ratifiés". Cette disposition considère les traités comme source de droit fédéral, à l'instar des lois et arrêtés fédéraux.

## II. Conditions pour l'introduction et l'exécution en droit interne des coutumes internationales et des principes généraux de droit

En droit suisse, on ne rencontre aucune disposition constitutionnelle qui assure la réception immédiate du droit international coutumier dans l'ordre interne. Dans la jurisprudence et la doctrine, il y a unanimité pour affirmer qu'aucune procédure spéciale n'est nécessaire pour incorporer les règles de droit international coutumier au droit interne suisse. Elles y ont une validité immédiate. Ainsi, dans l'arrêt Ministère des Finances impérial et royal d'Autriche c. Deyfus<sup>1</sup>, le Tribunal fédéral a jugé que "le droit des gens doit être considéré comme droit fédéral, car d'après sa nature il postule son application générale à l'intérieur du pays et il doit donc être assimilé au droit interne proprement dit". Dans une autre affaire, le Tribunal fédéral a affirmé que "quant à l'inobservation des "principes du droit des gens", elle doit, conformément à la jurisprudence, être assimilée à la violation d'un traité ... D'ailleurs, en Suisse, les principes du droit des gens sont considérés comme du droit interne<sup>2</sup>. Ces arrêts ne doivent pas donner à penser que les règles du droit des gens soient de véritables normes du droit interne : elles font partie de l'ordre juridique national, tout en conservant la nature spécifique que leur confère leur appartenance au système normatif du droit des gens.

III. (La question ne se pose pas pour le moment en Suisse, qui n'est pas membre de la CEE ni de l'ONU)

## IV. Conditions pour l'introduction et l'exécution en droit interne des jugements et arrêts des juridictions internationales

Les décisions des instances internationales, judiciaires et arbitrales, n'ont, par rapport à une décision interne définitive, ni effet suspensif ni effet cassatoire. Elles ne sont donc pas exécutoires. Ceci a pour conséquence que les jugements internes demeurent en vigueur, même s'ils sont contraires à un traité international et doivent en principe être exécutés.

---

1 ATF 44 I 49 (53-54).

2 ATF 82 I 75 (82).

Mais en ratifiant les instruments internationaux, la Suisse s'est engagée à considérer comme obligatoires pour elle les décisions prises par les organes que ceux-ci instituent et à effacer les conséquences de leur violation. Elle dispose à cet égard des moyens traditionnels offerts par le droit international. Elle peut par exemple octroyer des indemnités pour réparer le préjudice matériel ou moral subi.

En l'état actuel de la législation suisse, il est possible de réviser les arrêts rendus en dernière instance par le Tribunal fédéral, après une condamnation de la Suisse par la Cour européenne des droits de l'homme. Dans le cadre de la révision de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le Conseil fédéral a proposé à l'Assemblée fédérale l'adoption d'une disposition prévoyant que, dans ce cas, le particulier peut demander la révision d'un arrêt du Tribunal fédéral si une telle réparation ne peut être obtenue que par la voie de la révision. Cette disposition est entrée en vigueur en février 1992.

## **B. RAPPORTS DU DROIT INTERNATIONAL AVEC LES NORMES JURIDIQUES INTERNES**

### *1. La valeur des traités internationaux par rapport au droit interne*

En ce qui concerne les règles internes hiérarchiquement inférieures aux lois fédérales (ordonnances fédérales, concordats intercantonaux, droit cantonal), aussi bien la doctrine que la jurisprudence admettent que les traités leur sont supérieurs. Cependant, le rapport des traités avec les lois et, à fortiori, avec la Constitution fédérale, est beaucoup plus difficile à déterminer.

En l'absence d'une disposition constitutionnelle réglementant expressément cette question, il convient d'examiner la pratique des autorités, afin d'y trouver la solution au problème des rapports entre le droit interne et le droit international.

En ce qui concerne les prises de position de nos autorités administratives, le Gouvernement a eu l'occasion de rappeler à maintes occasions que le droit conventionnel l'emporte sur les lois fédérales. Dans son Message du 1er mars 1965 concernant l'approbation de huit Conventions du Conseil de l'Europe, il a notamment affirmé que "la Confédération n'est pas tenue, en ce qui concerne le contenu des traités, aux dispositions de la législation fédérale et cantonale; lorsqu'ils contiennent une réglementation divergente, les traités

internationaux l'emportent sur la législation interne"<sup>3</sup>. Par ailleurs, les instructions du Conseil fédéral à l'administration fédérale, à la Direction générale des PTT et aux Chemins de Fer fédéraux, du 27 décembre 1966, au sujet des rapports entre la Convention de Stockholm instituant l'AELE et le droit suisse, précisent que les règles contenues dans les traités internationaux "reçoivent... automatiquement force obligatoire et priment les dispositions internes suisses qui pourraient y déroger"<sup>4</sup>. Enfin, dans une importante déclaration faite au Conseil national, le 10 décembre 1968, à la suite d'une interpellation Korner, le Conseiller fédéral Spühler, après avoir rappelé la volonté des autorités helvétiques de respecter leurs engagements internationaux, a affirmé que les traités priment en Suisse les lois fédérales<sup>5</sup>.

L'examen de la jurisprudence du Tribunal fédéral révèle que les conflits entre les lois internes et des règles de droit international ont pu souvent être résolus par l'application des trois principes de la lex specialis, de la lex posterior et de l'interprétation conforme. Le premier a été notamment appliqué en matière d'extradition, déjà dans la jurisprudence ancienne du Tribunal fédéral, puisque la législation interne en matière d'extradition réserve expressément les conventions internationales. Grâce au deuxième, de véritables conflits entre le droit international et notre législation ont pu être évités<sup>6</sup>. Enfin, le recours au principe de l'interprétation conforme a permis au Tribunal fédéral de concilier la norme interne avec la disposition internationale. Une illustration récente de l'application de cette règle est fournie par l'arrêt Frigerio<sup>7</sup>.

Le recours fréquent du Tribunal fédéral à ces principes a amené certains auteurs à affirmer que la supériorité sur les lois internes que notre Cour suprême a accordée à plusieurs traités ne saurait être considérée comme consacrant véritablement la primauté du droit international. Selon eux, pour être valablement affirmée, celle-ci supposerait en effet que la préférence soit accordée au traité dans la seule hypothèse où le conflit entre celui-ci et une loi postérieure ne peut pas être résolu par application des principes de la lex specialis ou de l'interprétation conforme. Ce n'est que dans une telle éventualité, où traité et loi s'affrontent dans une opposition irréductible, à laquelle une solution ne peut être trouvée qu'en tranchant en faveur de l'un ou de l'autre, que la supériorité reconnue à la disposition conventionnelle traduirait la volonté authentique de faire prévaloir le droit international. Or,

---

3 FF 1965 I 447.

4 FF 1967 I 2.

5 Voir RDS vol. 88 (1969) I p. 555 et ASDI 1969/70 p. 96

6 Voir, ATF 95 I 465; 97 I 375; 97 I 534.

7 ATF 94 I 669.



dans deux cas au moins où il était confronté à un conflit entre un traité international et une loi interne postérieure, le Tribunal fédéral a fait prévaloir cette dernière. Dans l'arrêt Schubert<sup>8</sup> récemment confirmé par l'arrêt Caisse de compensation du canton du Jura<sup>9</sup>, notre Cour suprême a affirmé que, source suprême du droit interne, le législateur fédéral peut, en pleine connaissance de cause, édicter une règle contraire au droit international, lorsqu'il s'agit de sauvegarder des intérêts très importants. Bien qu'engageant la responsabilité internationale de la Suisse, une loi interne contraire à nos engagements internationaux conserve dans l'ordre juridique suisse toute sa validité et lie le Tribunal fédéral.

Ces arrêts, auxquels il est fréquemment fait allusion à propos des rapports entre le droit international et le droit interne, méritent quelques observations.

Dans l'arrêt Schubert, le Tribunal fédéral a certes fait prévaloir une disposition interne sur une norme internationale. Il a cependant justifié cette manière de faire par la nécessité dans laquelle se trouvait la Suisse de sauvegarder des intérêts très importants. Dans ce même arrêt, il a d'ailleurs affirmé qu'en cas de conflit ouvert entre une règle interne et une règle internationale, il faut reconnaître, en principe, la primauté du droit des gens, même antérieur. Si, dans cet arrêt, le Tribunal fédéral s'est permis de faire prévaloir un arrêté fédéral sur un traité, il savait pertinemment que la responsabilité internationale que la Suisse engageait de ce fait était minime : le traité n'était en effet qu'un accord ancien et bilatéral; le préjudice éventuellement causé du fait de sa violation pouvait être aisément réparé. Nous sommes cependant persuadé que notre Cour suprême aurait bien plus d'hésitations à faire prévaloir la législation interne sur un traité important.

A part ces deux arrêts, toute la jurisprudence du Tribunal fédéral, et en particulier la jurisprudence récente confirme le principe de la supériorité des traités sur le droit interne. Même si, dans ces affaires, les traités étaient postérieurs aux lois internes ou se présentaient par rapport à elles comme des lois spéciales, les considérants des arrêts contiennent des déclarations de principe très claires en faveur de la primauté du droit international. Ainsi, dans l'affaire Librairie Hachette SA, notre Cour suprême a affirmé : "Que la Convention l'emporte sur les règles du droit interne, cela ne saurait faire aucun doute"<sup>10</sup>. De même, dans l'arrêt Grosby, le Tribunal fédéral a réaffirmé le principe "de la priorité du Traité sur la loi" et relevé que "selon

---

8 ATF 99 I b 39.

9 ATF 111 V 201, 203.

10 ATF 93 II 197.

la jurisprudence et la doctrine, le traité international a le pas sur la loi nationale. En cas de contradiction entre les dispositions de la loi et celles du traité, ces dernières l'emportent en tant que dispositions contractuelles"<sup>11</sup>.

Nous pouvons ainsi conclure que les traités l'emportent en Suisse sur le droit interne.

## 2. *Valeur des coutumes internationales et des principes généraux de droit par rapport au droit interne*

La question de la valeur des coutumes internationales et des principes généraux du droit n'est pas réglée expressément par la Constitution fédérale. Le Tribunal fédéral, sans se prononcer directement sur la place de ces règles dans la hiérarchie des normes, les assimile aux traités internationaux, renvoyant de la sorte aux solutions qui prévalent pour ceux-ci<sup>12</sup>.

Le droit international coutumier se voit donc reconnaître en principe la même autorité interne que celle dont bénéficient les dispositions des conventions. Cependant, le Tribunal fédéral reconnaît une force juridique supérieure aux règles internationales de jus cogens. Dans un arrêt de 1982, il a préféré laisser inappliquée la convention d'extradition du 21 novembre 1906 entre la Suisse et la République argentine plutôt que de risquer de violer une règle de jus cogens, à savoir l'interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3 CEDH)<sup>13</sup>.

Dans le même sens, le Tribunal fédéral a jugé récemment que "à moins que le droit conventionnel ne réserve expressément l'ordre public interne, seuls l'ordre public international et les principes généraux du droit des gens peuvent motiver le refus d'une extradition demandée sur la base d'un traité lorsque les conditions prévues par celui-ci sont réunies"<sup>14</sup>.

---

11 ATF 97 I 375. Voir encore, dans le même sens, ATF 95 I 465; 97 I 534; 106 Ib 402; 109 Ib 173 cons. 7b; 110 V 76 cons. 2b; 111 V 202.

12 Cf. l'arrêt Royaume de Grèce c. Julius Bär, précité.

13 ATF 108 Ib 408.

14 Arrêt du TF, du 25 août 1989, en l'affaire Z. c. Office fédéral de la justice, ASDI 1990, p. 164.

3. (Cette question ne se pose pas pour la Suisse, qui n'est membre ni de l'ONU ni de la CEE)

## C. AUTRES QUESTIONS SE RAPPORTANT AU DROIT INTERNATIONAL

### I. Protection des droits de l'homme

Pour résumer le contenu des droits fondamentaux reconnus et protégés dans l'ordre juridique suisse, il sied de distinguer le principe d'égalité et ses nombreux dérivés d'une part (A) et les libertés constitutionnelles, du moins les plus importantes, d'autre part (B).

#### A. LE PRINCIPE DE L'EGALITE

"Tous les Suisses sont égaux devant la loi". De cette petite phrase de l'art. 4 Cst. féd., le Tribunal fédéral a tiré toute une série de droits et de principes constitutionnels. L'énumération qui suit n'est pas exhaustive.

##### 1. *L'égalité dans la loi*

Le principe d'égalité s'adresse non seulement à ceux qui appliquent mais aussi à ceux qui font la loi. Une loi viole l'art. 4 Cst. féd. lorsqu'elle "ne repose pas sur des motifs sérieux, n'a ni sens ni but, opère des distinctions qui ne trouvent pas de justification dans les faits à réglementer ou n'opère pas celles qui s'imposent en raison de ces faits<sup>15</sup>".

##### 2. *L'égalité devant la loi*

L'autorité qui applique la loi viole l'art. 4 Cst. féd. lorsqu'elle traite de façon différente deux situations qui sont tellement semblables qu'elles requièrent un traitement identique ou lorsqu'elle traite d'une façon identique deux situations qui sont tellement différentes qu'elles requièrent un traitement différent. Il appartient au juge de déterminer, de cas en cas, si une inégalité de traitement couverte par la loi et émanant de la même autorité se justifie sur la base des circonstances.

---

15 ATF 112 Ia 34.

### 3. *L'interdiction de l'arbitraire*

Selon la jurisprudence, une décision est arbitraire "lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique et indiscuté ou lorsqu'elle contredit de manière choquante le sentiment de justice et de l'équité<sup>16</sup>". C'est un droit constitutionnel subsidiaire, élémentaire, qui risque d'être violé dans n'importe quel domaine juridique et à tous les stades de la concrétisation de la loi. Mais il n'offre qu'une protection minimale car le juge constitutionnel refusera d'annuler une mesure, pour arbitraire, aussi longtemps qu'il peut trouver une justification raisonnable.

### 4. *L'égalité des sexes*

Depuis 1981, la Constitution fédérale garantit l'égalité juridique entre les hommes et les femmes (art. 4 al. 2 Cst. féd.). Cette disposition signifie d'une part que "l'homme et la femme doivent être traités de manière égale dans tous les domaines juridiques et sociaux, ainsi qu'à tous les niveaux étatiques<sup>17</sup>". La Constitution confère d'autre part aux législateurs fédéral et cantonal le mandat de concrétiser le principe de l'égalité des sexes en faisant disparaître (partout) dans tout l'ordre juridique ("en particulier dans les domaines de la famille, de l'instruction et du travail"), les discriminations fondées sur ce critère.

La dernière phrase de l'art. 4 al. 2 Cst. féd. dispose que "les hommes et les femmes ont droit à un salaire égal pour un travail de valeur égale". Cette disposition, unique dans son genre, s'applique non seulement entre l'Etat et les particuliers mais aussi dans le secteur privé, à savoir entre employés et employeurs.

### 5. *L'interdiction du déni de justice formel*

L'art. 4 Cst. féd. impose aux autorités le respect de certaines règles essentielles de procédure : l'obligation de statuer, l'interdiction du retard injustifié et du formalisme excessif, l'obligation de motiver les décisions, le droit d'être entendu, le droit de pouvoir consulter les dossiers, le droit à l'assistance judiciaire gratuite, etc.

---

16 ATF 111 5a 89.

17 ATF 108 Ia 22.

#### 4. *La liberté d'association*

C'est le droit, garanti par l'art. 56 Cst. féd., pour les personnes physique de créer des associations, d'y entrer, d'en sortir ou de ne pas y adhérer. Selon la doctrine, la liberté d'association garantit aussi la liberté de coalition (art. 11 CEDH), à savoir le droit de former librement des associations patronales et ouvrières, de même que les activités principales de ces associations, à savoir le lock-out, la grève, le boycottage, etc.

#### 5. *La liberté religieuse*

Elle se compose d'une part, de la liberté de conscience et de croyance (art. 49 Cst. féd.), laquelle protège la formation et l'expression des opinions et convictions religieuses et signifie que nul ne peut être contraint de faire partie d'une association religieuse ni être empêché d'en sortir. En fait également partie la liberté de culte (art. 50 Cst. féd.), qui protège le libre exercice des actes culturels : processions, messes, prières, etc.

#### 6. *La liberté d'établissement*

Garantie par l'art. 45 Cst. féd., elle permet à tout citoyen suisse de s'établir en un lieu quelconque du territoire helvétique.

#### 7. *La liberté de la langue*

Consacrée en 1965 par le Tribunal fédéral comme une liberté non écrite<sup>22</sup>, la liberté de la langue protège le droit d'utiliser sa langue maternelle. Mais la jurisprudence lui apporte une limite, en admettant que l'art. 116 Cst. féd., qui déclare que l'allemand, le français, l'italien et le romanche sont des langues nationales, comporte un principe de territorialité qui permet aux autorités cantonales de maintenir les régions linguistiques traditionnelles.

#### 8. *La liberté du commerce et de l'industrie*

Garantie par l'art. 31 Cst. féd., la liberté économique protège le droit de choisir et d'exercer librement une activité lucrative privée. A travers la sauvegarde individuelle de l'activité économique lucrative, cette liberté garantit un système économique de type libéral, fondé notamment sur la libre concurrence et l'autonomie de la volonté. La jurisprudence distingue les "mesures de police" et les "mesures de politique sociale" représentant des

---

22 ATF 91 I 480.

restrictions admissibles à la liberté économique et les "mesures de politique économique", à savoir "celles qui interviennent dans la libre concurrence pour favoriser certaines branches de l'activité lucrative", qui y sont en principe contraires.

### 9. *La garantie de la propriété*

Reconnue dès 1960 comme liberté non écrite<sup>23</sup>, la garantie de la propriété a été consacrée en 1969 par l'art. 22 ter Cst. féd. Etroitement liée à la liberté économique avec laquelle elle partage certaines restrictions, qu'elle doit subir pour des motifs d'aménagement du territoire, de protection de l'environnement, etc., elle protège la propriété privée foncière aussi bien que mobilière de même que l'institution de la propriété privée en tant que telle. Les violations de cette liberté qui prennent la forme d'une expropriation formelle ou matérielle confèrent à son titulaire le droit d'obtenir une juste indemnité.

### 10. *Autres droits fondamentaux*

Les Constitutions de tous les cantons suisses garantissent des droits fondamentaux. Selon une opinion que partagent en général la doctrine et la jurisprudence, le fait que l'ensemble des libertés découlant expressément ou implicitement de la Constitution fédérale s'impose aux cantons prive la garantie cantonale de ces libertés de toute portée propre et suspend leur valeur juridique. Dès lors, cette garantie n'a d'effet de droit que dans la mesure où elle va plus loin et reconnaît des droits et des libertés que la Constitution fédérale ne garantit point.

Ainsi, la Constitution jurassienne de 1977 garantit la "liberté de manifestation publique" (art. 8 al. 2 let. g et 20 let. g Cst. JU), la Constitution argovienne de 1980 protège "le droit de se procurer des informations" et "la liberté de l'enseignement et de la recherche" (art. 13 al. 2 et 14 Cst. AR), la Constitution de Bâle-Campagne de 1984 garantit également la liberté de manifestation et la liberté de l'art (art. 6 Cst. BL), de même que de véritables droits sociaux comme par exemple le droit à la sécurité sociale, le droit à la formation, le droit au travail et le droit au logement.

---

<sup>23</sup>ZB1 62/1961, p. 72, Keller.

## II. La protection des minorités

La Constitution fédérale suisse ne contient pas de dispositions spéciales en faveur des minorités. Celles-ci peuvent invoquer les droits fondamentaux reconnus à l'ensemble des citoyens. En vertu de l'art. 4 Cst. féd. ("Tous les Suisses sont égaux devant la loi. Il n'y a en Suisse ni sujets, ni privilèges de lieu, de naissance, de personnes ou de familles"), ces droits doivent être appliqués sans aucune discrimination.

Dans deux domaines, cependant, les minorités font l'objet d'une protection spéciale. D'abord, certaines garanties sont reconnues aux minorités linguistiques (A). Ensuite, les minorités, quelles qu'elles soient, ont la possibilité de participer à la formation de la volonté politique (B).

### A. LA PROTECTION DES MINORITES LINGUISTIQUES

#### a. Le principe de la territorialité

L'art. 116 al. 1er Cst. féd. dispose qu'il existe en Suisse quatre langues nationales, qui sont l'allemand, le français, l'italien et le romanche.

Cet article consacre le principe de territorialité. Celui-ci a pour but de garantir constitutionnellement la pluralité linguistique de la Suisse. En se fondant sur cette disposition, la Confédération peut adopter les mesures qu'elle juge nécessaires en faveur des langues minoritaires ou menacées. C'est par exemple sur la base de l'art. 116 al. 1er Cst. féd. que la Confédération a adopté la loi fédérale sur les subventions aux cantons des Grisons et du Tessin pour la sauvegarde de leur culture et de leur langue.

C'est également en vertu du principe de territorialité que les minorités linguistiques se servent, dans leurs cantons, où elles sont majoritaires de leur propre langue dans les rapports officiels avec les autorités et dans les écoles.

#### b. Les langues officielles

De ces quatre langues nationales seulement trois sont des langues officielles : l'allemand, le français et l'italien (art. 116 al. 2 Cst. féd.).

La reconnaissance dans la Constitution de trois langues officielles a pour conséquence que les minorités, notamment francophones et italophone, ont le droit de communiquer avec les autorités politiques, administratives ou judiciaires fédérales dans leur langue. Le principe des langues officielles a bien entendu également pour conséquence que ces autorités doivent s'adresser aux minorités dans leur propre langue. De même, toutes les lois fédérales sont publiées dans les trois langues officielles. Les débats au Parlement fédéral se déroulent dans ces langues, la traduction simultanée y étant assurée. Au sein de l'Administration fédérale, les trois langues officielles peuvent être utilisées soit dans les rapports avec les particuliers, soit à l'intérieur même de l'administration. Enfin, le Tribunal fédéral peut être saisi dans chacune des langues officielles et ses arrêts doivent être rédigés dans la langue de la décision attaquée.

Les principes de la territorialité et des langues officielles sont également appliqués, mutatis mutandis, au niveau cantonal, dans les trois cantons bilingues de Berne (minorité francophone), de Fribourg et du Valais (minorités germaniques). Les deux langues peuvent être utilisées dans les rapports avec les autorités cantonales.

Le canton des Grisons est le seul canton trilingue, avec une majorité germanophone et deux minorités, romanche et italophone. Ici, le trilinguisme n'est cependant pas appliqué de manière absolue. Au niveau communal, les communes disposent dans ce canton d'une très large autonomie, de sorte qu'elles règlent elles-mêmes le problème de la langue officielle.

## **B. LES DROITS POLITIQUES**

Le deuxième domaine où les minorités bénéficient de droits spéciaux est celui des droits politiques, en particulier le droit d'initiative et de référendum.

### **a. Le droit d'initiative**

Le droit d'initiative permet à 100'000 citoyens de demander la modification de la Constitution (art. 121 Cst. féd.). Grâce à cette institution, une minorité de la population (religieuse, linguistique ou autre) a donc la possibilité de proposer, au niveau constitutionnel, une réglementation qui lui soit favorable. Ce même droit peut être exercé en matière constitutionnelle aussi bien que législative, par chaque canton (art. 93 al. 2 Cst. féd.). Ce droit permet ainsi à un seul canton où vivrait une minorité (par exemple le canton du Tessin, italophone), de proposer une modification de la Constitution



fédérale ou l'adoption d'une loi sur un problème concernant cette minorité. Pour entrer en vigueur, les réglementations proposées doivent bien entendu être approuvées par la majorité. Le droit d'initiative existe aussi dans tous les cantons et peut être exercé par les minorités qui y vivent.

b. Le droit de référendum

Le droit de référendum (art. 89 al. 2 Cst. féd.) permet à 50'000 citoyen de demander que toute loi votée par le Parlement soit soumise à l'approbation du peuple. Ici aussi, une minorité qui s'estimerait lésée par une loi peut donc, en récoltant les signatures exigées, essayer de faire échouer cette loi en votation populaire. Ce même droit peut aussi être exercé par une minorité de cantons (art. 89 al. 2 Cst. féd.).

### III. La protection des étrangers

#### A. LA POLICE DES ETRANGERS

L'art. 4 de la Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers dispose que l'autorité cantonale statue librement sur l'octroi des autorisations. L'étranger n'a donc pas un droit à l'octroi d'un permis, ni, en principe, à son renouvellement ou à sa prolongation. Le Tribunal fédéral a cependant reconnu qu'un étranger et les membres de sa famille peuvent, à certaines conditions, déduire de l'art. 8 al. 1er CEDH le droit d'attaquer par le recours de droit administratif le refus de renouveler une autorisation de séjour. Tel est notamment le cas lorsque ce refus porte atteinte au droit au respect de la vie familiale garanti par l'art. 8 CEDH<sup>24</sup>.

Le TF a d'ailleurs jugé que cette jurisprudence s'applique non seulement en cas de recours contre un refus de renouvellement du permis, mais également contre un refus initial d'autorisation de séjour<sup>25</sup>.

L'art. 8 CEDH confère en effet aux étrangers le droit de vivre leur vie familiale avec les membres de leur famille. Lorsqu'il est impossible, pour ces derniers, de quitter la Suisse, le droit au respect de la vie familiale du recourant serait atteint s'il ne pouvait pas bénéficier d'une autorisation de séjour. Pour qu'un étranger, ou un membre de sa famille, puisse invoquer

---

24 ATF 109 Ib 185.

25 ATF 111 Ib 4.

l'art. 8 CEDH dans la procédure d'octroi ou de renouvellement de l'autorisation de séjour, il faut cependant que, d'une part, la relation entre cet étranger et une personne de sa famille ayant le droit de résider en Suisse (conjoint ou enfant mineur) soit étroite et effective et, d'autre part, qu'on ne puisse pas exiger de cette dernière qu'elle aille vivre dans le pays d'origine de l'étranger<sup>26</sup>. Il faut, en outre, bien entendu, que les motifs pouvant s'opposer à la présence d'un étranger en Suisse, et qui sont prévus à l'art. 8 al. 2 CEDH, ne l'emportent pas sur le droit garanti à l'al. 1er de cette même disposition.

De plus, le droit d'expulser des étrangers établis en Suisse ou des réfugiés est limité par le principe du non-refoulement. En vertu de ce principe fondamental du droit international, aucune personne ne peut être contrainte de se rendre dans un pays où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté est menacée, ou dans un pays d'où elle risquerait d'être contrainte de se rendre dans un tel pays (art. 45 de la loi sur l'asile)<sup>27</sup>. Si la Suisse n'est pas tenue d'octroyer l'asile, elle doit toutefois, lorsqu'elle a accueilli un réfugié, s'abstenir de le remettre, directement ou indirectement, à un Etat qui le persécute.

Le principe de non-refoulement ne limite d'ailleurs pas seulement le droit d'expulser un réfugié, mais également celui de l'extrader. Il s'applique aussi aux requérants d'asile qui se présentent à la frontière, et durant la phase de l'examen de la requête.

## **B. LES DROITS DES ETRANGERS**

### **a. Les droits fondamentaux**

La Constitution fédérale suisse ne contient pas de dispositions spéciales en faveur des étrangers. Il est généralement reconnu que les étrangers sont titulaires des droits fondamentaux. La jouissance de certains d'entre eux est toutefois liée à la possession de la nationalité suisse. Tel est par exemple le cas de la liberté d'établissement (art. 45 Cst. féd.). Les étrangers n'en sont donc pas titulaires. Les étrangers ne bénéficient d'une liberté comparable à celle que l'art. 45 Cst. féd. reconnaît aux Suisses que s'ils remplissent une double condition : être ressortissants d'un Etat qui a conclu avec la Suisse un traité d'établissement et être titulaires d'un permis d'établissement.

---

<sup>26</sup> ATF 109 In 185.

<sup>27</sup> ATF 111 IV 12.

En revanche, le Tribunal fédéral admet que les étrangers établis peuvent invoquer la liberté du commerce et de l'industrie (art. 31 Cst. féd.), indépendamment de l'existence d'un traité d'établissement<sup>28</sup>.

Par opposition aux autres étrangers, ceux qui sont titulaires d'un permis d'établissement ne sont donc soumis à aucune restriction de police des étrangers, à moins qu'une profession ne soit expressément réservée à des ressortissants suisses, ce qui est le cas de plusieurs professions libérales, souvent en vertu du droit cantonal, mais aussi du droit fédéral.

Les libertés d'expression, d'association et de réunion ne sont pas reconnues aux étrangers dans la même mesure qu'aux Suisses. Les restrictions plus amples qui frappent les étrangers concernent cependant uniquement l'activité politique dont ils pourraient se prévaloir dans l'exercice de ces libertés.

Actuellement, une tendance s'opposant à toute discrimination envers les étrangers se fait cependant jour et la conception selon laquelle ceux-ci ne peuvent pas se réclamer des libertés idéales dans le domaine politique est de plus en plus combattue.

#### b. Le principe d'égalité

Contrairement à ce que pourrait laisser entendre le libellé de l'art. 4 Cst. féd. ("Tous les Suisses sont égaux devant la loi"), le principe d'égalité bénéficie aussi aux étrangers, indépendamment du type de permis dont ils sont titulaires et de l'existence d'un traité d'établissement. Ce qui est difficile à déterminer c'est la mesure dans laquelle les différences entre Suisses et étrangers peuvent justifier des réglementations différentes. Certaines discriminations ne sont pas nécessairement contraires à l'art. 4 Cst. féd., s'il existe entre Suisses et étrangers des différences de fait suffisantes pour justifier un statut juridique différent. Si l'on saurait par exemple voir une inégalité de traitement dans le fait que les étrangers sont privés des droits politiques, il ne serait en revanche pas admissible qu'ils soient imposés plus lourdement que les Suisses, soient condamnés à des peines plus sévères pour les mêmes infractions ou doivent acquitter des taxes plus élevées pour l'utilisation d'établissements publics, du moins pour ceux qui habitent dans la localité où se trouvent ces derniers. A travail égal, les travailleurs suisses et étrangers doivent également recevoir la même rémunération. Ce principe, consacré à l'art. 9 al. 1er de l'Ordonnance limitant le nombre des étrangers, du 6 octobre 1986, fait également l'objet de dispositions expresses dans plusieurs accords internationaux.

---

<sup>28</sup>ATF 108 Ia 148.

En matière d'assurances sociales, les étrangers sont désavantagés, à moins qu'ils puissent se prévaloir d'un accord spécial (art. 42 de la Loi sur l'assurance vieillesse-survivants).

c. Les droits politiques

Les droits politiques ne sont pas reconnus aux étrangers au plan fédéral (art. 43, 74, 75, 96, 108, 120, 121, 123 Cst. féd.). Au plan cantonal, les cantons peuvent les leur reconnaître pour les élections et votations cantonales et communales (art. 74 al. 4 Cst. féd.). Seuls peu de cantons ont cependant fait usage de cette faculté. L'art. 3 al. 2 de la loi neuchâteloise sur les droits politiques accorde par exemple l'électorat communal (mais pas l'éligibilité) aux étrangers qui sont au bénéfice d'un permis d'établissement et qui ont leur domicile dans le canton depuis un an au moins. De même, l'art. 73 de la Constitution jurassienne dispose que "la loi définit et règle le droit de vote et les autres droits politiques des étrangers" : l'art. 3 de la loi du 26 octobre 1978 sur les droits politiques prévoit que les étrangers deviennent électeurs en matière cantonale et communale après avoir été domiciliés dans le canton pendant dix ans.

## UNITED KINGDOM

1. What are the conditions (parliamentary approval, approval by the administrative authorities, ratification, accession, acceptance, simple signature etc) for the incorporation and enforcement in domestic law of international treaties (including all international conventions) ?

Where an international treaty is to be incorporated in the domestic law, it is incorporated by legislation. This may be achieved by primary legislation, which is actively passed by both Houses of Parliament, or secondary legislation, which is not, but which has been authorised by prior primary legislation. Unless a treaty is incorporated, it has no formal standing in domestic law.

Are these conditions the same for all treaties or are there different systems according to the category or importance of the agreement? Are special conditions laid down, for example, for treaties setting up supra-national international organisations?

The same for all treaties.

2. What are the conditions for the incorporation and enforcement in domestic law of international customs and general legal principles: is their incorporation automatic or must a special procedure be applied?

The generally accepted principle is that customary rules are to be considered part of the law of the land and enforced as

such, but they are incorporated only insofar as they are not inconsistent with legislation or prior judicial authority.

3. What are the conditions for the incorporation and enforcement in domestic law of decisions taken by international organisations which are binding? In the case of EEC decisions, incorporation and enforcement are automatic, but is the same true of binding decisions by other international organisations?

NOT UNLESS SPECIFICALLY PROVIDED BY TREATY AS WITH EEC AND EURATOM.

4. What are the conditions for the incorporation and enforcement in domestic law of international judgments and rulings, whether legal or arbitral?

## B RELATIONSHIP BETWEEN INTERNATIONAL LAW AND DOMESTIC LEGAL PROVISIONS

1. What is the standing of international treaties in comparison with domestic law?

a. Do they take precedence over the constitution?

b. Do they take precedence over statutes, whether earlier or later?

c. Do they have the same standing as statutes, prevailing over earlier statutes but liable to be affected by later ones?

d. Do statutes take precedence over them?

e. Does another system apply in this case?

d. In case of conflict, statute prevails over international treaties.

2. What is the standing of international customs and general legal principles in comparison with domestic law?

- a. Do they take precedence over the constitution?
- b. Do they take precedence over statutes, whether earlier or later?
- c. Do they have the same standing as statutes, prevailing over earlier statutes but liable to be affected by later ones?
- d. Do statutes take precedence over them?
- e. Does another system apply in this case?

d. In case of conflict, statute would take precedence over customary rules.

3. What is the standing of binding decisions by international organisations in comparison with domestic law?

- a. Do they take precedence over the constitution?
- b. Do they take precedence over statutes, whether earlier or later?
- c. Do they have the same standing as statutes, prevailing over earlier statutes but liable to be affected by later ones?
- d. Do they take precedence over them?
- e. Does another system apply in this case?

Replies to the above questions must be based on the text of the constitution. Should no such instrument exist, it would be of interest to know what solution has been found and its source (legislation, case-law, practice)

There is no written constitution; the general solution is in practice, with recourse to case law where necessary.

C OTHER QUESTIONS RELATING TO INTERNATIONAL LAW

The survey should also look at any other question of international law dealt with by constitutions. In particular -- ... . . . . . to know whether the constitutions of States covered by the questionnaire include provisions re:

1. protection of human rights
- 2 protection of minorities
- 3 protection of foreigners
- 4 any other question of international law (e.g. declaration of war etc)

There being no written constitution, these questions have to be considered individually. Where a particular domestic category is seen to be in need of protection, legislation may be introduced to provide such protection, for example, the was introduced to provide protection for



**U.S.A.**

A. Incorporation and enforcement of international law in domestic law.

1. Incorporation and enforcement of international treaties

Under Article VI, Section 2 of the United States Constitution, duly ratified treaties become part of the "supreme Law of the Land," equivalent in status to federal statutory law. All treaties are submitted by the President to the Senate for its advice and consent to ratification, which is given by two thirds of the Senators present and voting. In this regard, U.S. law distinguishes between treaties (which, as indicated, require the Senate's advice and consent to ratification) and executive agreements (which do not require Senate advice and consent but which are submitted to the Congress for its information under a separate statutory requirement). Both are recognized, however, to create binding international legal obligations.

There are no separate procedures or special conditions for different categories of treaties or for treaties which establish "supra-national international organizations." U.S. law does, however, distinguish between "self-executing" treaties, which become directly enforceable in court when they come into force without the need for implementing legislation, and treaties which are not "self-executing," which do require implementing legislation. Depending on its specific terms, a given treaty may have both self-executing and non-self-executing provisions. Generally, see §111, Restatement (Third), Foreign Relations Law (copy attached).

2. Enforcement of international customs and general legal principles

There are no conditions or special procedures under U.S. law for the incorporation and enforcement of international custom and

general legal principles; indeed, customary law is not mentioned expressly as an element of U.S. law in the Constitution, although it was generally understood to form part of the law at the time the Constitution was adopted (and Congress is specifically authorized by Article I, Section 8 of the Constitution to "define and punish Piracies and Felonies committed on the high Seas, and Offenses against the Law of Nations"). Generally speaking, customary international law is implicitly incorporated into common law at the federal level. That is to say, it will be applied by U.S. courts as U.S. law where appropriate to the circumstances. In this regard, reference is often made to the statement of the U.S. Supreme Court in The Paquete Habana, 175 U.S. 677 (1900):

International law is part of our law, and must be ascertained and administered by the courts or justice of appropriate jurisdiction, as often as questions of right depending upon are duly presented for their determination. For this purpose, where there is no treaty, and no controlling executive or legislative act or judicial decision, resort must be had to the customs and usages of civilized nations....

### 3. Binding decisions of international organizations

The effect to be given binding decisions of international organizations in U.S. domestic law would depend in the first instance on the terms of the instrument by which the United States accepted the obligation to give them effect. In some cases the Congressional authorization permitting the United States to join and participate in a particular international organization has specifically stated in advance that certain provisions of the organization's constitutive document would be given legal effect within the United States. The most typical mechanism for ensuring domestic compliance with binding decisions taken by an organization (or its governing body) would be through a statute duly enacted by the Congress.

For example, when the United Nations Security Council imposes a binding sanctions regime under Chapter VII of the Charter, the United Nations Participation Act authorizes the President to take the necessary steps to give effect to those sanctions. Or, to take another example, to implement its obligations under Art. 54 of the 1965 Washington Convention on the Settlement of Investment Disputes to recognize and enforce ICSID awards, the United States adopted a statute (22 USC §1650a) providing that the pecuniary obligations of such awards will be given full faith and credit as if the awards were final judgments of a court of general jurisdiction of one of the several States.

4. Enforcement of international judgments and decisions, whether  
arbitral or legal

The United States has little experience with issues concerning enforcement of the binding judgments and decisions of supranational or international (as opposed to foreign) courts, commissions, and similar bodies, since the United States has accepted the jurisdiction of such bodies in only a few instances (e.g. the International Court of Justice). Final judgments and decisions of foreign domestic courts are, generally speaking, entitled to recognition in U.S. courts on the basis of comity; the United States is not a party to any international treaty or convention concerning recognition and enforcement of foreign judgments. Recognition and enforcement of foreign arbitral awards is governed by the 1958 New York Convention, to which the United States has been a party since 1970, as well as the Inter-American Convention on Commercial Arbitration, to which the United States became a party in 1990; both conventions are implemented through federal legislation (9 U.S.C. §§201-208, 301 et seq.).

B. Relationship between international law and domestic legal provisions.

1. Relative Standing of Treaties versus Domestic Law

Under the United States Constitution, treaties are accorded equivalent status to federal statutes. In this regard, the United States follows the "last in time" rule, so that a treaty will take precedence over inconsistent prior statutes at the federal level; by the same token, however, a subsequent statute will supercede an earlier treaty provision if enacted for such a purpose. Absent such a purpose, courts will generally make efforts to interpret subsequently adopted statutes consistently with existing treaty obligations; the rule against implicit repeal of treaty undertakings is "a firm and obviously sound canon of construction." See Trans World Airlines v. Franklin Mint, 466 U.S. 243, 252 (1984); and see Weinberger v. Rossi, 456 U.S. 25, 32 (1982) ("an act of Congress ought never to be construed to violate the law of nations, if any other possible construction remains....")

As Federal law, a treaty also prevails over inconsistent legislation and decisional law on the state and local levels under the Supremacy Clause. The Constitution takes precedence over all treaties; should a duly ratified treaty be found to conflict with the Constitution, it would not be enforced as law in the United States even though it would remain binding internationally. See Reid v. Covert, 354 U.S. 1 (1957); §115, Restatement (Third),

## Foreign Relations Law.

### 2. Relative Standing of International Customs and General Legal Principles versus Domestic Law

As indicated above, customary international law is also federal law but does not have the status of a statute; hence it may be contravened by an inconsistent statute, whether adopted prior or subsequent to the custom. However, where fairly possible, a U.S. statute should be construed so as not to conflict with international law; see §114, Restatement (Third). As federal law, it also prevails over inconsistent state law by virtue of the Supremacy Clause. A determination of international law by the Supreme Court is conclusive for all federal and state courts. See §112, Restatement (Third).

### 3. Relative Standing of Binding Decisions of International Organizations versus Domestic Law

As indicated above, this question does not often arise; because such decisions would be given effect through federal legislation, there would not be an issue of relative standing.

### C. Other questions relating to international law.

The only express reference to international law in the United States Constitution occurs in Article 1, section 8, clause 10 of the Constitution, which gives the Congress the power "to define and punish ... offenses against the Law of Nations." The Constitution deals with several other questions relating to international law: for example, the protection of human rights (including those of minorities and foreigners) is a principal objective of the first ten amendments to the Constitution (the so-called "Bill of Rights"), and the power to declare war is vested in the Congress pursuant to Art. 1, sec. 8.