

## 12. RAPPORT SUISSE

par

Professeur Luzius WILDHABER

Dr. iur., LL.M., J.S.D.,  
Professeur de droit public à l'Université de Bâle,  
Président de la Société suisse de droit international

### I. PREALABLES NATIONAUX

#### 1. REPARTITION DES COMPETENCES

Le principe est le même qu'aux U.S.A. et en République fédérale d'Allemagne : il existe une présomption de compétences en faveur des cantons. Ceux-ci sont compétents pour légiférer dans la mesure où leur compétence n'est pas limitée par la Constitution fédérale. Cette dernière énumère de nombreuses règles de compétences partielles en faveur de la Confédération; parfois, ce sont de véritables clauses générales d'attribution limitées. Dans chaque cas, la Confédération doit pouvoir se fonder sur une règle de compétence expresse ou tacite. L'art. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse règle le principe de la manière suivante :

« Les cantons sont souverains en tant que leur souveraineté n'est pas limitée par la Constitution fédérale, et, comme tels, ils exercent tous les droits qui ne sont pas délégués au pouvoir fédéral. »

L'art. 3 cst. féd. empêche en principe la naissance de compétences fondées sur la coutume ou un transfert contractuel. En revanche, le domaine des affaires étrangères nous prouve qu'il n'existe pas seulement des compétences fédérales expresses mais également tacites (implied powers). La nécessité d'adopter une attitude commune face aux Etats étrangers fut un des mots d'ordre, lors de la création de l'Etat fédératif en 1848. *Alfred Escher* formula ce but en disant : « Einheit nach aussen, Vielfalt nach innen » : unité vis-à-vis de l'extérieur, multiplicité à l'intérieur. Les révisions constitutionnelles depuis lors n'ont en rien modifié l'intention première des pères de la Constitution.

Après comme avant, il résulte du sens général de la Constitution que les relations internationales sont du ressort de la Confédération. Il s'ensuit dès lors que la règle de présomption de compétences en faveur des cantons contenue à l'art. 3 cst. féd. ne s'applique pas aux affaires étrangères. Ceux-ci conservent toutefois une compétence concurrente à côté de celle de la Confédération (par exemple, en matière d'aide au développement et de coopération). Mais, en vertu de l'art. 8 cst. féd., c'est à la Confédération seule qu'appartient le droit de faire, avec des Etats étrangers, des traités internationaux de toutes sortes.

## 2. CONFLIT DE COMPETENCES

Quelles sont les solutions utilisées pour régler d'éventuels conflits de compétence entre l'autorité fédérale et les cantons ? Existe-t-il des mécanismes (juridictionnels) spécialement organisés pour prévenir ou trancher ces conflits ?

Pour répondre cette question, il faut examiner séparément les différentes sources de droit, à leur niveau respectif. En tout temps, on peut modifier la *Constitution fédérale* pour transférer de nouvelles compétences à la Confédération. Une telle modification exige un double assentiment : celui de la majorité des votants et celui de la majorité des 23 cantons. En vertu de l'art. 113 al. 3 cst. féd. le Tribunal fédéral n'est pas habilité à examiner la constitutionnalité des *lois fédérales*. Théoriquement, il serait donc possible qu'une loi fédérale empiétât sur les compétences des cantons. Un tel empiètement serait inconstitutionnel. Il faut reconnaître toutefois qu'il n'y a pratiquement pas d'exemples de telles transgressions. En plus, si tel est le cas, 50.000 citoyens ou 8 cantons peuvent, dans les 90 jours dès la publication du texte d'une loi fédérale dans la feuille fédérale, recourir au référendum facultatif et exiger que cette loi soit soumise au vote du peuple. Les *ordonnances fédérales* sont examinées par le Tribunal fédéral sous l'angle de leur conformité à la Constitution, mais l'inconstitutionnalité éventuelle qui les entache, ne peut être relevée si elle repose sur une base légale claire, qui est elle-même inconstitutionnelle. Dans de tels cas, conformément à l'art. 113 al. 3 cst féd., la loi est inattaquable ; il en va de même de l'ordonnance qui est prise en son application.

Les *Constitutions cantonales* doivent recevoir la garantie de l'Assemblée fédérale. La garantie ne peut être octroyée que si la Constitution cantonale est conforme au droit fédéral. Le Tribunal fédéral, malgré les critiques de la doctrine, s'est toujours refusé à revoir la décision de garantie. Les *lois et les ordonnances cantonales* peuvent être attaquées par un particulier qui y a un intérêt devant le Tribunal fédéral pour violation du droit fédéral, aussi bien abstraitement dans un délai de trente jours, qu'à l'occasion d'un cas d'application. En outre, la Confédération ou d'autres cantons peuvent élever contre elles une réclamation de droit public au Tribunal fédéral.

D'un point de vue théorique, il semble que seuls les empiètements des cantons sur les compétences de la Confédération puissent être sanctionnés judiciairement, alors que les empiètements de la Confédération sur les compétences cantonales ne le pourraient pas. En pratique toutefois, la réalité fédéraliste est différente. Les cantons ne sont pas seulement protégés par l'exigence de l'assentiment de la majorité d'entre eux lors de modifications constitutionnelles. Ils interviennent aussi au niveau de la procédure préliminaire en matière de législation fédérale dans les commissions d'experts et dans les procédures de consultation. Ils sont représentés dans la deuxième Chambre, au Conseil des Etats. En plus, l'influence du fédéralisme s'exprime aussi dans la composition du Conseil national, la première Chambre, et au Conseil fédéral. Il n'y a pas d'organe fédéral où ne sont représentées les minorités linguistiques, religieuses, régionales et autres. Les partis politiques,

avant d'être fédéraux, sont d'abord cantonaux ; en effet, le processus politique suisse est fortement marqué par l'empreinte du fédéralisme, même si la réglementation constitutionnelle des conflits de compétences ne le relève pas clairement.

### 3. ADMINISTRATION

Dans quelle mesure le fédéralisme ou le régionalisme affectent-ils globalement la structure du ministère fédéral des Affaires étrangères ? Les cantons disposent-ils (et, dans l'affirmative comment sont-ils organisés) de services administratifs propres en matière de relations extérieures ?

Le fédéralisme ou le régionalisme exercent une influence sur la composition du département fédéral des Affaires étrangères même si aucune règle de droit ne le prévoit. Les cantons et les régions n'y sont pas représentés en tant que tels, mais il faut relever néanmoins qu'il y a plus de fonctionnaires de langue française et italienne dans ce département que ne le voudrait le pourcentage de la population qu'ils représentent. Les cantons ne disposent pas non plus de services qui s'occupent des Affaires étrangères. La coordination de ces problèmes est en principe assurée par la chancellerie, c'est-à-dire par l'état-major du gouvernement cantonal.

Les cantons sont représentés par les services spécialisés de leur administration, lorsque des traités sont négociés, ou dans les commissions frontalières ou à l'occasion d'autres contacts avec les autorités étrangères.

## II. TRAITES

### 1. CONSTITUTION

Existe-t-il des dispositions constitutionnelles régissant expressément la conclusion et l'exécution des traités internationaux ?

L'art. 8 cst. féd. donne à la Confédération seule « le droit de déclarer la guerre et de conclure la paix, ainsi que de faire, avec les Etats étrangers, des alliances et des traités, notamment des traités de péage (douane) et de commerce ». Il résulte de cette disposition, d'après une pratique constante du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale, qui prennent appui sur une doctrine quasiment unanime et différents arrêts du Tribunal fédéral, que la compétence de la Confédération de conclure des traités internationaux est pleine et totale. La Confédération est ainsi compétente pour conclure des traités même dans les domaines où d'après la répartition des compétences internes, les cantons sont habilités à légiférer.

L'art. 9 cst. féd. laisse une compétence résiduelle aux cantons : « Exceptionnellement, les cantons conservent le droit de conclure, avec les Etats étrangers, des traités sur des objets concernant l'économie publique, les rapports de voisinage et de police ; néanmoins, ces traités ne doivent rien contenir de contraire à la Confédération ou aux droits d'autres cantons. » J'aborderai les traités cantonaux de plus près sous chiffre 2.

L'art. 85 ch. 5 cst. féd. donne à l'Assemblée fédérale des prérogatives en ce qui concerne « les alliances et les traités avec les Etats étrangers ». L'art. 85 ch. 6 poursuit en prescrivant que « les mesures pour la sûreté extérieure, ainsi que pour le maintien de l'indépendance et la neutralité de la Suisse ; les déclarations de guerre et la conclusion de la paix » sont de la compétence de l'Assemblée fédérale aussi. En revanche, il appartient au Conseil fédéral de veiller, conformément à l'art. 102 ch. 8 cst. féd., « aux intérêts de la Confédération, notamment à l'observation de ses rapports internationaux, et il est, en général, chargé des relations extérieures ». « Il veille », d'après l'art. 102 ch. 9, « à la sûreté extérieure de la Suisse, au maintien de son indépendance et de sa neutralité ».

En bref, cela signifie d'après la pratique helvétique, que c'est au Conseil fédéral de nommer et d'instruire les délégations appelées à négocier. Le projet de traité, une fois négocié, est soumis à l'approbation de l'Assemblée fédérale ; l'arrêté fédéral portant approbation du traité est soumis, le cas échéant, au référendum facultatif ou obligatoire. Le Conseil fédéral ratifie ensuite le traité qui acquiert validité interne en même temps qu'il entre en vigueur au plan international. Il ne devient obligatoire pour les citoyens qu'une fois qu'il a été publié. Alors que la Constitution fédérale donne l'impression que les traités (II 1b) doivent tous être approuvés par l'Assemblée fédérale, il est courant que le Conseil fédéral conclue seul des accords. Conformément à une pratique constante de plusieurs dizaines d'années, cinq catégories d'accords sont soustraits à l'approbation de l'Assemblée fédérale :

1. Les accords portant sur l'exécution d'anciens traités.
2. Les accords qui ne confèrent à la Suisse que des droits sans lui imposer des obligations.
3. Les accords urgents et provisoires.
4. Les accords que le Conseil fédéral est habilité à conclure sur la base d'une autorisation de l'Assemblée fédérale.
5. Les accords portant sur un objet qui ressortit aux compétences internes exclusives du Conseil fédéral.

A noter que les deux tiers de tous les traités internationaux qui lient la Suisse, sont conclus par le Conseil fédéral seul, alors même que la Constitution ne mentionne nulle part l'existence de tels accords gouvernementaux ou administratifs.

Une nouvelle réglementation concernant le référendum en matière de traités internationaux est entrée en vigueur en 1977. L'art. 89 al. 3 cst. féd. prévoit que « les traités internationaux doivent être soumis à l'adoption ou au rejet du peuple lorsque la demande en est faite par 50.000 citoyens actifs ou 8 cantons, quand ils :

- a. sont d'une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables ;
- b. prévoient l'adhésion à une organisation internationale ;
- c. entravent une unification multilatérale du droit ».

Par une décision du Conseil national et du Conseil des Etats, d'autres traités peuvent être soumis au référendum facultatif (art. 89 al. 4 cst. féd.).

Enfin « l'adhésion à des organisations de sécurité collective ou à des communautés supranationales est soumise au vote obligatoire du peuple et des cantons » (art. 89 al. 5 cst. féd.).

## 2. CONCLUSION

— Quel que soit le prescrit constitutionnel, les cantons concluent-ils eux-mêmes des traités internationaux ?

— Dans l'affirmative :

— comment est organisée la négociation du traité ?

— existe-t-il quelque tutelle de l'autorité fédérale ?

— est-il précisé en quelle qualité (sujet, organe) le traité est conclu par le canton ?

— la conclusion d'un traité par le canton est-elle limitée :

- à certaines matières particulières ?

- à certaines formes particulières d'accord ?

— quelle est la fréquence de ces traités ?

« Exceptionnellement, les cantons conservent le droit de conclure avec les Etats étrangers, des traités sur des droits concernant l'économie publique, les rapports de voisinage et de police ; néanmoins, ces traités ne doivent rien contenir de contraire à la Confédération ou aux droits d'autres cantons » (art. 9 cst. féd.). Se fondant sur cette disposition, les cantons concluent des accords internationaux avec des Etats étrangers, des Etats membres d'Etats fédératifs, des préfectures françaises ou des organisations internationales.

L'art. 10 cst. féd. dispose que « les rapports officiels entre les cantons et les gouvernements étrangers ou leurs représentants ont lieu par l'intermédiaire du Conseil fédéral ». « Toutefois, les cantons peuvent correspondre avec les autorités inférieures et les employés d'un Etat étranger. » La Constitution empêche ainsi que les cantons n'entrent directement en contact avec les gouvernements étrangers. Ils doivent laisser le soin au Conseil fédéral de servir d'intermédiaire dans l'élaboration de ces contacts. C'est à lui de confier alors la direction des négociations aux gouvernements cantonaux ou à des fonctionnaires. Il lui incombe de désigner des représentants cantonaux dans les délégations de négociations ou encore de consulter les cantons d'autre façon. Il examine le résultat des négociations (art. 102 ch. 7 cst. féd.). Au cas où le Conseil fédéral ou un autre canton élèverait des réclamations, il appartiendrait alors à l'Assemblée fédérale de résoudre le litige ; ceci toutefois, ne s'est jamais produit.

Le recensement des accords cantonaux pose de sérieuses difficultés ; il résulte des enquêtes que j'ai faites, que plus de la moitié de ces accords ne sont pas publiés dans les recueils de lois cantonales. Ils ne sont pas non plus approuvés par le Conseil fédéral alors que la Constitution le prévoit (art. 10 al. 1 et 102 ch. 7 cst. féd.). Au vu de ces constatations, il est aussi difficile de considérer ces accords comme nuls pour violation manifeste de la Constitution conformément à l'art. 46 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, que de déclarer la Confédération responsable de violations d'accords

cantonaux, alors même qu'elle n'a pas eu connaissance de l'accord en question et qu'elle ne l'aurait, le cas échéant, pas approuvé. On ne connaît toutefois pas de litiges relatifs à de tels accords cantonaux.

Il appartient au droit cantonal de définir la forme que doit revêtir la conclusion de l'accord. Le droit fédéral renvoie à cet égard au droit cantonal. Certaines Constitutions cantonales contiennent des règles expresses ; d'autres ne se rapportent qu'aux concordats que les cantons peuvent conclure entre eux. En ce cas, on considère que les dispositions applicables aux concordats le sont également aux accords avec l'étranger.

Dix cantons connaissent le référendum obligatoire pour les accords avec l'étranger, pour tous ou seulement pour certaines catégories d'entre eux, tels ceux qui entraînent une modification de la loi ou de la Constitution (Zurich, Nidwald, Glaris, Soleure, Appenzell Rhodes-Extérieures, Grisons, Argovie, Thurgovie, Valais, Jura). Huit cantons prévoient le référendum facultatif sur demande d'un certain nombre de citoyens, parfois en complément du référendum obligatoire (Nidwald, Jura), parfois pour tous les accords (Lucerne, Schwytz), parfois encore pour les accords qui entraînent une modification importante de la loi ou qui revêtent une importance particulière (Berne, Uri, Bâle-Ville, Neuchâtel). Dans sept cantons, c'est le Parlement cantonal qui est déclaré compétent pour conclure les accords (Obwald, Zoug, Bâle-Campagne, Schaffhouse, Appenzell Rhodes-Extérieures, St-Gall, Vaud). Trois Constitutions cantonales sont complètement muettes sur le sujet : la compétence du Parlement est en ce cas présumée (Fribourg, Tessin, Genève). Dans trois cantons, les accords qui entraînent des dépenses au-delà d'un certain montant sont soumis au référendum facultatif (Fribourg, Schaffhouse, St-Gall). Enfin, 14 cantons prévoient ce que l'on appelle le référendum des autorités, d'après lequel le Parlement cantonal ou une minorité de parlementaires peut décider de soumettre les accords au référendum facultatif (Zurich, Berne, Lucerne, Uri, Schwytz, Zoug, Soleure, Bâle-Ville, Schaffhouse, St-Gall, Grisons, Argovie, Thurgovie, Vaud).

La plupart des Constitutions cantonales ne connaissent pas les accords gouvernementaux ou administratifs. A titre exceptionnel, un gouvernement cantonal peut se voir attribuer une compétence propre en matière d'accords dans le cadre de ses tâches d'exécution (Uri, Nidwald, Glaris, Bâle-Ville, Grisons, Jura). D'après le Tribunal fédéral, la compétence du gouvernement pour passer des conventions administratives se détermine en fonction de la matière qui y est réglée : s'il ne s'agit que d'une question d'application du droit, l'autorité exécutive est compétente, en général (ATF 97 I 246).

Qu'un traité cantonal avec l'étranger soit conclu au nom de la Confédération ou d'un canton, ne semble jouer aucun rôle d'après la pratique suisse. *Yves Lejeune* a publié récemment une collection d'accords cantonaux conclus avec l'étranger. Il apparaît à la lecture de cette collection, que les deux tiers des accords ont été conclus au nom d'un ou de plusieurs cantons ; moins d'un tiers l'a été au nom de la Confédération ; une dizaine l'a été aussi bien au nom de la Confédération que du canton. On ne semble pas en Suisse attribuer à ce point une importance pratique. On a toujours considéré que la

Confédération répond en dernier ressort des violations du droit international commises par les Cantons. En conséquence, l'aspect de leur responsabilité ne joue en fait aucun rôle pratique.

La doctrine suisse admet en général que les cantons devraient être en droit de conclure les accords dont l'objet ressortit à leur compétence. La pratique toutefois contredit cette opinion et on peut soutenir avec raison au contraire, que les cantons doivent s'en tenir aux domaines énoncés à l'art. 9 est. féd. Si tel n'était pas le cas, cette disposition perdrait tout son sens.

Dans les dernières années, les cantons dans leur ensemble concluaient un à trois accords par an. Il existe aujourd'hui environ 125 accords faits avec l'étranger, qui sont encore en vigueur. Vingt-quatre d'entre eux concernent des problèmes de délimitation territoriale ; 32 ont trait à l'imposition directe ; 14 autres règlent des questions de double imposition ; ces 70 accords, s'ils devaient être conclus actuellement, le seraient par la Confédération. Huit autres concernent les chemins de fer ; 8, l'école ; 6, les problèmes de santé et d'hôpitaux ; 6 encore, la protection de l'environnement. Comme je l'ai fait remarquer, il se peut que cette collection d'accords cantonaux (qui est utilisée par la Confédération également) ne soit pas complète.

### 3. NEGOCIATION

— Quel que soit le prescrit constitutionnel, le canton est-il associé à la négociation des traités conclus par l'autorité fédérale ?

— Dans l'affirmative, cette participation est-elle :

- juridiquement organisée ?
- conditionnée par l'objet ou la forme du traité à conclure ?
- soumise à l'appréciation discrétionnaire de l'autorité fédérale ?

La Constitution fédérale ne prévoit dans aucune de ses dispositions une participation des cantons aux négociations, à la conclusion ou à l'exécution des traités de la Confédération. Il n'empêche qu'en conformité avec une pratique établie, les cantons prennent part aux négociations. Il n'est pas établi qu'il s'agisse à proprement parler d'un droit coutumier. Le droit de participation des cantons pourrait être comparé, d'un point de vue des sources du droit, à la « convention » anglaise, d'après laquelle les autorités qui participent ont des idées précises quant au maintien d'un certain comportement type, bien qu'une dérogation soit admissible dans certaines circonstances. On ne peut dire toutefois que la Confédération peut décider selon sa libre appréciation si les représentants des cantons seront admis ou pas dans les délégations de négociations. Ignorer les cantons en effet, créerait à plus ou moins longue échéance, de grandes difficultés politiques.

Seule la participation des cantons dans la procédure de consultation fait l'objet d'une réglementation. D'après le chiffre 12 des directives du Conseil fédéral concernant la procédure préliminaire en matière de législation du 6 mai 1970 (FF 1970 I 1002), les cantons doivent être entendus sur les projets de dispositions législatives des traités internationaux, lorsque ceux-ci affectent leurs droits et leurs obligations ou qui, pour une autre raison, sont pour eux

d'une importance considérable sur le plan politique, culturel, économique ou financier. En conséquence, pour les traités qui ont des répercussions politiques, les cantons seront entendus, avant que leur approbation et leur ratification n'ait été décidée.

Le concours des cantons dans les procédures de consultations n'est toutefois pas la seule possibilité dont ils disposent pour être entendus. Comme nous l'avons montré plus haut, les cantons sont invités à envoyer régulièrement un ou plusieurs représentants dans les délégations de négociations de la Confédération. Ces représentants font partie de la délégation de la Confédération ; ils sont soumis aux instructions du Conseil fédéral et placés sous la direction du chef de délégation nommé par le Conseil fédéral. La plupart du temps, c'est le canton toutefois qui les indemnise pour leurs frais.

La représentation des cantons dans les délégations de négociations varie selon la forme et l'objet du traité ou encore, en fonction de la relation qui existe entre le canton et le traité. Lorsqu'il s'agit de traités multilatéraux ou de ceux ayant trait à des problèmes classiques du droit international public, les cantons ne sont pas invités à envoyer de représentants (par exemple pour la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe, les traités sur le règlement pacifique des différends ou sur les relations diplomatiques, les travaux de codification de droit international, ou les conventions d'extradition ou d'entraide judiciaire).

Dans les domaines qui concernent tous les cantons dans la même mesure, les représentants des conférences gouvernementales cantonales sont intégrés dans la délégation. De telles personnes représentent au fond plutôt l'ensemble des cantons que leur canton d'origine (par exemple les représentants des conférences des directeurs des finances dans le cadre des discussions sur les conventions de double imposition). Dans les affaires qui n'intéressent que certains cantons, ceux-ci sont appelés à désigner des représentants pour garantir la sauvegarde de leurs intérêts particuliers. (C'est le cas lors de négociations qui ont trait aux eaux frontalières, la circulation des bateaux, la pêche, la protection des eaux dans les lacs Léman, de Constance ou du Tessin, les ponts sur le Rhin, la construction de routes frontalières, la péréquation des charges régionales et les commissions frontalières).

#### 4. INTRODUCTION

— A quelles conditions (approbation, publication...) est subordonnée l'applicabilité dans l'ordre interne de l'autorité fédérale des traités conclus par celle-ci ?

— Même question, s'agissant des traités conclus par les cantons ?

— Existe-t-il, le cas échéant, un moyen juridique permettant à l'autorité fédérale de contraindre les cantons à prendre les mesures d'introduction que requiert l'application d'un traité conclu par l'autorité fédérale ?

L'approbation parlementaire n'est pas une loi au sens formel ni au sens matériel. L'Assemblée fédérale approuve les traités comme un tout, en bloc. La plupart des traités ne sont pas soumis au référendum facultatif ; en

revanche, en Suisse une loi fédérale est caractérisée formellement par le fait qu'elle est soumise au référendum, lorsque la demande en est faite par 50.000 citoyens ou 8 cantons. Après l'approbation de l'Assemblée fédérale, le Conseil fédéral peut empêcher la ratification. Les deux tiers environ de tous les traités internationaux sont conclus sans la participation spécifique de l'Assemblée fédérale. Les traités sont soumis aux règles spécifiques d'interprétation du droit des gens. Enfin, il appartient au Conseil fédéral seul de dénoncer les traités, alors que pour abroger une loi fédérale, il faut un *contrarius actus* établi selon la procédure requise pour légiférer.

Pour toutes les raisons qui viennent d'être citées, il faut considérer l'approbation fédérale comme une autorisation faite au Conseil fédéral, habilitant celui-ci à ratifier le traité approuvé. Ainsi l'approbation parlementaire n'est ni une transformation ni une loi ni une ratification.

La thèse de la transformation n'est pas non plus retenue en droit suisse pour l'introduction des traités dans l'ordre juridique interne. D'après une jurisprudence et une pratique constantes, les traités internationaux ont, dans la mesure où leurs normes sont d'application directe (*self-executing*), validité immédiate dans l'ordre interne, au moment même de leur entrée en vigueur au niveau international. Une transformation particulière n'est pas requise. L'entrée en vigueur de ces traités suspend automatiquement l'application du droit fédéral ou cantonal qui leur est contraire. Une adaptation de notre droit positif à de nouvelles obligations internationales n'est donc pas nécessaire.

Les traités conclus par la Confédération ont force de loi pour les organes étatiques avant leur publication déjà. La publication dans le recueil officiel des lois est toutefois nécessaire pour obliger les individus. Avant celle-ci, les traités ne peuvent conférer aux particuliers que des droits mais ne peuvent leur imposer des obligations.

Ces dernières considérations qui concernent la Confédération valent également pour les cantons. Cependant, il est loisible aux cantons de déterminer librement les conditions auxquelles un accord doit satisfaire pour acquérir sa validité dans leur ordre juridique. En pratique, toutefois, les règles sont les mêmes. A l'approbation par le parlement cantonal, s'ajoute parfois l'exigence du référendum facultatif ou obligatoire. Les accords des cantons sont ensuite publiés dans leur recueil officiel des lois. Ainsi, comme les traités fédéraux, ceux des cantons acquièrent validité interne sans transformation spécifique.

Les traités de la Confédération n'obligent celle-ci et les cantons que si le Parlement les a approuvés et le Conseil fédéral les a ratifiés et publiés. Il s'ensuit que la Confédération n'aura pas à recourir à des moyens de contrainte contre les cantons pour introduire ses traités dans l'ordre juridique ; d'ailleurs elle ne disposerait guère de tels moyens. Le seul problème qui se pose est celui de l'application des traités de la Confédération dont les normes ne sont pas directement applicables (*non-self-executing*) et qui nécessite par conséquent une législation cantonale d'application (voir chiffre 5).

## 5. EXECUTION

- A qui appartient le pouvoir d'exécution
- des traités « nationaux » ?
- des traités « régionaux » ?
- Y a-t-il lieu en cette matière de faire des distinctions selon l'objet ou la forme de l'accord ?

— L'autorité fédérale peut-elle juridiquement contraindre les cantons à adopter les mesures que requiert l'exécution d'un traité conclu par l'autorité fédérale ou, le cas échéant, se substituer à un canton défaillant ?

Le problème de l'exécution des traités ne se pose pas en principe pour les traités directement applicables (*self-executing*). En effet, ceux-ci s'incorporent au droit suisse au moment même de leur entrée en vigueur au niveau international. La difficulté n'existe donc que pour ceux qui ne sont pas directement applicables (*non-self-executing*). D'après la jurisprudence et la doctrine, l'application directe dépend de la lettre, du contenu, du but et de l'applicabilité objective du traité. Le Tribunal fédéral dans l'arrêt *Banque de Crédit international* et dans l'arrêt *Wessely* a invoqué le critère de la justiciabilité (ATF 98 Ib 387, 100 Ib 230).

Pour en juger, le Tribunal fédéral n'a jusqu'à maintenant émis que peu de considérations générales. On peut dire qu'il a appliqué directement aux particuliers avec une certaine insouciance dogmatique, les traités les plus divers, que ce soit en matière d'établissement et de commerce, des accords de double imposition et d'assurances sociales, des accords d'extradition et d'entraide judiciaire, ou encore la Convention européenne des droits de l'homme.

Le pouvoir d'exécution des traités appartient à la Confédération pour ceux qu'elle a conclus dans le cadre de ses compétences législatives. Les cantons, qui concluent des accords qui se rapportent à leurs intérêts, sont compétents pour les exécuter. Le problème majeur du point de vue du fédéralisme se pose pour ceux d'entre eux qui entament les compétences législatives cantonales. La pratique à cet égard est hésitante. Le Conseil fédéral a affirmé à plusieurs reprises que la Confédération ne pouvait pas édicter de règles sur l'exécution des traités internationaux, avant qu'une révision constitutionnelle ne lui en donne la compétence. En d'autres occasions, il a cherché l'accord de tous les cantons. Dans un autre cas encore, il a prétendu au contraire, qu'en tant qu'organe des relations extérieures (d'après l'art. 102 ch. 8 cst. féd.), il pouvait obliger les cantons à édicter les dispositions d'exécution nécessaires. Enfin, il a aussi exprimé le point de vue selon lequel la Confédération, elle-même, aurait le pouvoir d'exécution. On peut, de concert avec la doctrine dominante résumer la situation de la manière suivante : la Confédération peut obliger les cantons à exécuter les traités internationaux et en cas de nécessité prendre à leur place les mesures qui s'imposent. Pour des raisons générales de « courtoisie ou de retenue fédéraliste » une telle mesure ne pourra cependant être prise qu'extrêmement rarement.

## 6. « TRANSNATIONALISME »

— Hors les traités proprement dits, les cantons concluent-ils, en tant que pouvoirs publics, des « accords » avec des autorités étrangères ?

— Le régime juridique de ces accords est-il précisé ?

— Ces accords ont-ils donné lieu à quelque contentieux ?

La distinction entre les accords et les traités proprement dits conclus par les cantons n'a pas d'importance au regard du droit constitutionnel suisse. Il importe plus de savoir dans quelle mesure ils ont la compétence de les faire. Au vu de la situation juridique exposée sous chiffre 2, on peut distinguer entre l'accord ou le traité cantonal approuvé par le Parlement cantonal et soumis au référendum (facultatif ou obligatoire), et l'accord conclu en la forme simplifiée par le gouvernement ou l'administration. On pourrait encore se demander si l'accord a été présenté dans la forme appropriée à l'approbation du Conseil fédéral, ou s'il a été publié dans le recueil de lois cantonales. Quoiqu'il en soit, la doctrine et la pratique suisses ne font pas de différence entre les « traités » et les « accords » conclus avec l'étranger. C'est la raison pour laquelle j'ai abordé ces problèmes sous chiffre 2.

Dans la mesure où l'on serait tenté de parler de « Transnationalisme » en Suisse, on toucherait à deux problèmes différents : d'une part, celui de l'activité étrangère des cantons en dehors de la conclusion des accords, et d'autre part, celui des accords conclus par les communes frontalières suisses.

Les accords des cantons avec les Etats frontaliers, avec des Etats membres d'Etats fédératifs ou avec des préfectures avoisinantes ne sont pas les instruments les plus importants de la politique étrangère cantonale. Les échanges d'informations par delà les frontières, institutionnalisés ou *ad hoc*, le sont beaucoup plus ; de même que la possibilité pour les cantons d'être entendus avant la conclusion des traités de la Confédération.

Les contacts des cantons avec l'étranger ont lieu à des niveaux différents et sous des formes diverses. L'art. 10 al. 2 cst. féd. permet aux cantons de « correspondre directement avec les autorités inférieures et les employés d'un Etat étranger ». Les cantons frontaliers ont largement fait usage de cette possibilité, surtout dans les dernières années. Il faut distinguer les contacts institutionnalisés (dans la région de Bâle et de Genève) des contacts *ad hoc* ; les contacts indépendants (entre les autorités de Kreuzlingen et de Constance au bord du lac de Constance, par exemple) des rencontres qui se déroulent au niveau des organes ou institutions de la Confédération à participation cantonale (par exemple dans les commissions frontalières et celles de protection des eaux pour les lacs frontaliers) ; selon le rang des participants, il peut y avoir des contacts au niveau des gouvernements cantonaux, des départements, des services administratifs, des fonctionnaires ou des communes ; selon les domaines, il y a la protection de l'environnement et des eaux, la planification de l'espace et des routes, les écoles, ainsi que les contacts généraux spécifiquement régionaux ; enfin, selon les fonctions étatiques, il existe des contacts de coordination, d'exécution et de planification. L'aboutissement de telles rencontres ne donne pas lieu nécessairement à des

traités internationaux. Les discussions peuvent déboucher sur des recommandations, des actions parallèles menées par l'ensemble des intéressés, ou encore sur l'amélioration de l'information et de la concertation.

De nombreuses communes suisses ont conclu des accords avec des communes ou des Etats frontaliers ; ainsi, l'accord du 4/26 avril 1977 concernant la construction du pont du Rhin de Kriessern-Mäder, conclu entre la commune St-Galloise de Kriessern, sous réserve de l'approbation de la commune politique de Oberriet et du département des Travaux publics de St-Gall d'une part, et le *Land* autrichien du Vorarlberg pour la commune de Mäder d'autre part ; l'accord du 18 décembre 1961/26 avril 1962/18 juin 1962 concernant le raccordement du réseau de canalisation de la commune d'Inzlingen au réseau du canton de Bâle-Ville, conclu entre le département des Travaux publics du canton de Bâle-Ville, sous réserve de l'approbation du gouvernement, et la commune d'Inzlingen ; l'accord du 5 décembre 1963/16 mars 1964 concernant les droits d'écoulement des eaux sur le territoire de la commune de Riehen, conclu entre le canton de Bâle-Ville et le *Wiesenverband*, dont le siège est à Lörrach ; le canton de Bâle-Ville et la ville de Weil sur le Rhin en ont conclu un le 24 juin/21 juillet 1970, concernant le raccordement de la canalisation de l'agglomération de « 14 Linden » au réseau de canalisation de la ville de Bâle ; un autre encore, du 10 juin/14 juillet 1970, avait pour objet l'utilisation et l'élimination des déchets. Aucun de ces accords n'a été publié dans les recueils de lois cantonales ni soumis à l'approbation du Conseil fédéral. Par contre, les clauses d'arbitrage y contenues semblent renvoyer à la volonté des parties, de ne pas soumettre l'accord exclusivement à un des deux droits nationaux, mais partiellement ou entièrement au droit international.

On ne connaît pas de litiges résultant de l'application de ces accords. Leur qualification juridique est d'autant plus difficile. On pourrait songer à élever ces collectivités publiques au rang de sujets de droit international, partiels ou dérivés. Leur droit de conclure des accords pourrait être considéré comme délégué. Partant de l'idée que les communes sont des sujets de droit dans le cadre de leurs compétences, on pourrait aussi admettre, dans cette mesure, qu'elles ne sont pas seulement compétentes pour légiférer et appliquer le droit de façon autonome au niveau interne, mais qu'elles le sont aussi pour la conclusion des accords qui ont trait aux affaires étrangères. On pourrait enfin, en se rapprochant des raisonnements propres du droit international privé, considérer que les accords de collectivités publiques de rang inférieur doivent être soumis à une réglementation de droit privé ou de droit public, de l'un ou de plusieurs des Etats concernés, qui resterait à préciser dans le cas d'espèce. En somme, les problèmes sont les mêmes que ceux que l'on soulève dans la question de savoir si les traités entre les Etats et les particuliers ou les sociétés privées doivent être soumis à un droit national ou si au contraire, il faut les « internationaliser » partiellement ou complètement.

### III. REPRESENTATION DIPLOMATIQUE ET CONSULAIRE

#### 1. CONSTITUTION

Existe-t-il des dispositions constitutionnelles régissant spécifiquement cette matière ?

De façon générale, la compétence de la Confédération en matière d'affaires étrangères est tacite (ci-dessus I ch. 1) ; elle résulte plus particulièrement de l'art. 10 cst. féd. (ci-dessus II ch. 2). Il s'ensuit que la Confédération assume vis-à-vis de l'étranger les relations diplomatiques. Les cantons ne peuvent, d'après l'art. 10 cst. féd., correspondre qu'avec des autorités de rang inférieur ; la Constitution leur interdit donc d'entretenir des relations diplomatiques avec les Etats étrangers. Cette interdiction s'explique par des raisons historiques. Lorsque les confédérés se mettaient au service de l'étranger comme mercenaires, il est arrivé parfois que catholiques et protestants s'y affrontent. Les capitulations militaires des cantons avec l'étranger furent prohibées par l'art. 11 cst. féd. De même, des entreprises individuelles diplomatiques des cantons furent empêchées par l'avènement de l'Etat fédéral.

On ne peut tirer de l'art. 10 cst. féd. une interdiction aussi absolue des relations consulaires des cantons avec l'étranger. Jusqu'à ce jour toutefois, aucun canton n'a exprimé le désir d'en avoir. Cependant, un groupe d'experts cantonaux en a formulé l'idée (Cantons et relations internationales, rapport d'un groupe de travail de la Fondation pour la collaboration fédérale, 1979). Selon l'opinion qui a prévalu jusqu'ici auprès des autorités fédérales, une telle requête devrait être considérée comme inconstitutionnelle également.

Récemment, il fut question d'une commission culturelle italo-tessinoise. Les autorités fédérales furent de l'avis que la création d'une telle commission serait contraire à la Constitution : ou le Tessin conclurait un accord avec la Lombardie ou le Piémont, ou ce serait à la Confédération qu'il reviendrait de traiter avec l'Italie. Les autorités tessinoises semblent s'être rangées à cette manière de voir.

#### 2. DIPLOMATIE FEDERALE

Les cantons ne participent pas en tant que tels à la représentation diplomatique et consulaire de la Confédération. Cela ne surprendra guère eu égard aux dispositions constitutionnelles qui régissent la matière et à la petitesse des moyens helvétiques.

Une raison de plus pour s'y refuser, consiste en ce que les minorités suisses se chevauchent continuellement. Un canton ne pourrait prétendre y avoir droit au nom de sa spécificité, de sa langue, de sa religion ou de sa culture. Quiconque connaît la Suisse, sait que les cantons alémaniques ou romands n'ont pas d'affinité purement linguistique, mais qu'au contraire chaque canton est fier de ses particularités propres.

### 3. REPRESENTATION AUTONOME (LEGATION ACTIVE)

Les cantons n'entretiennent pas de représentation extérieure propre, ni sous forme diplomatique ni sous la forme d'un ministère cantonal des Affaires étrangères (ci-dessus I ch. 3).

### 4. REPRESENTATION AUTONOME (LEGATION PASSIVE)

Les cantons n'ont pas de représentants diplomatiques ou consulaires sur leur territoire. Le canton de Genève est toutefois le siège de nombreuses organisations internationales (comme dans une moindre mesure Berne et Bâle-Ville), mais il ne s'y agit naturellement pas de l'accréditation de diplomates auprès des cantons.

## IV. ORGANISATIONS ET CONFERENCES INTERNATIONALES

### 1. CONSTITUTION

Existe-t-il des dispositions constitutionnelles régissant spécifiquement cette matière ?

La Constitution ne fait aucune allusion à la représentation dans des organisations ou conférences internationales. En matière d'affaires étrangères, on admet dans le silence de la Constitution, que les compétences reviennent à la Confédération (ci-dessus I ch. 1). Comme nous l'avons vu, les cantons n'ont qu'exceptionnellement des compétences ; ils n'entretiennent des relations avec l'étranger qu'avec les autorités inférieures et les employés d'Etats étrangers (ci-dessus II ch. 2). En d'autres termes, la Confédération est chargée de représenter l'Etat fédéral dans les organisations et les conférences internationales.

### 2. REPRESENTATION FEDERALE

— Les cantons sont-ils associés à la représentation de l'autorité fédérale dans l'organisation ou la conférence internationale ?

— Dans l'affirmative, cette participation est-elle

- juridiquement organisée ?

- conditionnée par l'objet de l'organisation ou de la conférence ?

- soumise à l'appréciation discrétionnaire de l'autorité fédérale ?

— Dans l'affirmative, comment est assuré l'exercice du droit de vote de la délégation à laquelle participe le représentant du canton ?

En principe, les cantons ne participent pas aux délégations de la Confédération aux organisations et conférences internationales. On ne connaît pas non plus d'ailleurs de cas où un canton en aurait formulé la demande. Probablement, la Confédération s'efforcerait-elle de répondre favorablement à une telle requête, dans la mesure où un intérêt cantonal serait directement en cause. Mais les délégués des cantons devraient être considérés

en pareille occurrence comme des membres de la délégation fédérale et sans doute devraient-ils se plier aux injonctions du chef de la délégation nommé par la Confédération.

Les délégations suisses au Conseil de l'Europe, aux Communautés européennes, à l'OCDE et au GATT, à l'Organisation internationale du travail ou à l'Organisation mondiale de la santé, à l'Unesco ou à d'autres organisations rattachées à l'ONU, les délégations d'observateurs suisses à l'ONU, ainsi que celles aux conférences de codification du droit des gens (pour ne citer que des exemples récents), ne contenaient pas de représentants des cantons. Dans le cadre du Conseil de l'Europe, on en envoie toutefois dans certaines commissions déterminées (par exemple, celle des « pouvoirs locaux », les conférences des directeurs de l'instruction publique). Ils sont considérés comme faisant partie intégrante de la délégation fédérale.

### 3. REPRESENTATION AUTONOME

— Les cantons disposent-ils d'une représentation autonome au sein de certaines organisations ou conférences internationales ?

— Dans l'affirmative,

- de quelles organisations ou conférences s'agit-il ?
- cette représentation autonome est-elle nécessairement liée à l'objet propre de l'organisation ou de la conférence ?
- cette représentation est-elle concurrente à celle de l'autorité fédérale ?
- le canton est-il représenté comme membre à part entière ou bénéficie-t-il seulement d'un statut spécial (observateur) ?
- existe-t-il quelque tutelle spécifique de l'autorité fédérale ?

Les cantons ne disposent pas d'une représentation autonome dans le cadre des délégations de la Confédération aux conférences et organisations internationales. Ils n'y prétendent pas d'ailleurs.

Bien que les commissions frontalières ne puissent être considérées comme des organisations internationales au sens propre, les cantons y sont régulièrement représentés. La Suisse fait partie d'environ 30 commissions frontalières ; celles-ci s'occupent de bornage de frontières, de circulation frontalière, de chemins de fer, d'aéroports, de zones libres, d'eaux frontalières, de planification de l'espace et de questions régionales.

Les cantons concernés sont représentés dans ces commissions par des membres de leur gouvernement ou de leur administration. Ils prennent part à la négociation des traités qui constituent la base de ces commissions (ci-dessus II ch. 3). Ainsi, les cantons de Genève, Vaud et Valais ont des représentants dans la commission de protection des eaux du lac Léman, mise sur pied sur la base de l'accord du 16 novembre 1962 conclu avec la France. De la même façon, les cantons riverains de St-Gall et de Thurgovie sont représentés dans la commission internationale de protection du lac de Constance contre la pollution, conformément à l'accord du 27 octobre 1960. Font également partie de cette commission, la principauté du Liechtenstein et le canton des Grisons ; ces derniers ne sont toutefois que de simples observa-

teurs et non des membres à part entière, vu leur situation géographique plus éloignée.

## V. IMMUNITES

— Les cantons accordent-ils, et dans l'affirmative sur quelle base, l'immunité de juridiction et d'exécution sur leur territoire aux autorités fédérées étrangères ?

— Avez-vous connaissance de cas dans lesquels les cantons ont réclamé (et obtenu) le bénéfice de semblable immunité à l'étranger ?

— Mêmes questions, *mutatis mutandis*, s'agissant de la règle de l'Act of State.

Il est inconnu si les cantons accordent aux autorités étrangères des immunités et des privilèges sur leur territoire, et les réclament à leur tour chez elles ; en tout cas, cette question n'a jamais soulevé de litiges. On peut supposer, que les cantons pourraient être tentés de garantir de telles prétentions à l'intérieur du pays. Ceci pourrait être une des raisons, pourauoi on ne connaît pas de conflit à ce propos.

Le seul arrêt que l'on peut invoquer ici, fut rendu dans l'affaire *Ville de Genève c/ Consorts de Civry*. La Cour d'appel de Paris décida en 1894, que ni la commune ni le canton de Genève ne pouvaient réclamer d'immunités ; seule la Confédération pouvait le faire. La Cour d'appel expliquait :

« Dans ses rapports avec les puissances étrangères, en effet, elle seule (sc. la Confédération suisse) peut se prévaloir de la qualité de puissance souveraine, ayant seule, à l'exclusion des divers Etats cantonaux qui la composent, des représentants accrédités auprès des gouvernements étrangers et auprès de laquelle seuls ces gouvernements sont diplomatiquement représentés. » (1894, Dalloz, II, 515.)

La Cour de cassation confirma cette sentence (1895, Dalloz, I, 344).

## VI. RESPONSABILITE INTERNATIONALE

— Avez-vous connaissance de cas dans lesquels une responsabilité internationale d'un canton a été mise en cause ?

— Avez-vous connaissance de cas dans lesquels un canton a mis en cause une responsabilité de droit international d'une autorité étrangère ?

— Dans l'affirmative, cette responsabilité, active ou passive, est-elle exclusive, dans son fondement et dans sa mise en œuvre, de toute intervention de l'autorité fédérale ?

Par principe, c'est la Confédération qui est responsable des violations de droit international de tout organe étatique ; donc, également du canton ou de la commune. Ainsi, le Conseil fédéral écrivit en 1929 dans sa réponse à une enquête de la Société des Nations :

« La responsabilité internationale de l'Etat fédéral est de même ordre et de même étendue que celle de l'Etat unitaire. » (S.D.N. Pub. C.75.M.69.1929.V.3., p. 234.)

En conséquence, on ne connaît pas de cas dans lequel un Etat étranger ou un Etat-membre d'une puissance étrangère auraient tenté de rendre responsable directement un canton ; on n'en connaît pas non plus où un canton aurait mis en cause la responsabilité de droit international d'un Etat étranger. Formellement, les démarches diplomatiques demeurent du ressort de la Confédération. Dans le cadre de ses contacts extérieurs, il est toutefois loisible à un canton de se renseigner sur le respect par l'étranger de ses obligations internationales ; on peut supposer que cela se produise.

On peut également penser que des autorités étrangères de rang inférieur adressent des réclamations à des cantons ou à des communes suisses. De tels cas se sont produits par exemple lors de pollutions de l'environnement dont les effets s'étaient étendus au-delà des frontières. Les résultats ont été suffisamment satisfaisants, pour rendre d'autres démarches formelles inutiles.

La construction et la mise en service de l'aéroport de Bâle-Mulhouse, situé près de Blotzheim en territoire français, ont fait l'objet d'un accord du 4 février 1949. Le Conseil fédéral s'est obligé à prendre en charge les frais du premier agrandissement de l'aéroport, alors que la France mettait à disposition les installations déjà existantes et les terrains nécessaires aux bâtiments et à l'aérodrome. Au niveau interne en Suisse, les obligations financières contractées par le Conseil fédéral furent reprises par le canton de Bâle-Ville, sur la base d'un accord du 4 mai 1950. Par un échange de notes du 25 février 1971, la France et la Suisse convinrent de rallonger la piste. Les frais furent répartis conformément à l'accord du 4 février 1949. Le référendum fut demandé contre l'octroi du crédit auquel avait consenti le Grand Conseil bâlois. L'octroi de ce crédit de 26.000.000 frs pour l'agrandissement de la piste fut refusé en votation populaire le 26 septembre 1971. Le gouvernement consulta le Prof. *Dietrich Schindler*. D'après son avis de droit, l'échange de notes du 25 février 1971 ne pouvait lier le canton et l'obliger à honorer l'engagement financier pris par la Suisse. Conformément à l'accord du 4 mai 1950, une modification de celui du 4 février 1949, par la Confédération, aurait dû être entreprise d'entente avec le canton de Bâle-Suisse ; cette entente faisait défaut puisque le peuple avait rejeté le crédit. Dans une seconde votation populaire du 7 novembre 1976, le peuple accepta d'allouer un crédit de 23.000.000 frs.

Les problèmes liés à la réparation du dommage en cas de violation de la Convention européenne des droits de l'homme, n'ont pas suscité une pratique très abondante à ce jour. Il fut convenu dans le règlement amiable de l'affaire *Geerk* que le canton de Bâle-Ville prendrait à sa charge les frais d'avocat de Geerk pour la procédure par devant les organes cantonaux ; les frais de procédure devant le Tribunal fédéral furent mis à la charge de la Confédération. La Confédération se chargea jusqu'à ce jour de la représentation fédérale devant la Commission et la Cour européenne des droits de l'homme et la finança. Dans les plaidoyers oraux, la délégation fédérale a été régulièrement assistée d'un expert cantonal. Les cantons assumèrent les frais de ces experts.

## VII. ESPACES « INTERNATIONAUX »

### I. CONSTITUTION

— Existe-t-il des dispositions constitutionnelles régissant spécifiquement cette matière ?

### 2. REPARTITION DES COMPETENCES

— Qui, de l'autorité fédérale ou des cantons, exerce les compétences que le droit international attribue à l'Etat (côtier) dans les espaces maritimes (mer territoriale, zone contiguë, plateau continental, zone de pêche, zone économique...) ou aériens soumis à souveraineté ou à droits exclusifs ?

- Y a-t-il lieu de ce point de vue d'établir des distinctions
- selon l'espace concerné ?
- selon le caractère normatif ou administratif des interventions publiques ?
- selon d'autres critères ?

— Dans l'hypothèse où ces compétences sont concurremment exercées par l'autorité fédérale et les cantons

- à quelles règles obéit la solution des conflits éventuels de compétences ?
- comment sont répartis les bénéfices éventuels d'exploitation ?

— Dans l'hypothèse où les compétences de l'Etat sont exercées par l'autorité fédérale,

- les cantons sont-ils juridiquement associés, et dans l'affirmative comment, à leur exercice ?
- une répartition des bénéfices d'exploitation est-elle juridiquement organisée ?

— Dans l'hypothèse où les compétences de l'Etat sont exercées par les cantons,

- ceux-ci sont-ils soumis à quelque tutelle spéciale de l'autorité fédérale ?
- l'autorité fédérale dispose-t-elle du moyen juridique de contraindre les cantons à respecter les obligations internationales de l'Etat ?
- une répartition des bénéfices d'exploitation est-elle juridiquement organisée ?

Il n'existe pas de dispositions constitutionnelles régissant les espaces « internationaux ». En tant qu'Etat continental, il ne se pose pas à la Suisse de problèmes de délimitations de mer territoriale. En revanche, le même genre de questions existe pour les cours d'eaux et les lacs frontaliers ou pour l'espace aérien et les aéroports. Il n'y a pas lieu de distinguer toutefois entre la création du droit et son application. En revanche, les compétences sont différentes selon qu'on est en présence de traités internationaux ou de réglementations nationales.

En Suisse, les lacs frontaliers sont partagés d'après des critères « réels ». Ce point de vue est partagé par les Etats voisins pour le lac Léman et les lacs tessinois. Pour le lac de Constance, en revanche, l'Autriche souhaite un condominium, alors que la Suisse prend appui depuis longtemps sur un partage « réel ». La partie suisse des lacs frontaliers est considérée comme

eau cantonale. Le pouvoir de police est exercé par le canton riverain. Il n'existe pas de territoire fédéral. De la même façon, les cours d'eau frontaliers appartiennent aux cantons. Si l'on trouvait dans ces eaux du pétrole, du gaz ou d'autres matières premières, l'exploitation en incomberait aux cantons. Cette considération n'a pas de portée pratique, puisqu'on n'a jamais trouvé jusqu'à ce jour ni pétrole ni gaz en Suisse.

Les traités frontaliers et en particulier ceux portant sur les délimitations territoriales étaient conclu autrefois par les cantons. La Confédération a repris ces traités conformément aux règles de la succession d'Etats. Il lui appartient aujourd'hui de conclure de tels traités ou de modifier les anciens conclus par les cantons. Ainsi, la Confédération a fixé la frontière par rapport à l'Autriche dans deux accords du 20 février 1970, par rapport à la Principauté du Liechtenstein dans deux traités du 25 décembre 1948 et 7 mai 1965.

La Confédération règle aussi la situation juridique des aéroports de Bâle-Mulhouse et de Genève-Cointrin. Elle convie certes les cantons concernés aux négociations (il en est allé de même pour le canton de Zurich pour l'aéroport de Zurich-Kloten) (ci-dessus II ch. 3).

#### BIBLIOGRAPHIE SUCCINCTE

- Ivan Bernier, *International Legal Aspects of Federalism* (1973).
- Jörg Paul Müller/Luzius Wildhaber, *Praxis des Völkerrechts* (2e éd. 1982).
- Bruno Spinner, *Die Kompetenzdelegation beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge in der Schweiz* (1977).
- Jürg Witmer, *Grenznachbarliche Zusammenarbeit. Das Beispiel der Grenzregionen von Basel und Genf* (1979).
- Luzius Wildhaber, *Die völkerrechtlichen Wirkungen von Verträgen, welche die bundesstaatliche Kompetenzverteilung einer Bundesverfassung verletzen*, *Annuaire suisse de droit international* 24 (1967) 161-172.
- id., *Treaty-Making Power and Constitution. An International and Comparative Study* (1971).
- id., *Bundesstaatliche Kompetenzausscheidung*, in : *Handbuch der schweizerischen Außenpolitik* (Hsbg. Alois Riklin/Hans Haug/Hans Christoph Binswanger, 1975), S. 237-251.