

Réttarstaða útlendinga að íslenskum rétti

Efnisyfirlit 1. hluta

Inngangur	bls. 1
I hluti. Þjóðréttarskuldbindingar og áhrif þeirra á landsrétt	bls. 6
I A Þjóðréttarskuldbindingar	bls. 6
I B Þjóðréttarskuldbindingar um mannréttindi	bls. 12
I C Áhrif þjóðréttarsamninga á landsrétt	bls. 37
Heimildaskrá hluta I	bls. 48
Skammstafanaskrá	bls. 50

Inngangur

Verkefni unnið á vegum Mannréttindastofnunar Háskóla Íslands, með styrk frá dóms- og kirkjumálaráðuneyti og með styrk til birtingar niðurstaðna frá Mannréttindastofnun Háskóla Íslands.

Umsjón Dóra Guðmundsdóttir, Cand.Jur, LL.M.

Vinnsla III hluta verkefnisins var í höndum Eggerts Ólafssonar Mag.Jur. og vinnsla IV hluta verkefnisins í höndum Eirik Sørðal, Cand. Jur, BA.

Baksvið

Þrátt fyrir ítarlega löggjöf um útlendinga ríkir réttaróvissa á ýmsum sviðum sem varða málefni útlendinga sérstaklega. Er það m.a. vegna þess að alþjóðlegir samningar (mannréttinasamningar sem og aðrir þjóðréttarsamningar) leggja skyldur á íslenska ríkið og skapa sumar þessarar skuldbindinga bein réttindi og skyldur í landsrétti en aðrar hafa - eða ættu að hafa - áhrif á skýringu og beitingu landsréttar.

Ákvæði laga, stjórnarskrár og mannréttinasamninga taka að meginstefnu til jafnt til allra þeirra sem eru (löglega) á yfirráðasvæði ríkis og eiga því við um útlendinga sem og eigin þegna. Það eru þó ýmsar ástæður fyrir því að staða útlendinga er stundum frábrugðin stöðu eigin þegna og oft lakari. Bæði lög og þjóðréttarsamningar heimila í sumum tilvikum að greinarmunur sé gerður á ríkisborgurum (eða einstaklingum búsettum á yfirráðasvæði ríkis) annars vegar og útlendingum hins vegar. Þá eiga útlendingar oft erfiðara með að ná fram réttindum sínum og/eða að fá aðgang að upplýsingum og úrlausnaraðilum í réttarágreiðingum. Er ekki útilokað að misræmis gæti við ákvörðun málefna útlendinga og að útlendingar nái ekki fram þeim réttindum sem þeim eru tryggð að gildandi rétti og að teknu tilliti til þjóðréttarlegra skuldbindinga ríkisins.

Lýsing verkefnisins: umfang

Verkefnið felur í sér lögfræðilega rannsókn á réttarstöðu útlendinga að íslenskum rétti. Áhersla er lögð á að kanna þær skyldur sem fullgiltir og lögfestir þjóðréttarsamningar sem tryggja mannréttindi leggja á íslensk stjórnvöld. Þessi afmörkun leiðir til þess að ekki er fjallað um þjóðréttarsamninga sem ekki snúa að mannréttindavernd, s.s. samninga

Norðurlandaráðs, eða tvíhliða samninga milli Íslands og annarra ríkja. Verkefnið undanskilur frá rannsókn réttarstöðu flóttamanna og sérreglur sem gilda um EES-útlendinga. Ástæða þess að þessi svið eru undanskilin á þessu stigi er, að því er varðar flóttamenn, að þar er um sérstakt svið réttarins að ræða sem sætt hefur rannsóknum á undanförunum árum.^[1] Réttarstaða EES-útlendinga^[2] fellur einnig undir sérstakt og umfangsmikið svið réttarins sem ekki eru tök á að rannsaka í þessum hluta verkefnisins. Þetta svið réttarins hefur verið áberandi á undanförunum árum en þrátt fyrir mikilvægi þeirra reglna sem gilda um EES-útlendinga eru þær takmarkaðar við þann hóp og eru sérreglur sem veita meiri réttindi en leiða má af öðrum samningum og lögum. Á viðeigandi stöðum í verkefninu er gefið stutt yfirlit yfir reglur EES-samningsins þar sem þær koma til álita.

Eins og fram kemur í lýsingu verkefnisins er meginmarkmið þess að gera grein fyrir bindandi þjóðréttarskuldbindingum sem hafa áhrif á réttarstöðu útlendinga hér á landi. Vegna umfangs verksins var áherslan lögð á upplýsingaöflun og framsetningu niðurstaðna. Var markmiðið að setja fram heimildir og niðurstöður með aðgengilegum hætti, þannig að hafi hagnýtt gildi og gagnist þeim sem leita upplýsinga um réttarstöðu útlendinga að íslenskum rétti og að teknu tilliti til bindandi þjóðréttarskuldbindinga. Vonum við að með því að nýta upplýsingatækni (sem gerir mögulegt að nálgast heimildir á auðveldan hátt) með fræðilegri úrvinnslu á þessu réttarsviði geti niðurstöður verkefnisins nýst bæði við réttarframkvæmd og fyrir þá sem hyggja á frekari lögfræðilegar rannsóknir á þessu sviði.

Megináherslur

Við vinnslu verkefnisins hefur megináherslan verið lögð á eftirfarandi þætti

1) að draga saman með tæmandi hætti þær þjóðréttarlegu skuldbindingar á sviði mannréttinda sem hafa áhrif á réttarstöðu útlendinga hér á landi. Markmið verkefnisins er því að hluta til að afla upplýsinga og skrásetja þær heimildir sem skipta máli um áhrif þjóðréttarlegra skuldbindinga á réttarstöðu útlendinga, en skort hefur á að hægt sé að finna aðgengilegar upplýsingar á þessu sviði.

2) Annað markmið verkefnisins er að rannsaka inntak þessarra þjóðréttarlegra skuldbindinga og áhrif þeirra á réttarstöðu útlendinga að íslenskum landsrétti. Við þess rannsókn er viðurkenndum aðferðum lögfræði beitt við greiningu á inntaki þjóðréttarsamninga sem og greiningu á íslenskri löggjöf og réttarframkvæmd stjórnvaha og dómstóla hérlendis. Eðli málsins samkvæmt er ekki hægt að gefa tæmandi úttekt á öllum réttarsviðum en þau svið eru rannsókuð sem sérstaklega snerta stöðu útlendinga.

3) Þar sem um lögfræðilega rannsókn er að ræða er meiri áhersla lögð á að lýsa gildandi heimildum og inntaki þeirra en að fjalla um framkvæmd stjórnvalda og/eða stofnana sem vinna að málefnum útlendinga. Mikið verk hefur verið unnið í málefnum útlendinga á undanförunum árum, eins og sjá má m.a. af heimasíðum ráðuneytanna (www.utanrikisraduneyti.is; www.felagsmalaraduneyti.is) sem og af rannsóknum á málefnum innflytjenda (mannréttindi www.humanrights.is; sjá einnig gagnlega upplýsingaskrá á www.mirra.is; www.redcross.is), og starfi þeirra stofnana og aðila sem veita ráðgjöf á þessu sviði (www.mcc.is; www.ahus.is).

Með verkefninu er leitast við að bæta við þessa vinnu með lögfræðilegri úttekt á þjóðréttarlegum skuldbindingum sem hafa áhrif á stöðu útlendinga og á réttarframkvæmd hér á landi.

Uppbygging

Fyrsti hluti (I) fjallar um lögfræðileg grundvallaratriði um reglur þjóðaréttar og með hvaða hætti þjóðréttarlegar skuldbindingar binda ríki. Þá er fjallað um skuldbindingar sem varða mannréttindi og gefið yfirlit yfir þær skuldbindingar sem íslenska ríkið hefur gengist undir með fullgildingu samninga Sameinuðu þjóðanna og Evrópuráðsins. Þá er fjallað í stuttu máli um þjóðréttarleg viðurlög og eftirlit með framkvæmd ríkja. Einnig er fjallað um hver áhrif þjóðréttarskuldbindingar hafa á skýringu og beitingu landsréttar. Fjallað er um hlutverk löggjafa, stjórnvalda og dómstóla við að framfylgja þjóðréttarlegum skuldbindingum og það skýrt hvenær og hvernig þjóðréttarreglur hafa áhrif í réttarágreiningu. Vegna þess að eftirlitskerfi þeirra samninga sem varða mannréttindi er að meginstefnu til hvorki bindandi né aðgengilegt fyrir einstaklinga (með mikilvægum undantekningum) verður að telja það raunhæfara að leita leiðréttinga innan þess ríkis þar sem ætlað brot gegn mannréttindasamningum er framið.

Annar hluti (II) fjallar um skilgreiningu á "útlendingi" og er þar gefið yfirlit yfir það hvenær þjóðréttarreglur heimila að greinarmunur sé gerður á réttarstöðu eigin ríkisborgara og útlendinga. Þá er gefið almennt yfirlit yfir þær þjóðréttarskuldbindingar sem sérstaklega varða útlendinga, þ.e. einkum farandlaunþega (bæði þá þjóðréttarsamninga sem Ísland hefur fullgilt og þá samninga sem gerðir hafa verið en íslenska ríkið hefur ekki fullgilt).

Í þriðja hluta (III) er fjallað um inntak *borgaralegra, stjórnmalalegra réttinda* sem tryggð eru í þjóðréttarsamningum sem Ísland á aðild að, sem og hvernig þessi réttindi hafa áhrif á réttarstöðu útlendinga. Uppsetning þessa hluta er miðuð við að upplýsingar séu aðgengilegar í töfluformi, sem tengist inn í textaskjal með frekari upplýsingum um þjóðréttarlegar skuldbindingar og réttarstöðu hér á landi. Í III hluta eru teknar fyrir reglur um bann við pyndingum, þrældómi og mansali (III A), ferðafrelsi, réttur til búsetu og reglur um brottvísun (III B), reglur um ríkisfang og um stjórnmalabátttöku (III C) og reglur um bann við mismunun (III D).

Í fjórða hluta (IV) er fjallað um inntak *efnahagslegra, félagslegra og menningarlegra réttinda* sem tryggð eru í þjóðréttarsamningum og hvernig þessi réttindi hafa áhrif á réttarstöðu útlendinga. Í þessum hluta er fjallað um atvinnuréttindi og réttindi launþega (IV A), um menntun og menningu (IV B) og um önnur félagsleg réttindi: rétt til aðstoðar, trygginga, heilbrigði og húsnæðis (IV C).

Eggert Ólafsson vann III hluta verkefnisins undir umsjón Dóru Guðmundsdóttur og Eirík Sördal vann IV hluta verkefnisins. Dóra Guðmundsdóttir ritaði inngang og niðurstöður kaflanna auk kafla I, II, III D og kafla IV C .

Niðurstöður

Fyrir utan þær upplýsingar og heimildir sem kynntar eru í verkefninu fjallar hver kafli um réttarástand hér á landi og vísast til þess hér. Var markmiðið að leggja mat á það hvort sjá mætti vankanta á réttarástandi eða framkvæmd hér á landi miðað við þær þjóðréttarlegu skuldbindingar sem binda ríkið. Við vinnu verkefnisins kom tvennt í ljós sem verðskuldar frekari rannsóknir og aðgerðir.

Í fyrsta lagi eru færri úrlausnir dómstóla og stjórnvöld hafa á þeim sviðum sem rannsökuð voru heldur en ætla mætti í fljótu bragði. Hér verður að taka tillit til þess að úrlausnir stjórnvöld hafa, sem eru birtar, en ekki flokkaðar eru ekki aðgengilegar með auðveldum hætti. Þó virðist sem ekki reyni oft á álitaefni fyrir stjórnvöldum á þeim sviðum sem fjallað er um í

verkefninu og endanlegar úrlausnir dómstóla eru fáar. Gefur það tilefni til að kanna hvort aðgangur að úrlausnaraðilum, sérstaklega dómstólum, sé greiður fyrir útlendinga sem telja að brotið sé gegn ákvæðum laga eða þjóðréttarlegum skuldbindingum sem binda ríkið.

Í öðru lagi virðist sem aðlögun landsréttar og framkvæmd taki að miklu leyti mið af þeim þjóðréttarlegu skuldbindingum sem gilda á hverju sviði fyrir sig og er það í samræmi við það sem búast má við og í samræmi við stefnu stjórnvalda. Þessa niðurstöðu verður að skoða með fyrirvara um það sem segir hér að framan um úrlausnir í einstökum málum og aðgang að úrlausnaraðilum. Það sem sérstaklega vekur athygli er hversu mikið er um að þjóðréttersamningar sem fjalla sérstaklega um útlendinga og réttindi þeirra séu *ekki* undirritaðir af Íslands hálfu. Einnig er nokkuð um það að samningar sem hafa verið undirritaðir hafa ekki verið fullgiltir, en fyrr verða þeir ekki formlega bindandi fyrir íslenska ríkið. Um þetta vísast til umfjöllunar í II B og til einstakra kafla rannsóknarinnar, þar sem fjallað er um einstaka samninga og þar sem fram kemur að ferli til fullgildingar þjóðréttarlegra samninga er oft langt.

Fólksflutningar milli landa fara vaxandi og með samvinnu vestrænna ríkja (m.a innan ESB) þrengist staða útlendinga sem ekki njóta sérkjara. Er mikilvægt að fylgjast með þróun þjóðréttarlegra skuldbindinga sem mæla fyrir um vernd lágmarksmannréttinda og taka til allra hópa fólks, einnig þeirra sem ekki geta byggt rétt á sérstökum samningum.

Birting

Í samræmi við ofangreind markmið var sú ákvörðun tekin að birta niðurstöðurnar á heimasíðu Mannréttindastofnunar Háskóla Íslands. Gert er ráð fyrir að hér megi finna tæmandi yfirlit yfir bindandi þjóðrétarskuldbindingar um mannréttindi sem sérstaklega snerta réttarstöðu útlendinga á völdum sviðum, auk þess sem tenglar gera mögulegt að nálgast þessar heimildir.

Þá er í hverjum efnisflokki hægt að nálgast íslenska löggjöf, dóma- og stjórnsýsluframkvæmd (einkum úrskurði Umboðsmanns Alþingis) sem varðar efnið og sem tekið hefur verið upp í rannsóknarniðurstöðum. Í textaskjali er að finna frekari lýsingu á tilvitnuðum ákvæðum og réttarframkvæmd og fræðilega umfjöllun um efnið. Áhersla er lögð á að framsetningin sé skýr og heimildirnar þægilegar í notkun. Með þessu vonumst við til að niðurstöður rannsóknarinnar geti nýst bæði við réttarframkvæmd og ráðgjöf, sem og einstaklingum sem leita svara við lögfræðilegum álitaeftum sem tengjast réttarstöðu útlendinga hér á landi.

Embla Þórsdóttir vann að uppsetningu síðunnar og veitti Mannréttindastofnun Háskóla Íslands styrk til uppsetningarinnar.

Mannréttindaskrifstofa Íslands veitti góðfúslega heimild til að tengja inn á og nota efni sem sett hefur verið upp hjá skrifstofunni og er það gert þegar efni er ekki aðgengilegt annars staðar.

Leiðbeiningar um notkun vefútgáfu

Vefútgáfa rannsóknarinnar er vistuð á slóðinni www.stofnanir.hi/mannrettindastofnun

Verkefninu er skipt í fjóra hluta. I. og II. hluti eru byggðir upp með hefðbundnum hætti, sem textaskjöl, með hlekkjum í frumheimildir þar sem það er tekið fram. III. og IV. hluti rannsóknarinnar eru byggðir upp þannig að nálgast má umfjöllun í textaskjali og frumheimildir í gegnum hlekki í töflu í upphafi hvers undirkafla.

Í undirköflum III. og IV. hluta er fyrst almennur kafli, þar sem finna má yfirlit yfir efni hvers undirkafla, helstu niðurstöður og skrá yfir heimildir og frekara lesefni (þ.e. í III. hluta er III A, almennur kafli og undirkaflar þess kafla III A-1 og III A-2). Undirkaflarnir eru settir upp þannig að í töflu í upphafi þeirra má finna upplýsingar um þá þjóðréttarsamninga sem binda íslenska ríkið á þessu sviði og eru hlekkir þaðan inn í textaskjal þar sem fjallað er um viðkomandi ákvæði samninganna. Með sama hætti eru hlekkir inn í textaskjal úr dálki sem hefur að geyma tilvísanir í dóma og úrlausnir dómstóla og annarra úrlausnaraðila sem fjallað er um í rannsókninni. Einnig eru teknar upp í töfluna tilvísanir í gildandi íslensk lög á þessu sviði og virka hlekkir þar beint inn í texta laganna. Tilvísunin „íslenskur réttur“ tengist inn í textaskjal þar sem fjallað er um íslenskan rétt.

Fara má fram og til baka í hverju skjali með þar til gerðum hlekkjum, en einnig má nota vinstri valrönd til að komast á milli kafla og undirkafla verkefnisins.

Það athugist að tæknileg atriði geta virkað með mismunandi hætti eftir því hvaða vafri er notaður.

Leiðbeiningar um prentun skjals

Hér má nálgast skýrsluna á útprentanlegu formi .pdf. Athugið að krækjur í vefsíður eru ekki virkar í .pdf skjölunum. Prentanlegu skjölunum er skipt upp í fjóra hluta og eru í sömu uppsetningu og vefsíðan. Í I hluta er þó einnig að finna inngang skýrslunnar og skammstafanaskrá. Einnig er hægt að vista skjölin inn á tölvu með því að opna skjölin og velja "save a copy."

Tilvísanir:

[1] Sjá m.a. nýlega handbók um réttarstöðu flóttamanna sem gefin var út af Mannréttindaskrifstofu Íslands *Rauða kross Íslands og Flóttamannastofnun Sameinuðu þjóðanna*.

[2] EES útlendingur er samkvæmt skilgreiningu sá sem fellur undir reglur EES-samningsins, sbr. 35. gr. laga um útlendinga nr. 96/2002.

I hluti Þjóðréttarskuldbindingar og áhrif þeirra á landsrétt

Kafli I A Þjóðréttarskuldbindingar	bls. 6
Kafli I B Þjóðréttarskuldbindingar um mannréttindi	bls. 15
Kafli I C Áhrif þjóðréttarsamninga á landsrétt	bls. 43
Skammstafanaskrá	bls. 57

I A Þjóðréttarskuldbindingar

Efnisyfirlit I A

Reglur þjóðaréttar	bls. 7
Gerð og túlkun þjóðréttarsamninga	bls. 8
Gerð og túlkun þjóðréttarsamninga frá sjónarhóli aðildaríkja	bls. 11
Tilvísanir	bls. 13

Reglur þjóðaréttar

Reglur þjóðaréttar eru í aðalatriðum af tvennum toga: reglur *almenns þjóðaréttar* sem byggjast á þjóðréttarvenju eða öðrum viðurkenndum heimildum þjóðaréttar annars vegar, sem taldar eru binda öll ríki heims, án þess að þau gangist undir þær skyldur sérstaklega[1] og reglur *þjóðréttarsamninga* hins vegar. Þjóðréttarsamningar[2] eru nú orðið ein helsta heimild þjóðaréttar. Þeir fela í sér skuldbindingu ríkis gagnvart öðrum ríkjum (og/eða stofnunum) sem aðild eiga að samningnum.

Reglur almenns þjóðaréttar geta verið skráðar eða óskráðar. Í vaxandi mæli eru þjóðréttarvenjur lögfestar í þjóðréttarsamningum.

Almennt er viðurkennt að telja eftirfarandi heimildir til réttarheimilda þjóðaréttar og er þar stuðst við 38. gr. [reglna Alþjóðadómstólsins](#) [3], sem telur upp þær heimildir sem dómstólnum ber að líta til við úrlausn ágreiningsefna.

- *þjóðréttarsamningarsem* ríki hafa undirgengist;
- *venja, en venja* felst í staðfastri framkvæmd ríkja sem sé til að fullnægja lagalegri skyldu.
- *meginreglur* (general principles of law recognised by civilised nations) sem koma til fyllingar skráðum og óskráðum reglum þjóðaréttar, s.s. meginreglan um góða trú; meginregla um efnda- eða skaðabætur vegna brots á skuldbindingu o.s.frv.[4]
- *úrlausnir dómstóla* (alþjóðlegra sem og í þjóðríkjum) sem nota má til að slá fastri reglu sem byggist á þjóðréttarvenju.

Sem dæmi um reglur sem oft eru taldar binda þjóðir, án þess að þörf sé á samþykki þeirra sérstaklega, má nefna grunnreglur Mannréttindayfirlýsingar Sameinuðu þjóðanna. [5] *Óundanþægar reglur* (jus cogens) falla í sérstakan flokk þjóðréttarreglna en *jus cogens* vísar að jafnaði til mikilvægra og óundanþægra reglna sem almennt eru viðurkenndar í samfélagi þjóðanna.[6]

Gerð og túlkun þjóðréttarsamninga

Þjóðréttarsamningar geta verið *marghliða* (þ.e. á milli marga ríkja og eða ríkja og stofnana) eða *tvíhliða* (þ.e. á milli tveggja ríkja eða ríkis og stofnunar).^[7] Efni þeirra skuldbindinga sem ríki gangast undir með þjóðréttarsamningum geta verið með margvíslegum hætti, á sviðum þar sem talin er þörf á sameiginlegum aðgerðum eða samræmdum reglum milli tveggja eða fleiri ríkja, sjá m.a. upplýsingar um samninga Íslands við önnur ríki á heimasíðu utanríkisráðuneytisins (sjá [hér](#)). Þjóðréttarsamningar geta verið *réttarskapandi*, þ.e. ætlað að setja almennar reglur sem binda aðilana, eða *réttarskipandi*, þ.e. svipað til samninga milli einkaaðila, t.d. um gagnkvæmar veiðiheimildir, niðurfellingu skattskyldu í tvísköttunarsamningum o.s.frv. Mannréttindasamningar eru, eðli málsins samkvæmt, yfirleitt marghliða og réttarskapandi, þar sem þeim er ætlað að mæla fyrir um almennar reglur sem binda öll þau ríki sem gerast aðilar að þeim.

Vínarsamningurinn um þjóðréttarsamninga frá 1969 hefur að geyma reglur um það hvernig staðið er að gerð þjóðréttarsamninga, bæði að því er lýtur að formsatriðum um gerð samninga og atriðum er varða túlkun þjóðréttarsamninga.

Vínarsamningurinn um þjóðréttarsamninga (Vienna Convention on the Law of Treaties)^[8] var gerður árið 1969 og gekk í gildi í janúar 1980. Vínarsamningurinn er talinn lögfesta áður gildandi venjubundnar reglur og er því talinn eiga við um samninga sem gerðir voru fyrir gildistöku hans sem og um samninga ríkja sem ekki eru aðilar að honum.^[9] Ísland er ekki aðili að Vínarsamningnum en samkvæmt því sem að framan sagði myndi verða stuðst við ákvæði hans þegar reynir á álitafni um gildi, aðild og túlkun þjóðréttarsamninga sem varða Ísland. Ekki sjást þó dæmi þess að vísað hafi verið til Vínarsamningsins í dómum Hæstaréttar, en gera má ráð fyrir óbeinum áhrifum Vínarsamningsins, m.a. þegar á það reynir að túlka reglur landsréttar til samræmis við þjóðréttarreglur.

Það fer eftir efni hvers samnings hvenær hann tekur gildi og er bindandi að þjóðarétti. Oft er miðað við fullgildinguna ákveðins fjölda ríkja, sjá sem dæmi 19. gr. [Evrópusamnings um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu](#).^[10] Ef ekki er samið sérstaklega um gildistöku, gildir 2. mgr. 24. gr. Vínarsamningsins um þjóðréttarsamninga, þess efnis að samningurinn gangi í gildi um leið og allir aðilar hans hafa staðfest hann.

Skuldbinding ríkis verður virk að þjóðarétti eftir að samningur hefur verið *undirritaður* og *fullgiltur* (*staðfestur*) af ríkinu. Hugtökin *fullgilding* og *staðfesting* hafa sömu merkingu í íslenskum rétti.^[11]

Undirritun samnings skapar ríki yfirleitt skyldu.^[12] Til að skuldbinding skapist verður þó einnig að vera yfirlýsing um „vilja til að vera bundinn“, sem skv. 11. gr. Vínarsamningsins um þjóðréttarsamninga getur verið gefin með mismunandi hætti. ^[13] Ef samningur mælir fyrir um *fullgilding* (e. ratification) e.þ.h. skapar undirritun ein sér ekki skyldu, en undirritunin getur þó haft áhrif að því leyti sem ríki ber að forðast að aðhafast nokkuð það sem fer gegn markmiðum samningsins eftir að það hefur undirritað samninginn.^[14]

Fullgilding (*staðfesting*) er almennt skilin sem formleg yfirlýsing ríkis um að vera bundið af samningi.^[15] Fullgilding í þessum skilningi er ákvörðuð af þjóðarétti - en ekki landsrétti - og felst í yfirlýsingunni (auk þess að afhenda samninginn til vörsluaðila). Í þessu felst fullgilding samningsins en ekki í sambærilegri aðgerð innan einstakra ríkja (þ.e. heimild til fullgildingar).^[16] Reglur stjórnskipunarréttar hvers ríkis gilda um það hvað gera þarf til að

fullgilda megi samninga og eru samningar því að jafnaði ekki fullgiltir fyrr en búíð er að fullnægja innlendum reglum.

Um *fyrirvara* ríkja gilda þær reglur skv. 19. - 23. gr. Vínarsamningsins (sbr. 2. gr. sem skilgreinir hugtakið) að ríki getur sett fyrirvara við að vera bundið af tilteknum ákvæðum samnings. Um þetta gilda mismunandi reglur eftir því hvort samningurinn leyfir undanþágur eða ekki. Ef samningurinn gerir hins vegar ráð fyrir skuldbindingu allra aðila verður fyrirvari ekki gerður nema aðrir aðilar samningsins samþykki fyrirvarann og að því gefnu að ekki sé um lögfestingu á almennum reglum þjóðaréttar að ræða.[\[17\]](#)

Félagsmálasáttmáli Evrópu ([FSE](#)) er dæmi um samning sem leyfir undanþágur, sbr. 20. gr. hans. Samkvæmt fullgildingarskjali Íslands vegna Félagsmálasáttmála Evrópu voru tiltekin þau ákvæði sem ríkið taldi sig bundið af - en í því felst fyrirvari um að vera ekki bundið af ákveðnum ákvæðum sáttmálans (sjá [hér](#)) Ákvæði þau sem binda íslenska ríkið eru: 1. gr., 3. gr., 5 og 6. gr., 11.-18. og 2. gr. 1., 3. og 5. mgr. Af þessu leiðir að 19. gr., sem fjallar um réttindi farandlaunþega, bindur ekki íslenska ríkið.[\[18\]](#) Félagsmálasáttmálinn gerði ráð fyrir að ríki hefðu heimild til að samþykkja einungis tilteknar greinar, sbr. 20. gr. sáttmálans.

Reglur um þátttöku ríkja í samningum (þ.e.a.s. reglur um undirritun og fullgildingu þjóðréttarsamninga að því er snýr að hverju ríki um sig) ráðast af stjórnskipunarrétti hvers ríkis. Hérlandis gilda þær reglur samkvæmt 21. gr. stjskr. að forseti Lýðveldisins gerir samninga við önnur ríki og er því, í samræmi við það sem kemur fram hér að ofan, sá fulltrúi ríkisins sem *fullgildir* þjóðréttarsamning. Samningsgerðin er að jafnaði í höndum framkvæmdavaldsins og þegar kemur að fullgildingu samnings ritar ráðherra undir fullgildingarskjál með forseta, skv. 19. gr. STS.[\[19\]](#)

Reglur þjóðaréttar gera ráð fyrir að ríki fullnægi skuldbindingum sínum í *góðri trú* og beiti til þess öllum tiltækum úrræðum. Í anda þess gerir þjóðaréttur ráð fyrir því að ríki aðlagi lög og reglur að þeim skuldbindingum sem felast í tilteknum samningum. Gert er ráð fyrir því að lög séu aðlöguð að samningsskuldbindingum og að framkvæmd innan ríkis brjóti ekki gegn skuldbindingunni, þótt yfirleitt séu ekki gerðar kröfur um það hvernig þetta er gert. Eftirlit með framkvæmd þjóðréttarsamninga er á hendi alþjóðlegra stofnana, oft sérstakra nefnda (og í undantekningartilvikum dómstóla eða annarra bindandi úrskurðaraðila) sem fara með eftirlit samnings og eiga síðasta orð um túlkun hans. Eins og fram kemur í töflu 1 í [IB](#) hafa tilteknar nefndir eftirlit með framkvæmd ríkja samkvæmt tilteknum samningum.

Túlkun þjóðréttarsamninga fylgir svipuðum reglum og túlkun laga. Um túlkun þjóðréttarsamninga eru reglur í 31. og 32. gr. Vínarsamningsins. Þar kemur fram að samninga skuli túlka í góðri trú, í samræmi við orðalag ákvæðis og í samræmi við önnur ákvæði samningsins og að hafa skuli markmið eða tilgang samnings að leiðarljósi. Ekki er þó gert ráð fyrir því að gögn við samningsgerð ráði túlkun samningsins, nema til að staðfesta túlkun sem leiðir af 31. gr., eða til að slá fastri merkingu ef túlkun skv. 31. gr. Túlkun þjóðréttarsamninga getur verið vandasöm, þar sem ekki er nóg að beita orðalags- eða markmiðstúlkun eingöngu og líta þarf til afstöðu samningsaðila, eins og hún birtist í samningnum, og til annarra samninga milli aðila eða skjala sem samþykkt er að taka megi mið af. Þá má taka mið af framkvæmd sem varpar ljósi á álitaefni og skoða verður aðrar reglur þjóðaréttar sem geta átt við um samskipti aðilanna. Sérstakar þjóðréttarstofnanir, úrskurðaraðilar eða dómstólar fara með vald til að túlka þjóðréttarsamninga.

Gerð og tókun þjóðréttarsamninga frá sjónarhóli aðildarríkja

Forseti gerir samninga við önnur ríki og ráðherrar fara með samningsgerð og jafnvel undirritun í umboði forseta, skv. 19. gr. og 21. gr. STS. Önnur ákvæði eru ekki um gerð þjóðréttarsamninga í stjórnarskránni, en sú mikilvæga regla kemur fram í 21. gr. STS. að samþykki Alþingis þurfi til að gera samninga sem a) hafa í sér fólgið afsal eða kvaðir á landi eða landhelgi eða b) horfa til breytinga á stjórnarhögum ríkisins.

Skilyrði um samþykki Alþingis til að gera þjóðréttarsamninga:

- a) Fyrra skilyrðið varðar afsal á yfirráðum ríkisins yfir landi, landhelgi eða lofthelgi.
- b) Síðara skilyrðið er skýrt svo að leggja þurfi fyrir Alþingi alla þá samninga sem „eigi er unnt að fullnægja á stjórnskipulegan hátt, nema með breytingum á íslenskum lögum.“^[20] Er nægilegt að fá samþykki Alþingis með þingsályktun (þó að einnig geti verið um að ræða lög frá Alþingi). Samþykki Alþingis felur í sér heimild til fullgildingar samnings, þegar svona stendur á, en þess er ekki krafist að þegar sé búið að koma á þeim breytingum sem þarf til að fullnægja megi samningnum. Umdeilt er hvort það leiði til þess að samningurinn verði ekki skuldbindandi fyrir ríkið ef samþykki Alþingis er ekki fengið til fullgildingar þar sem þess er krafist.^[21] Samkvæmt 46. gr. Vínarsamningsins getur ríki ekki borið fyrir sig að samþykki hafi skort samkvæmt landslögum, nema að gróflega og augljóslega hafi verið farið gegn landslögum og að um sé að ræða grundvallarreglur. Augljóst brot gegn 21. gr. stjórnarskrárinnar gæti því fallið undir 46. gr. Vínarsamningsins.

Sú skýring á 21. gr. sem fylgt hefur verið í framkvæmd er mun rýmri en sá möguleiki að skýra ákvæðið svo að leggja þurfi fyrir Alþingi þá samninga *sem varða efni sem stjórnarskráin mælir fyrir um.*^[22] Er staðföst framkvæmd sú að tryggja alltaf samþykki Alþingis á þjóðréttarlegum skuldbindingum sem kalla á lagabreytingar. Þetta er gert annað hvort með þingsályktun eða með lögum.

Sem dæmi um þingsályktun má nefna af handahófi [þingsályktun](#) um um fullgildingu fríverslunarsamnings milli ríkja Fríverslunarsamtaka Evrópu og Kanada frá 15. maí 2008. Einnig má nefna að við uppfærslu EES-samningsins er þingsályktunartillaga lögð fyrir Alþingi, ef stjórnskipulegur fyrirvari er gerður við samþykki Íslands að tiltekinni uppfærslu, þ.e. ef breyta þarf lögum vegna þeirra breytinga sem verða á viðaukum við EES-samninginn.

Úr [þingsályktunartillögu](#) um staðfestingu ákvörðunar sameiginlegu EES-nefndarinnar nr. 125/2007, um breytingu á XX. viðauka (Umhverfismál) við EES-samninginn. ^[23](Í þingsályktunartillögunni segir svo um stjórnskipulegan fyrirvara, sem mælt er fyrir um í 103. gr. EES-samningsins, sbr. lög nr. 2/1993):

„EES-samningurinn er reglulega uppfærður með breytingum á viðaukum og bókunum við samninginn. Ákvarðanir um þessar breytingar eru teknar í sameiginlegu EES-nefndinni og með þær hefur ávallt verið farið sem hverja aðra þjóðréttarsamninga. Samkvæmt EES-samningnum skuldbinda þær aðildarríkin að þjóðarétti um leið og þær hafa verið teknar, nema eitthvert þeirra beiti heimild í 103. gr. EES-samningsins til að setja fyrirvara um að ákvörðun geti ekki orðið bindandi strax vegna stjórnskipulegra skilyrða heima fyrir. Viðkomandi aðildarríki hefur þá sex mánaða frest frá töku ákvörðunar í sameiginlegu nefndinni til að aflétta fyrirvaranum. Að því er Ísland varðar hefur slíkur fyrirvari almennt einungis verið settur þegar innleiðing ákvörðunar kallar á lagabreytingar hér landi, en í því tilviki leiðir af

21. gr. stjórnarskrárinnar að leita ber eftir samþykki Alþingis áður en ákvörðun er staðfest. Slíkt samþykki getur Alþingi alltaf veitt með viðeigandi lagabreytingu, en einnig hefur tíðkast að heimila stjórnvöldum að skuldbinda sig að þjóðarétti með þingsályktun áður en landsréttinum er með lögum breytt til samræmis við viðkomandi ákvörðun. Í seinni tíð hefur það verið viðtekinn háttur við staðfestingu þeirra ákvarðana sameiginlegu EES-nefndarinnar, sem krefst lagabreytinga að innleiða, enda kemur hvortveggja til, að frestur til að aflétta hinum stjórnskipulega fyrirvara er tiltölulega skammur, auk þess sem ekki er alltaf tímabært að innleiða ákvörðun um leið og hún er tekin."

Sem dæmi um samþykki Alþingis með lögum má nefna [Samning um réttindi Sameinuðu þjóðanna](#), en sá samningur mælir fyrir um réttindi Sameinuðu þjóðanna og réttindi og fríðindi starfsmanna Sameinuðu þjóðanna innan aðildarríkjanna.

Um álitamál varðandi gildi þjóðréttarsamninga eru ákvæði í 46. - 53. gr Vínarsamningsins. Ef álítaefni kemur upp um gildi eða túlkun þjóðréttarsamninga sem Ísland á aðild að, er skorið úr slíkum álítaefnum fyrir þjóðréttarlegum stofnunum.

Tilvísanir:

[1] Sjá frekar Gardiner, bls. 98-99.

[2] Þjóðréttarsamningar eru einnig stundum kallaðir milliríkjasamningar, alþjóðasamningar eða ríkjasamningar, sjá Thorsteinsson, án dags., www.utanrikisraduneyti.is/utgefid-efni/nr/740 (Meðferð utanríkismála, 1. kafli, sótt 15. 09.08). Í þeim texta er hutakið ríkjasamningur notaður.

[3] E. Statute of the Court.

[4] Sjá frekar Gardiner, bls. 122-3.

[5] Sjá á öndverðum meiði Richard K. Gardiner, sem bendir á að samkvæmt úlkun á inngangi yfirlýsingarinnar hafi á þeim tíma er hún var samin ekki verið um það að ræða að um þjóðréttarvenju væri að ræða. Hann telur yfirlýsinguna þó grundvöll þjóðréttarsamninga, og að sá grundvöllur sé venjuhelgaður, Gardiner, bls. 112-13.

[6] *Jus cogens* er skilgreint með eftirfarandi hætti í Vínarsamningnum, 53. gr. : „[...] a peremptory norm of general international law is a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by a subsequent norm or general international law having the same character."

[7] Hér er fylgt hugtakanotkun í Thorarensen og Leifsson, bls. 20, sjá frekari umfjöllun þar í kafla 2.3.

[8] UN Treaty Series vol 1155, bls. 331 (tekið af www.untreaty.un.org). Í Köflum úr þjóðarétti er notað heitið *Vínarsamningurinn um milliríkjasamninga*, en þar sem „þjóðréttarsamningur" er hér notað um milliríkjasamninga verður hér notast við ofangreinda þýðingu.

[9] Sjá Gardiner, bls. 68 og Thorarensen og Leifsson, bls. 83.

[10] Í samningnum sem var undirritaður 26. nóvember 1987 segir: „Samningur þessi gengur í gildi fyrsta dag þess mánaðar sem hefst eftir að liðnir eru þrír mánuðir frá þeim degi er sjö aðildarríki Evópuráðsins hafa lýst samþykki sínu á að vera bundin af honum skv. 18. gr. 2. [...]. Sjá frekar 24. gr. Vínarsamningsins um þjóðréttarsamninga.

[11] Í riti Ólafs Jóhannessonar, Stjórnskipun Íslands (önnur útgáfa Gunnar G. Schram 1978) eru hugtökin staðfesting og fullgilding bæði notuð sem þýðing á „ratificatio“ (e. ratification) (bls. 367-369). Hér verður hugtakið fullgilding notað, þar sem það virðist hafa öðlast meiri festu í lögfræðilegri umræðu.

[12] Í 7. gr. Vínarsamningsins um þjóðréttarsamninga eru reglur um hverjir hafa heimild til að undirrita þjóðréttarsamninga. Undirritun samningsins leiðir til þeirrar skyldu að ganga ekki gegn markmiðum samningsins, þótt samningurinn sé ekki orðinn bindandi, sjá 18. gr. Vínarsamningsins um þjóðréttarsamninga.

[13] Sjá Fitzmaurice, bls. 187-213 og 191-2. Samkvæmt 11. gr. Vínarsamningsins getur samþykki ríkis farið fram með undirritun (signature), afhendingu samninga (exchange of instruments constituting a treaty), fullgildingu eða samþykki (ratification). Ýmis önnur heiti eru notuð, einkum um síðar til komna yfirlýsingu (þegar ríki hefur ekki undirritað samninginn við gerð hans), s.s. acceptance, approval eða accession, sjá Fitzmaurice, bls. 193) (Vínarsamningurinn, 15. gr.) Þetta er ekki tæmandi talið og veltur á skýringu samningsins sjálfs. Frekari ákvæði eru um samþykki samninga í 12. - 17. gr. Vínarsamningsins.

[14] Sbr. 18. gr. Vínarsamningsins, sjá einnig frekar Gardiner, bls. 73.

[15] Sjá Fitzmaurice, bls. 192.

[16] Sjá Gardiner, bls. 70.

[17] Sjá Gardiner, bls. 75.

[18] Sjá Stjórnartíðindi C nr. 3/1976, og sjá frekari umfjöllun í IV A.

[19] Jóhannesson (1978), bls. 369-70.

Undirritun fullgildingarskjals (samþykki / fullgilding) á að fara fram á ríkisráðsfundi, en Ólafur Jóhannesson komst þó að þeirri niðurstöðu að samningur yrði bindandi fyrir ríkið þótt ekki hefði verið fjallað um hann í ríkisráði (bls. 370).

[20] Jóhannesson (1978), bls. 371.

[21] Sjá Jóhannesson (1978), bls. 373-4. Samkvæmt 46. gr. Vínarsamningsins getur ríki ekki borið fyrir sig að samþykki hafi skort samkvæmt landslögum, nema að gróflega og augljóslega hafi verið farið gegn landslögum og að um sé að ræða grundvallarreglur. Augljóst brot gegn 21. gr. stjórnarskrárinnar gæti því fallið undir 46. gr. Vínarsamningsins.

[22] Sjá Jóhannesson (1978), bls. 371.

[23] Þskj. 298 - 268. mál. Lögð fyrir Alþingi á 135. löggjafarþingi 2007-2008.) Málið snerist um að fella inn í samninginn tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2000/60/EB frá 23. október 2000 um aðgerðaramma Bandalagsins um stefnu í vatnsmálum.

I B Þjóðréttarskuldbindingar um mannréttindi

Efnisyfirlit kafla I B

Mannréttindi	bls. 12
Flokkun mannréttinda og aðgreining milli neikvæða og jákvæðra skyldna	bls. 13
Mannréttindasáttmálar: stofnanir, aðild og eftirlit	bls. 16
Sameinuðu þjóðirnar	bls. 19
Tafla 1 : Tafla um eftirlitskerfi og einstaklingsaðild (SP)	bls. 20
Alþjóðavinnuáráttmálastofnunin- ILO	bls. 23
Evrópuráðið	bls. 23
Evrópusambandið og EES	bls. 24
Samningar um mannréttindi sem Ísland á aðild að	bls. 28
Samningar SP sem Ísland hefur fullgilt	bls. 28
Samningar SP sem Ísland hefur undirritað en ekki fullgilt	bls. 29
Tafla 2: Tafla um samninga SP	bls. 29
ILO	bls. 35
Samningar Evrópuráðsins	bls. 37
Tafla 3: Tafla um grundvallarsamninga Evrópuráðsins	bls. 38
Tilvísanir	bls. 41

Mannréttindi

Tímabilið eftir heimsstyrjöldina síðari (1945) einkennist af mikilli aukningu þjóðréttarsamninga sem vernda mannréttindi. Þótt venjubundnar þjóðréttarreglur geti verndað ákveðin mannréttindi - ekki síst ófrávíkjanlegar meginreglur þjóðaréttar - *jus cogens*- sem taldar eru veita ófrávíkjanlega vernd gegn alvarlegum mannréttindabrotum, s.s. þjóðarmorði, pyndingum og þrælhaldi án sérstakrar skuldbindingar ríkja, eru þjóðréttarsamningar þó meginheimild á sviði mannréttindaverndar.

Ekki er auðvelt að skilgreina mannréttindi með einföldum hætti og þannig að óumdeilt sé. Það ræður áherslu verkefnisins hvernig við skiljum mannréttindi, þar sem verkefnið kannar fyrst og fremst áhrif þjóðréttarlegra skuldbindinga sem vernda mannréttindi á réttarstöðu útlendinga. Það þrengir umfang verkefnisins að við miðum fyrst og fremst við mannréttindi sem eru tryggð í þjóðréttarsamningum og skilningur á því hvað felst í mannréttindum miðast við það hvernig mannréttindi eru skilgreind í þessum sáttmálum. Þannig falla spurningar á borð við grundvöll mannréttinda og siðferðilegan grunn þeirra utan þessarar umfjöllunar, sem og spurningar um eðli þeirra réttinda sem réttilega teljist til mannréttinda (sem oftast kemur fram sem skiptingin milli frelsisréttinda (borgaralegra- og stjórnmalalegra) annars vegar og efnahagslegra, félagslegra og menningarlegra réttinda hins vegar). Eins og Eide hefur haldið fram verður samkomulag um grundvöll mannréttinda ekki byggt á ákveðinni heimspökilegri kenningu. Þessi afmörkun leiðir einnig til þess að ekki er fjallað um þjóðréttarskuldbindingar sem ekki mæla fyrir um vernd mannréttinda. Þannig hafa ýmsir samningar milli Norðurlandanna áhrif á réttarstöðu þeirra sem falla innan gildissviðs þeirra. Þessir samningar hafa það ekki að markmiði að vernda mannréttindi (en fremur að veita gagnkvæm réttindi til búsetu, vinnu o.s.frv.). Sama er að segja um ýmsa samninga Evrópuráðsins. Þá hafa reglur Evrópusambandsins og EES-samningsins áhrif á réttarstöðu fólks, en þessir samningar vernda ekki mannréttindi, þó að ýmis mannréttindaákvæði séu viðurkennd innan þessarra réttarkerfa og hafi því áhrif á skýringu ákvæða (sjá umfjöllun í lok þessa kafla).

Öruggasta stoð mannréttinda, sem samkomulag er um, er Mannréttindaskrá Sameinuðu þjóðanna (The International Bill of Rights)[1], sem samanstendur af eftirfarandi sáttmálum:

- [Mannréttindayfirlýsing Sameinuðu þjóðanna](#) (Universal Declaration of Human Rights)
- [Alþjóðasamningur um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi](#). (SBSR) ásamt tveimur valkvæðum bókunum
- Valfrjáls bókun við alþjóðasamning um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi [Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights] og
- Önnur valfrjáls bókun við alþjóðasamning um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi um afnám dauðarefsingar [Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights (death penalty)]
- [Alþjóðasamningur um félagsleg, efnahagsleg og menningarleg réttindi](#) (SEFMR).

Til viðbótar við þetta hafa undirstofnanir SP sett fjöldan allan af sértækum samningum (sem vernda mannréttindi á tilteknum sviðum og mannréttindi tiltekinna hópa). Þá eru staðbundnir mannréttindasamningar mikilvægir fyrir löggjöf og framkvæmd einstakra ríkja.

Mannréttindasamningar þeir sem gerðir hafa verið af Evrópuráðinu eru mikilvægastir fyrir framkvæmd hérlendis, þ.m.t. Mannréttindasáttmáli Evrópu (MSE) og Félagsmálasáttmáli Evrópu (FSE).

Flokkun mannréttinda og aðgreining milli neikvæða og jákvæðra skyldna

Skuldbindingar sem varða mannréttindi sérstaklega eru yfirleitt með þeim hætti að ríki skuldbinda sig til að virða eða tryggja grundvallarmannréttindi einstaklinga og/eða hópa sem eru eða dveljast á yfirráðasvæði þeirra. Með orðalaginu „virða“ er vísað einkum til þess að ríki ábyrgist að ganga ekki á réttindi þau sem samningurinn tryggir, en oft er talað um „neikvæðar skyldur“ í því sambandi. Með orðalaginu „tryggja“ er fremur vísað til „jákvæðrar skyldu“, þ.e.a.s. að ríkið ábyrgist að tryggja réttindi þau sem samningurinn mælir fyrir um og getur það kallað á aðgerðir af hálfu ríkisins sem nauðsynlegar eru til að tryggja réttindin.

Það færast sífellt í vöxt að viðurkennt sé að ríki beri „jákvæðar skyldur“ á ýmsum sviðum, sérstaklega varðandi vernd mannréttinda. Þessar breytingar haldast í hendur við breytt hlutverk ríkisins og skírskota til sjónarmiða um velferðarríkið sem gegndi sívaxandi hlutverki á 20. öld. Ekki þarf að leita langt í þeim samningum sem Ísland á aðild að til að sjá merki um jákvæðar skyldur ríkisins á fjörmörgum sviðum. Samningurinn um afnám allrar mismununar gagnvart konum (CEDAW) og samningur um afnám alls kynþáttamisréttis (CERD) eru dæmi um samninga sem mæla fyrir um skyldu ríkisins til að *tryggja og stuðla að* jafnrétti tiltekinna hópa. Sáttmálar Alþjóðavinnuálastofnunarinnar leggja jákvæðar skyldur á ríkið til að *móta stefnu, tryggja og stuðla að* því að tiltekin réttindi nái tilgangi sínum. Sama er að segja um ákvæði SEFMR og FSE og sáttmálar sem tryggja borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi (SBSR og MSE) eru einnig í auknum mæli túlkaðir þannig að jákvæð skylda ríkisins til athafna eða framkvæmda felist í ákvæðunum.

Hin vel þekkta aðgreining mannréttinda í neikvæð og jákvæð og tengd aðgreining í „kynslóðir réttinda“[2] - fyrstu, aðra og þriðju - á sér sögulegar rætur og má að rekja til hugmynda um hlutverk ríkisins. „Fyrsta kynslóð“ réttinda vísar til neikvæðra frelsisréttinda - borgaralegra og stjórnmálalegra réttinda, sem eiga sögulegan uppruna sinn á tímum stjórnarbyltinganna í Evrópu og hugmynda um einstaklingsbundin frelsisréttindi,[3] en önnur kynslóð réttinda vísar til efnahagslegra, félagslegra og menningarlegra réttinda (auk hópréttinda) sem tengjast jákvæðum skyldum ríkisins en eru oft talin því marki brennd að vera fremur stefnuyfirlýsingar en réttindi sem fullnægja má fyrir dómi (e. justiciable).[4] Þriðja kynslóð réttinda vísar til enn

Þó að aðgreining í mismunandi tegundir réttinda og aðgreining milli neikvæðra og jákvæðra skyldna liggja mörgum þjóðréttarsamningum til grundvallar (s.s. samningum SP um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi annars vegar og efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi hins vegar - og samsvarandi skipting sáttmála Evrópuráðsins í Mannréttindasáttmála Evrópu (MSE) og Félagsmálasáttmála Evrópu (FSE)) hafa fræðimenn gagnrýnt gildi þessarar aðgreiningar og ítrekað þá skoðun að mannréttindi séu algild og óaðgreinanleg. Þá hafa fræðimenn bent á að það sé villandi að greina á milli stjórnmálalegra réttinda annars vegar og efnahagslegra, félagslegra og menningarlegra réttinda hins vegar á grundvelli þess hvort ákvæðin leggja framkvæmdaskyldu (oft með fjárútlátum) á ríki. Þannig er t.d. ljóst að ákvæði sem tryggja borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi, s.s. aðgang að dómstólum, réttláta málsmeðferð o.s.frv., kalla á aðgerðir ríkisins, sem felst í því að koma á fót og viðhalda dómstólakerfi, en slík skylda kallar á fjárútlát ríkisins rétt eins og skyldur ríkisins á sviði heilbrigðismála. Það sé því ekki sá eðlismunur á „neikvæðum“ borgaralegum og stjórnmálalegum réttindum annars vegar og „jákvæðum“ efnahagslegum, félagslegum og menningarlegum réttindum hins vegar, sem margir vilji vera láta.[\[5\]](#)

Annað atriði sem oft er vísað til til aðgreiningar réttinda er það hvort réttindin séu nægilega skýrt afmörkuð til að hægt sé að fylgja þeim eftir fyrir dómstólum. Er þá gert ráð fyrir því að neikvæð frelsisréttindi, s.s. réttur til friðhelgi heimilisins, séu skýrt afmörkuð réttindi en jákvæð réttindi á sviði efnahagslegra og félagslegra réttinda feli fremur í sér stefnumótun ríkisins sem ekki sé hægt að krefjast efnda á. Eins og fjöldi fræðimanna hefur sýnt fram á hefur þessi aðgreining einnig minna gildi en áður og má finna dæmi um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi sem kalla á stefnumótun annars vegar og efnahagsleg eða félagsleg réttindi sem krefjast má efnda á hins vegar. Ekki er hægt að fjalla um öll svið réttinda út frá þessum sjónarmiðum en benda má á að skoða verður hvert ákvæði, t.d. í SEFMR og FSE og leita upplýsinga um túlkun ákvæðanna, til að skera úr um hvort „réttindi“ felast ákvæðunum og hvert inntak þeirra réttinda er (sjá frekar [IV C](#)).

Í verkefninu er tekið mið af hefðbundinni skiptingu í borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi annars vegar og efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi hins vegar. Þetta er þó eingöngu gert til hægðarauka og vegna þess að helstu þjóðréttarsamningar sem vernda mannréttindi ganga út frá þessari aðgreiningu réttinda. Liggur sá skilningur til grundvallar verkefninu að ekki sé sá eðlismunur á flokkum réttinda sem áður var gengið út frá í reglusetningu og fræðiskrifum.

Jákvæðar skyldur ríkisins geta einnig leitt til þess að réttaráhrif þjóðréttarsamninga teygi sig inn á svið einkaréttar og hafi áhrif á hegðun einstaklinga. Það hefur löngum verið viðurkennt að ríkinu beri (með jákvæðum aðgerðum) að vernda einstaklinga gegn brotum annarra einstaklinga (sem gert er t.d. með refsilögum og refsiframkvæmd). Þjóðréttarsamningar hafa í vaxandi mæli lagt jákvæðar skyldur á ríki sem leiða til þess að a) ríkið leggur ákveðnar skyldur og/eða viðurlög á einstaklinga vegna brota þeirra á vernduðum mannréttindum og b) ríkið ber ábyrgð að þjóðarétti ef því tekst ekki að sporna við ólömætri háttsemi einstaklinga. Um beinar skyldur einstaklinga að þjóðarétti gegnir öðru máli. Þar sem þjóðréttarsamningar eru gerðir milli ríkja, sem taka á sig skuldbindingar gagnvart öðrum ríkjum eða alþjóðastofnunum, hefur reynst erfitt að finna stoð fyrir því að þjóðréttarsamningar geti lagt beinar skyldur á einstaklinga. Hér reynir því enn á það að ríki fullnægi skuldbindingum sínum og innleiði reglur sem krefjast ákveðinnar hegðunar af einstaklingum, sem og refsíákvæði að landsrétti ef út af er brugðið.

[Almenn athugasemd nr. 31](#) frá Mannréttindanefnd SP leggur áherslu á að þjóðréttarskuldbindingar bindi ríki og hafi því ekki bein réttaráhrif á þann hátt að þær geti lagt skyldur á einstaklinga í réttarsamböndum þeirra. Hins vegar er tekið fram að þær jákvæðu skyldur sem hvíla á ríkjum leiði til þess að sjá verði til þess að einstaklingar njóti verndar gagnvart aðgerðum annarra einstaklinga (skv. ákvæðum sem eru þess eðlis að þau eigi við um réttarsambönd einstaklinga). Skyldan hvílir eftir sem áður á ríkinu sem og mögulegt brot á þjóðréttarsamningi ef ekki er gripið til aðgerða.

Fræðimenn hafa leitað leiða til að víkka þjóðréttarlega aðild, þannig að taki til félagasamtaka, fyrirtækja og annarra sem fara með viðamikild vald innan þjóðfélagsins. Enn sem komið er hefur sú þróun þó ekki leitt til breytinga á viðteknum skoðunum um þjóðréttarlega aðild, nema að því leyti sem leiðbeiningarreglur og valkvæðar reglur fyrirtækja taka á mannréttindamálum. Hér er þó um svið að ræða sem getur sætt breytingum í náinni framtíð. [\[6\]](#)

Mannréttindasáttmálar: Stofnanir, aðild og eftirlit

Mannréttindasáttmálar lúta reglum um gerð og túlkun þjóðréttarsamninga og binda, eins og aðrir þjóðréttarsamningar, fyrst og fremst þau ríki sem gangast undir skuldbindingar með formlegum hætti (með fullgildingu samninga). Brjóti ríki gegn þeim skuldbindingum sem felast í þjóðréttarsamningum eða öðrum skuldbindingum samkvæmt þjóðarétti eiga þau á hættu þjóðréttarleg viðurlög, þar sem slíkum viðurlögum er til að dreifa.

Sameinuðu þjóðirnar

Algengasta fyrirkomulag eftirlits með því að ríki fullnægi þjóðréttarlegum skuldbindingum sínum (samningsskuldbindingum) er því að sérstakar nefndir fara með eftirlit (sjá töflu hér að neðan). Samningarnir leggja þá skyldu á ríkin að skila skýrslum og upplýsingum um aðgerðir til að fullnægja samningsskuldbindingum og eru skýrslurnar lagðar fyrir viðkomandi nefndir. Þetta eftirlit er mikilvægt, þar sem vanræksla ríkja á að fullnægja þeim skuldbindingum sem þau hafa gengist undir kallar á athugasemdir, fordæmingu eða jafnvel viðurlög þeirra stofnana sem fara með framkvæmd samningsins. Þar sem skýrslur eru gerðar með tilteknu millibili þýðir það að eftirlitsstofnanir fylgja eftir þeim málum sem eru athugaverð. Sem dæmi má nefna skýrslu nefndar um afnám alls kynþáttamisréttis frá 2008 (sjá [hér](#)) sem fylgir eftir fyrri tilmælum frá nefndinni; sjá einnig í dæmaskyni umfjöllun um skýrslu Íslands vegna CEDAW á árinu 2008 (sjá [hér](#)).

Önnur leið til eftirlits er þegar samningar heimila ríkjum að bera fram kvartanir eða mál á hendur öðrum samningsaðilum. Flestir samningar SP gera ráð fyrir þessu eftirlitskerfi en sjaldan reynir á slíkar kvartanir í raun.

Í þriðja lagi gera sumir samningar ráð fyrir að einstaklingar geti borið mál undir eftirlitsnefndir eða aðra eftirlitsaðila. Eins og fram er komið eru einstaklingar almennt ekki taldir vera „rétthafar“ að þjóðarétti, og því ekki í aðstöðu til að bera réttindi og/eða skyldur. Sú þróun hefur þó orðið, einkum á 20. öld, að einstaklingar geta í auknum mæli byggt á ákvæðum þjóðréttarsamninga fyrir þjóðréttarlegum úrskurðaraðila eða dómstóli og haldið fram að brotið sé á efnisréttindum sem þjóðréttarsamningar tryggja. Þetta á sérstaklega við um mannréttindasamninga, enda eru þeir til þess gerðir að standa vörð um grundvallarréttindi einstaklinga.

Eftirfarandi [tafla](#) sýnir með einfölduðum hætti það eftirlitskerfi sem sett hefur verið upp til að fylgjast með framkvæmd mikilvægustu samninga SP. [\[7\]](#) Það er sérstaklega auðkennt í

töflunum þegar ríki hafa samþykkt að einstaklingar geti borið ágreiningsefni undir eftirlitsaðila samningsins.

Tafla 1 : Tafla um eftirlitskerfi og einstaklingsaðild (SP)

Samningur / gildistaka -Dagsetning fullgildingar / auglýsing C-deild stjórnartíðinda	Eftirlitskerfi	Einstaklingsaðild möguleg	Einstaklingsaðild möguleg á Íslandi
Alþjóðasamningur um borgaraleg og stjórnómálaleg réttindi (SBSR)(23. mars 1976) [10/1979]	Mannréttindanefnd (Human Rights Committee) skipuð sérfræðingum. Verksvið: 1.Skýrslur frá ríkjum (40. gr.) 2. Gefur út almennar leiðbeiningarreglur (General Comments) (40. gr., 4. mgr.) 3. Sker úr kvörtunum einstaklinga og 4. hefur lögsögu í milliríkjamálum (aldrei hefur reynt á lögsögu í milliríkjamálum)	Já	Já Fullgilding (accession) 22. ágúst 1979/ í gildi 22. nóvember 1979 * *ekki hafa mörg mál verið borin undir nefndina af íslenskum aðilum. Máli Kaaber gegn Íslandi (674/1995) var vísað frá nefndinni með ákvörðun . nóvember 1996. Sjá einnig mál 1306/2004, Erlingur Harldsson o.fl. gegn Íslandi, sem fékk efnismeðferð og leiddi til þeirrar niðurstöðu að kvótakerfið væri í andstöðu við 26. gr. SBSR.
Valfrjáls bókun við alþjóðasamning um borgaraleg og stjórnómálaleg réttindi (23. mars 1976)		Já	
Önnur valfrjáls bókun við alþjóðasamning um borgaraleg og stjórnómálaleg réttindi um afnám dauðarefsingar (11. júlí 1991) [11/1991]			
Alþjóðasamningur um félagsleg, efnahagsleg og menningarleg réttindi (SEFMR) (3. Janúar 1976)	Nefnd um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi [Committee on Economic, Social and	Nei	Nei *Nýr viðauki hefur verið lagður fram sem heimilar kvartanir til

	Cultural Rights] sett upp 1986, sem undirnefnd ECOSOC (Economic and Social Council). Verksvið 1. Skýrslur frá ríkjum (16. og 17. gr.)		nefndarinnar, sjá Optional Protocol (GA resolution A/RES/63/117) Viðaukinn verður lagður fram til undirritunar árið 2009.
Samningur / gildistaka - Dagsetning fullgildingar / auglýsing C-deild stjórnartíðinda	Eftirlitskerfi	Einstaklingsaðild möguleg	Einstaklingsaðild möguleg á Íslandi
Samningur um afnám allrar mismununar gagnvart konum (3. september 1981) [5/1985]	Nefnd um afnám mismununar gagnvart konum [Committee on the elimination of Discrimination Against Women] skipuð sérfræðingum (17. gr.). Verksvið: 1. Skýrslur ríkja (8. gr.) 2. Gefur út almenn tilmæli (General recommendation) (21. gr. 1. mgr.) 3. Sker úr kvörtunum einstaklinga ef ríki hafa undirgengist eftirlit (með valfrjálsri bókun) 4. Rannsakar meint alvarleg brot ríkja sem hafa undirgengist eftirlit (með valfrjálsri bókun, 8. og 9. gr.)	Já	Já. Fullgilding 6. mars 2001 (í gildi 6. júní 2001)
Valfrjáls bókun við samning um afnám allrar mismununar gagnvart konum [2/2004]		Já	Já.
Samningur um afnám alls kynþáttamisréttis (4. janúar 1969) [14/11968]	Nefnd um afnám alls kynþáttamisréttis [Committee on the elimination of Racial Discrimination] (18. gr.). Verksvið: 1. Skýrslur ríkja; 2. Almenn tilmæli (General recommendations) (9. gr. 2. mgr.); 3. Sker úr	Já, 14. gr.	Yfirlýsing um viðurkenningu á valdi nefndar (C 20/1981 - í gildi 3. Desember 1982)

	kvörtunum einstaklinga ef samþykkt af ríki (14. gr.); 4.Lögsaga í milliríkjamálum (aldrei hefur reynt á þá lögsögu)		
Samningur gegn pyntingum og annarri grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu (26. júní 1987)	Nefnd gegn pyndingum [Committee Against Torture] skipuð sérfræðingum. Verksvið: 1.Skýrslur ríkja; 2. Nefndin getur kannað ástand í ríkjum sem ekki hafa undanþegið sig því eftirliti (20. og 28. gr.); 3. Almennar leiðbeiningar (general comments); 4. Lögsaga í milliríkjamálum (aldrei hefur reynt á þá lögsögu)	Já (22. gr.)	Já.Fullgilt 23. október 1996; í gildi 23. nóvember 1996
Samningur / gildistaka -Dagsetning fullgildingar / auglýsing C-deild stjórnartíðinda	Eftirlitskerfi	Einstaklingsaðild möguleg	Einstaklingsaðild möguleg á Íslandi
Samningurinn um réttindi barnsins (2. september 1990) [18/1992]	Nefnd um réttindi barnsins [Committee on the rights of the Child] skipuð sérfræðingum (43. gr.). Versvið: 1. Skýrslur ríkja (44. gr.); 2.Tillögur og almenn tilmæli (45. gr.)	Nei	
Valfrjáls bókun við samning um réttindi barnsins um þátttöku barna í vopnuðum átökum [35/2001]			
Valfrjáls bókun við samning um réttindi barnsins um sölu á börnum, barnavæandi og barnaklámi [29/2001] sbr. [12/2002]			

Upplýsingar um skýrslur og niðurstöður í einstökum málum sem varða eftirlit með Íslandi má finna [hér](#).

Alþjóðavinnuárástafnunin – ILO

Sérstofnanir Sameinuðu þjóðanna hafa einnig staðið að gerð þjóðréttarsamninga, yfirlýsinga og annarra reglna sem vernda mannréttindi. Alþjóðavinnuárástafnunin (ILO) hefur staðið að gerð fjölda samþykktta (e. conventions) og leiðbeininga (e. recommendations) sem einkum varða efnahagsleg og félagsleg réttindi og mæla fyrir um samvinnu eða samræmdar reglur á sviði vinnuréttar. Samþykktirnar eru bindandi að þjóðarétti, en leiðbeiningarnar eru meginreglur sem ekki eru bindandi en veita leiðbeiningar um framkvæmd.

Eftirlitskerfi Alþjóðavinnuárástafnunarinnar er hagað þannig að í fyrsta lagi leggur stofnskrá ILO skyldu á aðildarríki að leggja allar samþykktir og leiðbeiningar fyrir viðeigandi innlend stjórnvöld innan eins árs (eða 18 mánaða) frá því að þær eru samþykktar í þeim tilgangi að taka afstöðu til innleiðingar þeirra.^[8] Samkvæmt 22. gr. ber ríkjum að skila skýrslum til Alþjóðavinnuárástafnunarinnar í kjölfar fullgildingar samnings og síðan á a.m.k. fimm ára fresti.^[9] Í öðru lagi leggur stofnskráin þá skyldu á yfirvöld að veita ILO upplýsingar um réttarástand að því er varðar samninga og leiðbeiningar sem ekki hafa verið fullgilt af ríkinu.^[10] Getur nefndin jafnframt gert úttekt á tilteknum réttarsviðum og beint spurningum til ríkja að eigin frumkvæði. Þetta er mikilvægt úrræði til að fylgja eftir reglusetningu á vegum ILO. Í þriðja lagi geta fulltrúar launþega eða atvinnurekenda sem sæti eiga á Alþjóðavinnuárástafningu komið að kvörtunum að eigin frumkvæði - eða aðildarríki getur borið fram kvörtun á hendur öðru aðildarríki að tileknum samningi og er þá skipuð þriggja manna rannsóknarnefnd ef ástæða þykir til.^[11] Aðildarríki, fulltrúar atvinnurekenda og fulltrúar launþega taka þátt í allri ákvarðanatöku ILO, bæði setningu reglna og eftirliti, og tryggir það bæði virkni kerfisins og gagnsæi. Þá geta önnur hagsmunasamtök (NGO) komið sjónarmiðum á framfæri við stofnanir ILO. Loks hefur sérstakri málsmeðferð verið komið á varðandi félagafrelsi og samningsrétt: Sérstök nefnd^[12] hefur eftirlit með að ekki sé brotið gegn grundvallarreglum á þessu sviði og getur nefndin tekið við kvörtunum frá samtökum vinnuveitenda og launþega auk ríkja. Ekki er skilyrði að ríkin hafi fullgilt sáttmála ILO á þessu sviði og er það óvenjulegt þegar um eftirlit þjóðréttarsstofnana er að ræða.^[13] Almennt má segja að eftirlitskerfi ILO sé virkt og stuðli að markvissu eftirliti með þeim reglum sem settar eru á vegum Alþjóðavinnuárástafnunarinnar.

Evrópuráðið

Þeir samningar sem gerðir eru á vegum Evrópuráðsins eru með nokkuð öðrum hætti en mannréttindasamningar gerðir á vegum SP. Samningar Evrópuráðsins taka oft til mun sértækari sviða en grundvallarsamningar á vegum SP, að undanskildum Mannréttindasáttmála Evrópu og Félagsmálasáttmála Evrópu. Það eru aðeins mikilvægustu grunnsáttmálar Evrópuráðsins sem mæla fyrir um sérstakt eftirlitskerfi.

MSE

Mannréttindasáttmáli Evrópu hefur mikla sérstöðu meðal þeirra mannréttindaskuldbindinga sem íslenska ríkið hefur gengist undir. MSE tryggir grundvallar borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi og vegna þess eftirlitskerfis sem byggt hefur verið upp með samþykki aðildarríkjanna hefur sáttmálinn haft meiri áhrif, *lagalega*, en aðrir mannréttindasamningar. Getur hver sá einstaklingur sem telur að réttindi sem sáttmálinn tryggir séu brotin af ríki eða stofnunum þess (og jafnvel af öðrum einstaklingum) komið máli sínu fyrir Mannréttindadómstól Evrópu (Mannréttindadómstóllinn, MDE), ef skilyrði málsóknar eru fyrir hendi, sbr. 34. gr. MSE. Mannréttindadómstóllinn hefur vald til að kveða upp bindandi dóma og hefur ráðherranefnd Evrópuráðsins eftirlit með fullnustu þeirra (sjá 46. gr. MSE). Þá hefur dómstóllinn heimild til að dæma einstaklingum bætur, skv. 41. gr. MSE, og er þar um að ræða úrræði svipað því sem

tryggt er í landsrétti aðildarríkjanna.

Við þetta bætist að mörg ríki Evrópu hafa lögtekið sáttmálann, eins og gert var hér á landi árið 1994, og veitir það aukna vernd, þar sem ákvæði sáttmálans hafa formlega sömu stöðu og innlend lög (sjá frekari umfjöllun í [IC](#)).

FSE

Um Félagsmálasáttmála Evrópu gegnir nokkuð öðru máli. Félagsmálanefnd Evrópu (European Committee of Social Rights) (áður sérfræðinganeftin, e. Committee of Independent Experts) fer með eftirlitsvald og hefur heimild til að taka við skýrslum frá aðildarríkjum, óska frekari skýringa og komast að niðurstöðum um það hvort brotið er gegn ákvæðum sáttmálans í einstökum aðildarríkjum. Skýrslur taka til skuldbindinga samkvæmt II hluta FSE og skal skila skýrslu á tveggja til fjögurra ára fresti. Sem dæmi má nefna skýrslu íslenska ríkisins til nefndarinnar árið 2008 (sjá [hér](#)) en þar er m.a. rætt um stöðu útlendinga og rétt þeirra til búsetu og atvinnu.

Með breytingum sem gerðar voru á FSE árið 1998 voru kvartanar til nefndarinnar leyfðar og geta samtök komið fyrir nefndina kvörtunum á hendur ríkjum sem hafa staðfest þennan viðauka við FSE (sjá [hér](#)). Íslenska ríkið hefur hvorki undirritað né staðfest þennan viðauka og er þessi leið því ekki möguleg hér á landi.

Þrátt fyrir það að eftirlitskerfi það sem FSE setur upp veiti aðildarríkjum aðhald er þetta kerfi þó mun veikara en það bindandi kerfi sem MSE setur upp, bæði varðandi aðild einstaklinga og hópa sem telja að brotið sé gegn ákvæðum FSE og einnig að því leyti að álit nefndarinnar eru ekki bindandi að lögum og verður ekki fylgt eftir með öðrum hætti en þeim að minna ríki á skyldur þær sem felast í FSE.

Evrópusamningur um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu

Evrópunefnd um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu hefur það hlutverk að fylgja eftir samningsskuldbindingum með heimsóknum til aðildarríkja, þar sem athyglinni er beint að fangelsum og öðrum stöðum þar sem fólk er haldið fongnu. Nefndin getur gert athugasemdir um framkvæmd og krafist úrbóta, en hún tekur ekki við kvörtunum frá ríkjum eða einstaklingum.

Evrópusambandið og EES

Evrópusambandið er upphaflega samvinna byggð á þjóðréttarlegum samningi um samstarf ríkja í þeim tilgangi að stuðla að efnahagslegum samruna, en slíkur efnahagslegur samruni Evrópuríkja var talinn geta stuðlað að friði í álfunni. Samvinna þessi hefur þróast stöðugt og einkennist Evrópusambandið nú af því stofnanakerfi sem hefur þróast með breyttum samningum allt frá upphaflegum samningum um Evrópubandalögin frá 1957 (Rómarsamningurinn, Rs.) til samningsins um Evrópusambandið (ESB)[\[14\]](#) og samningsins um Evrópubandalagið (EB)[\[15\]](#) með síðari aðildarsamningum og síðari breytingum.[\[16\]](#) Þær breytingar sam lagðar hafa verið til með stjórnarskrárdögum fyrir ESB og nú síðast með Lissabon-samningi sem endurskoðar fyrri samninga, hafa enn ekki verið samþykktar og hafa því ekki formlegt gildi enn sem komið er.[\[17\]](#)

Aðildarríki Evrópusambandsins eru nú eftirtalin 27 ríki: Belgía, Búlgarí, Tékkland, Danmörk, Þýskaland, Eistland, Írland, Grikkland, Spánn, Frakkland, Ítalía, Kýpur, Lettland, Litháen, Lúxemborg, Ungverjaland, Malta, Holland, Austurríki, Pólland, Portúgal, Rúmenía, Slóvenía, Slóvakía, Finnland, Svíþjóð og Bretland.

Gæta verður að því að gera greinarmun á Evrópuráðinu (e. Council of Europe) og þeim samningum sem aðildarríki þess samþykkja og gangast undir annars vegar og Evrópusambandinu (e. European Union / European Community) hins vegar. Hlutverk Evrópuráðsins er skilgreint í 1. gr. [Stofnskrár Evrópuráðsins](#) þar sem kemur fram að tilgangur þess er að stuðla að einingu samningsaðila í þeim tilgangi að virða sameiginleg gildi og til að stuðla að efnahagslegum og félagslegum framförum.[\[18\]](#) Aðildarríki Evrópuráðsins voru upphaflega 10 en eru nú 47 Evrópuríki (sjá [hér](#)). Þó að samningar Evrópuráðsins hafi vægi í stefnumótun og starfi ESB binda samningar Evrópuráðsins því mun fleiri ríki en ESB-ríkin, ef öll ríki Evrópuráðsins undirrita og fullgilda samningana.

Evrópusambandið (og áður Evrópubandalögin) hafði það ekki upphaflega á stefnuskrá sinni að vernda mannréttindi í Evrópu - enda var það umboð fyrst og fremst hjá Evrópuráðinu. Eftir því sem ESB hefur þróast frekar og öðlast frekari valdheimildir hefur sú þróun þó einnig orðið að sambandið er í ákvörðunum og gerðum bundið af meginreglum um mannréttindi (e. general principles) og eru þær meginreglur dregnar af 1) stjórnarskrám og stjórnarskrárhefð aðildarríkjanna, 2) þjóðréttarskuldbindingum sem binda aðildarríkin, einkum Mannréttindasáttmála Evrópu (MSE). Vegna þess hvernig Evrópubandalagið og ESB eru samsett koma þessar mannréttindareglur til álita bæði varðandi ákvarðanir stofnana ESB og þegar aðildarríkin framkvæma stefnu bandalagsins (og ESB) eða taka ákvarðanir á sviðum sem eru innan efnissviðs ESB-réttar.[\[19\]](#)

Vegna þess að reglur ESB hafa áhrif á rétt aðildarríkjanna, með innleiðingu eða aðlögun, hafa mannréttindareglur sem binda ESB einnig áhrif í rétti aðildarríkjanna. Þannig er hægt að hnekkja reglum og ákvörðunum ESB á þeim forsendum að þær brjóti gegn vernd grundvallarmannréttinda og sama er að segja um ákvarðanir stjórnvalda innanands, þegar þær ákvarðanir eru teknar með heimild í reglum ESB, eða þegar um leyfilegt frávik frá reglum ESB er að ræða (s.s. þegar einstaklingi er löglega vísað úr landi, þrátt fyrir ákvæði Rs. um frjálsa för fólks). Þessar reglur og framkvæmd þeirra er þó ekki sambærileg við það sem á við um samninga SP og Evrópuráðsins (þ.m.t. MSE) og geta einstaklingar ekki borið mál undir dómstól ESB, vegna brota á mannréttindaákvæðum sem eru varin innan sambandsins, nema í þröngum undantekningartilvikum.

Með mannréttindaskrá ESB[\[20\]](#) verður fyrirsjáanlega breyting á þessu. Mannréttindaskráin hefur ekki bindandi gildi eins og er en hefur hotið pólitíska staðfestingu allra stofnana ESB. Þrátt fyrir að skráin sé ekki lagalega bindandi hefur hún nú þegar þá þýðingu að tekið er mið af ákvæðum hennar í allri lagasetningu eftir að hún var staðfest og dómstólar ESB taka mið af ákvæðum Mannréttindaskrárinnar við úrlausn mála. Þó að Mannréttindaskráin lýsi því yfir í 51. gr. að skráin bindi ESB og stofnanir þess og aðildarríki aðeins þegar þau framkvæma reglur ESB [\[21\]](#) verður það þó líklega þróunin í framtíðinni að skoða þarf ákvæði Mannréttindaskrárinnar við beitingu innlendarar löggjafar á öllum þeim efnissviðum sem falla undir rétt ESB. Ef skráin fær bindandi lagagildi má einnig ætla að auðveldara verði fyrir einstaklinga að ná fram þeim réttindum sem Mannréttindaskráin tryggir.

Í Mannréttindaskránni er því lýst yfir að þegar um sömu réttindi er að ræða og varin eru í MSE skuli inntak réttindanna og umfang ákvarðast af MSE. Þau réttindi sem skráin verndar eru víðfem og taka yfir borgaraleg réttindi s.s. rétt til lífs (2. gr.), rétt til friðhelgi einkalífs (þ.á m. varðandi líftækni) (3. gr.); bann við pyndingum og ómannlegri meðferð (4. gr.); bann við þrælահaldi og nauðungarvinnu (5. gr.); rétt til friðhelgi einkalífs (6. gr.), rétt til friðhelgi fjölskyldu og heimilis (7. gr.); vernd persónuupplýsinga (8. gr.), rétt til að stofna fjölskyldu (9. gr.); skoðanafrelsi og trúfrelsi (10. gr.), tjáningafrelsi (11. gr.), félagafrelsi (12. gr.), frelsi til að stunda vísindi og listir (13. gr.), rétt til menntunar (14. gr.), atvinnufrelsi og rétt ríkisborgara til að stunda atvinnu og að ferðast í þeim tilgangi (15. gr.), frelsi til að stunda viðskipti (16. gr.), eignarrétt (17. gr.), rétt til hælisskv. Genfarsamningnum (18. gr.) og vernd vegna brottvísunar eða framsals (19. gr.). Í III. kafla skrárinnar eru ákvæði um jafnrétti, þ.m.t. almennt ákvæði 20. gr. um jafnrétti fyrir lögunum og bann við mismunun í 21. gr.; í 22. gr. er mælt fyrir um virðingu fyrir fjölmenningu og í 23. gr. um jafnan rétt kvenna og karla, rétt barna (24. gr.), aldraðra (25. gr.) og fólks með fötlun (26. gr.). Í kafla IV eru efnahagsleg og félagsleg réttindi varin, s.s. réttur launþega til upplýsinga (27. gr.), réttur til að semja sameiginlega (28. gr.), réttur til vinnumiðlunar án endurgjalds (29. gr.), vernd gegn uppsögnum (30. gr.), réttur til sanngjarnra vinnuskilyrða (31. gr.), bann við vinnu barna (32. gr.), vernd fjölskyldunnar (33. gr.), réttur til félagslegrar aðstoðar og félagslegra trygginga (34. gr.), aðgangur að heilbrigðisþjónustu (35. gr.), aðgangur að þjónustu í þágu almennings (36. gr.), vernd umhverfisins (37. gr.) og neytendavernd. Þessu til viðbótar eru sérstök réttindi til handa ríkisborgurum í V kafla og í VI kafla er mælt fyrir um grundvallarréttindi á sviði málsmeðferðar og réttarfars, þ.m.t. fyrir stjórnvöldum.

Í verkefninu verður ekki fjallað um inntak ákvæða Mannréttindaskrárinnar, þar sem hún er ekki lagalega bindandi innan ESB og hefur ekki bein áhrif á réttarástand í ríkjum EES. Mannréttindaskráin mun þó að öllum líkindum hafa bein áhrif á réttarstöðu einstaklinga í framtíðinni.

Samningurinn um Evrópska efnahagssvæðið (EES) er samningur milli ESB og allra aðildarríkja þess annars vegar og Íslands, Noregs og Liechtenstein hins vegar, sem stefnir að aukinni efnahagslegri samvinnu og viðskiptatengslum, í þeim tilgangi að stuðla að uppbyggingu Evrópu á grundvelli friðar, lýðræðis og mannréttinda. Reglur ESB um fjórfrelsið og samkeppni eru teknar upp, auk ýmissa reglna á sviði félagsmála (reglur á vinnumarkaði), félagaréttar, neytenda- og umhverfisréttar o.s.frv. Samvinna utan fjórþætta frelsisins er lausari í reipunum en hefur verið allmikil á grundvelli EES-samningsis og bókunar 31 við samninginn. Nýjum efnisreglum er bætt við samninginn með ákvörðunum Sameiginlegu EES-nefndairnnar og fyrir tilstilli meginreglunnar um einsleitni er stefnt að því að réttarástand sé sem líkast innan alls Evrópska efnahagssvæðisins á þeim sviðum sem samningurinn tekur til.

Þó að engin ákvæði um vernd mannréttinda séu í EES-samningnum er ljóst að meginreglur ESB hafa áhrif innan EES að því leyti sem þær hafa áhrif á efnisreglur innan ESB (m.a. vegna bindandi gildis fordæma dómstóls ESB innan EES). Það er því ljóst að taka verður mið af mannréttindavernd innan ESB við túlkun á EES-rétti, m.a. varðandi ákvarðanir stofnana EES og við túlkun á efnisreglum (einnig innan réttarkerfis aðildarríkja EES) þó svo að meiri vafi geti verið á því hversu þungt mannréttindareglur ESB eigi að veða innan réttarkerfis EES-ríkja á móti stjórnarskrárvörðum réttindum í þeim ríkjum (þar sem EES-samningurinn byggist á því að vald sé ekki framselt til stofnana EES).^[22] Mannréttindaskráin verður ekki bindandi fyrir EES-samninginn, en getur haft óbein áhrif á reglur og beitingu þeirra, með sama hætti og nú gerist innan ESB.

Samningar um mannréttindi sem Ísland á aðild að:

Samningar SP sem Ísland hefur fullgilt

Flestir þeirra mannréttindasáttmála sem Ísland á aðild að hafa verið gerðir á vegum Sameinuðu þjóðanna, eða undirstofnana þeirra. Ísland á aðild að eftirfarandi grunnsáttmálum SP:

Grunnsáttmálarnir[23]

- [Mannréttindayfirlýsing Sameinuðu þjóðanna](#) (MYSP)(Universal Declaration of Human Rights)
- [Alþjóðasamningur um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi](#). (SBSR)
- Valfrjáls bókun við alþjóðasamning um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi [Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights] og
- Önnur valfrjáls bókun við alþjóðasamning um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi um afnám dauðarefsingar [Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights (death penalty)].
- [Alþjóðasamningur um félagsleg, efnahagsleg og menningarleg réttindi](#) (SEFMR).
- [Samningur um afnám allrar mismununar gagnvart konum](#) (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, CEDAW)
- [Valfrjáls bókun við samning um afnám allrar mismununar gagnvart konum](#)
- [Samningur um afnám alls kynþáttamisréttis](#) (Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, CERD)
- [Samningur gegn pyntingum og annarri grimmilegri, ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu](#) (Convention against Torture and Other Cruel Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, CAT)
- [Samningurinn um réttindi barnsins](#) (Convention on the Rights of the Child, CRC)
- [Valfrjáls bókun við samning um réttindi barnsins um þátttöku barna í vopnuðum átökum](#)
- [Valfrjáls bókun við samning um réttindi barnsins um sölu á börnum, barnavændi og barnaklámi](#)

Aðrir sáttmálarog yfirlýsingar

- Sáttmáli um ráðstafanir gegn og refsingar fyrir hópmorð (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide)
- [Samningur um þátttöku útlendinga í opinberu lífi í sveitarfélögum](#) (fullgiltur 11. febrúar 2004, öðlaðist gildi 1. júní 2004)

Samningar SP sem Ísland hefur undirritað en ekki fullgilt

Grunnsáttmálar

- Samningur um vernd og réttindi farandverkamanna og fjölskyldna þeirra (Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families, CMW). Gildistaka samningsins var 1. júlí 2003

- Alþjóðasamningur um vernd allra gegn mannhvörfum (International convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (undirritaður 1. október 2008, ekki í gildi)
- Samningur um réttindi einstaklinga með fötlun (Convention on the Rights of Persons with Disabilities (undirritaður 30. Mars 2007). Gildistaka maí 2008).

Til samanburðar sjá eftirfarandi lista á <http://www.ohchr.org/> um grunnsáttmála SP og aðra samninga á sviði mannréttindaverndar. Eftirfarandi tafla er tekin af <http://www.ohchr.org/> 1. febrúar 2009 - þeir samningar sem Ísland hefur fullgilt og sáttmálar Alþjóðavinnuálastofnunarinnar eru auðkenndir með breiðletrun.

Tafla 2: Tafla um samninga SP

THE INTERNATIONAL BILL OF HUMAN RIGHTS

- [Universal Declaration of Human Rights 1948](#)
- [International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966](#)
- [International Covenant on Civil and Political Rights 1966](#)
- [Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights](#)
- [Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty](#)

THE CORE INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS INSTRUMENTS and their monitoring bodies			
There are nine core international human rights treaties. Each of these treaties has established a committee of experts to monitor implementation of the treaty provisions by its States parties. Some of the treaties are supplemented by optional protocols dealing with specific concerns.			
		<i>Date</i>	<i>Monitoring Body</i>
<u>ICERD</u>	<u>International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination</u>	21 Dec 1965	<u>CERD</u>
<u>ICCPR</u>	<u>International Covenant on Civil and Political Rights</u>	16 Dec 1966	<u>CCPR</u>
<u>ICESCR</u>	<u>International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights</u>	16 Dec 1966	<u>CESCR</u>
<u>CEDAW</u>	<u>Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women</u>	18 Dec 1979	<u>CEDAW</u>
<u>CAT</u>	<u>Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment</u>	10 Dec 1984	<u>CAT</u>
<u>CRC</u>	<u>Convention on the Rights of the Child</u>	20 Nov 1989	<u>CRC</u>
<u>ICRMW</u>	<u>International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families</u>	18 Dec 1990	<u>CMW</u>
	<u>International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance</u>	20 Dec 2006	
<u>ICRPD</u>	<u>Convention on the Rights of Persons with Disabilities</u>	13 Dec	<u>CRPD</u>

		2006	
ICESCR-OP	Optional Protocol of the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights	10 Dec 2008	CESCR
ICCPR-OP1	Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights	16 Dec 1966	HRC
ICCPR-OP2	Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty	15 Dec 1989	HRC
OP-CEDAW	Optional Protocol to the Convention on the Elimination of Discrimination against Women	10 Dec 1999	CEDAW
OP-CRC-AC	Optional protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict	25 May 2000	CRC
OP-CRC-SC	Optional protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography	25 May 2000	CRC
OP-CAT	Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment	18 Dec 2002	CAT
OP-CRPD	Optional Protocol to the Convention on the Rights of Persons with Disabilities	12 Dec 2006	CRPD

UNIVERSAL HUMAN RIGHTS INSTRUMENTS

In addition to the International Bill of Rights and the core human rights treaties, there are many other universal instruments relating to human rights. A non-exhaustive selection is listed below. The legal status of these instruments varies: declarations, principles, guidelines, standard rules and recommendations have no binding legal effect, but such instruments have an undeniable moral force and provide practical guidance to States in their conduct; covenants, statutes, protocols and conventions are legally-binding for those States that ratify or accede to them. Information on the [status of ratification](#) of selected instruments is available [here](#). Printer-friendly versions of these instruments may be downloaded from the [CD-ROM Compilation of Universal Instruments](#) accessible online [here](#).

WORLD CONFERENCE ON HUMAN RIGHTS AND MILLENNIUM ASSEMBLY

- [Vienna Declaration and Programme of Action](#)
- [United Nations Millennium Declaration](#)

THE RIGHT OF SELF-DETERMINATION

- [United Nations Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples](#)
- [General Assembly resolution 1803 \(XVII\) of 14 December 1962, "Permanent sovereignty over natural resources"](#)
- [International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries](#)

RIGHTS OF INDIGENOUS PEOPLES AND MINORITIES

- [Declaration on the Rights of Indigenous Peoples](#)
- [Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 \(No. 169\)](#)
- [Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities](#)

PREVENTION OF DISCRIMINATION

- [Equal Remuneration Convention, 1951 \(No. 100\)](#)
- [Discrimination \(Employment and Occupation\) Convention, 1958 \(No. 111\)](#)
- [International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination \(ICERD\)](#)
- [Declaration on Race and Racial Prejudice](#)
- [Convention against Discrimination in Education](#)
- [Protocol Instituting a Conciliation and Good Offices Commission to be responsible for seeking a settlement of any disputes which may arise between States Parties to the Convention against Discrimination in Education](#)
- [Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief](#)
- [World Conference against Racism, 2001 \(Durban Declaration and Programme of Action\)](#)

RIGHTS OF WOMEN

- [Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women \(CEDAW\)](#)
- [Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women \(CEDAW-OP\)](#)
- [Declaration on the Protection of Women and Children in Emergency and Armed Conflict](#)
- [Declaration on the Elimination of Violence against Women](#)

RIGHTS OF THE CHILD

- [Convention on the Rights of the Child \(CRC\)](#)
- [Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography \(CRC-OPSC\)](#)
- [Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict \(CRC-OPAC\)](#)
- [Minimum Age Convention, 1973 \(No. 138\)](#)
- [Worst Forms of Child Labour Convention, 1999 \(No. 182\)](#)

RIGHTS OF OLDER PERSONS

- [United Nations Principles for Older Persons](#)

RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

- [Declaration on the Rights of Mentally Retarded Persons](#)
- [Declaration on the Rights of Disabled Persons](#)
- [Principles for the protection of persons with mental illness and the improvement of mental health care](#)
- [Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities](#)

HUMAN RIGHTS IN THE ADMINISTRATION OF JUSTICE: PROTECTION OF PERSONS SUBJECTED TO DETENTION OR IMPRISONMENT

- [Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners](#)
- [Basic Principles for the Treatment of Prisoners](#)
- [Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment](#)
- [United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty](#)
- [Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment](#)
- [**Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment \(CAT\)**](#)
- [Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment \(OPCAT\)](#)
- [Principles of Medical Ethics relevant to the Role of Health Personnel, particularly Physicians, in the Protection of Prisoners and Detainees against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment](#)
- [Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment](#)
- [Safeguards guaranteeing protection of the rights of those facing the death penalty](#)
- [Code of Conduct for Law Enforcement Officials](#)
- [Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials](#)
- [United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures \(The Tokyo Rules\)](#)
- [United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice \(The Beijing Rules\)](#)
- [Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System](#)
- [United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency \(The Riyadh Guidelines\)](#)
- [Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power](#)
- [Basic Principles on the Independence of the Judiciary](#)
- [Basic Principles on the Role of Lawyers](#)
- [Guidelines on the Role of Prosecutors](#)
- [Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions](#)
- [Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance](#)
- [Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation](#)
- [International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance](#) (not yet into force)

SOCIAL WELFARE, PROGRESS AND DEVELOPMENT

- [Declaration on Social Progress and Development](#)
- [Universal Declaration on the Eradication of Hunger and Malnutrition](#)

- [Declaration on the Use of Scientific and Technological Progress in the Interests of Peace and for the Benefit of Mankind](#)
- [Declaration on the Right of Peoples to Peace](#)
- [Declaration on the Right to Development](#)
- [Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights](#)
- [Universal Declaration on Cultural Diversity](#)

PROMOTION AND PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

- [Principles relating to the status of national institutions \(The Paris Principles\)](#)
- [Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms](#)

MARRIAGE

- [Convention on Consent to Marriage, Minimum Age for Marriage and Registration of Marriages](#)
- [Recommendation on Consent to Marriage, Minimum Age for Marriage and Registration of Marriages](#)

RIGHT TO HEALTH

- [Declaration of Commitment on HIV/AIDS](#)

RIGHT TO WORK AND TO FAIR CONDITIONS OF EMPLOYMENT

- [**Employment Policy Convention, 1964 \(No. 122\)**](#)

FREEDOM OF ASSOCIATION

- [**Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 \(No. 87\)**](#)
- [**Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 \(No. 98\)**](#)

SLAVERY, SLAVERY-LIKE PRACTICES AND FORCED LABOUR

- [Slavery Convention](#)
- [Protocol amending the Slavery Convention signed at Geneva on 25 September 1926](#)
- [Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery](#)
- [**Forced Labour Convention, 1930 \(No. 29\)**](#)
- [**Abolition of Forced Labour Convention, 1957 \(No. 105\)**](#)
- [Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of Others](#)
- [**Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime**](#)

RIGHTS OF MIGRANTS

- [International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families \(ICPMW\)](#)
- [Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime](#)

NATIONALITY, STATELESSNESS, ASYLUM AND REFUGEES

- [Convention on the Reduction of Statelessness](#)
- [Convention relating to the Status of Stateless Persons](#)
- [Convention relating to the Status of Refugees](#)
- [Protocol relating to the Status of Refugees](#)
- [Declaration on the Human Rights of Individuals Who are not Nationals of the Country in which They Live](#)

WAR CRIMES AND CRIMES AGAINST HUMANITY, INCLUDING GENOCIDE

- [Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide](#)
- [Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity](#)
- [Principles of international co-operation in the detection, arrest, extradition and punishment of persons guilty of war crimes and crimes against humanity](#)
- [Statute of the International Tribunal for the Former Yugoslavia](#)
- [Statute of the International Tribunal for Rwanda](#)
- [Rome Statute of the International Criminal Court](#)

HUMANITARIAN LAW

- [Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War](#)
- [Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War](#)
- [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts \(Protocol I\)](#)
- [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts \(Protocol II\)](#)

ILO

Þær samþykktir Alþjóðavinnuumálastofnunarinnar, sem Ísland hefur fullgilt, lúta að eftirfarandi réttindum:

Almennur vinnuréttur og vinnuréttarsambönd

Nr. 122 um stefnu í atvinnumálum (1964)	Samþykktin mælir fyrir um stefnumótun í atvinnumálum sem tekur mið af þeim tilgangi að efla hagvöxt og efnahagsþróun, en einnig að arðbær atvinna standi öllum til boða og að frelsi til vinnu og til að afla þjálfunar sé tryggt. Mælt er fyrir um samráð við atvinnurekendur
---	--

	og launþega.
Nr. 144 varðandi samstarf um framkvæmd alþjóðlegra reglna á sviði vinnumála (1976)	Samþykktinni er ætlað að tryggja samráð ríkisstjórnar, atvinnurekenda og launþega um málefni sem tekin eru fyrir hjá alþjóðavinnuumálaþinginu og alþjóðavinnuumálastofnuninni, sem og um athugun á ófullgiltum samþykktum og tillögum sem ekki hafa komið til framkvæmdar.

Félagafrelsi og sammingsfrelsi

Nr. 11 um félagafrelsi landbúnaðarverkafólks (1921)	Samþykktin tryggir þeim sem starfa við landbúnað sama rétt til félagafrelsis og iðnverkamenn njóta.
* Nr. 87 um félagafrelsi og verndun þess (1948)	Samþykktin tryggir atvinnurekendum og launþegum skilyrðislausan rétt til að stofna og ganga í félög, án undangengis leyfis, og mælir gegn íhlotun yfirvalda.
* Nr. 98 um beitingu grundvallarreglna um réttinn til að stofna félög og semja sameiginlega (1949)	Samþykktin verndar launþega gegn aðgerðum atvinnurekenda sem eru til þess fallnar að grafa undan réttinum til að stofna félög og semja sameiginlega, t.d. að ráða ekki eða segja upp launþegum sem eru í slíkum félögum. Ber aðildarríkjum að tryggja félagafrelsið og þau réttindi sem samþykktin verndar. Samþykktin tekur ekki til opinberra starfsmanna og skerða má réttindi hermanna og lögreglumanna með lögum.

Nauðungarvinna og ferðafrelsi

* Nr. 29 um nauðungarvinnu eða skylduvinnu (1930)	Bannar nauðungar- og skylduvinnu og leggur þá skyldu á aðildarríki að útrýma slíkri framkvæmd sem og nauðungar- og skylduvinnu sem leyfð er í þágu einstaklinga.
* Nr. 105 um afnám nauðungarvinnu (1957)	Leggur skyldu á aðildarríki að uppræta nauðungarvinnu vegna stjórnmalaskoðana eða af öðrum ástæðum.
Nr. 108 um persónuskírteini sjómanna (1968)	Mælir fyrir um skilríki sjómanna og skyldu ríkja að leyfa sjómönnum tímabundna landgöngu.

Atvinnuréttindi, launakjör og félagsleg réttindi

Nr. 2 varðandi atvinnuleysi (1919)	Mælir fyrir um að aðildarríki tilkynni ILO um atvinnuleysi og leggur skyldu á ríki að stofna vinnumiðlun sem starfi án endurgjalds.
Nr. 91 um orlof með launum fyrir farmenn (1949)	Mælir fyrir um árlegt orlof með launum (eftir lengd starfstíma) fyrir starfsfólk á hafskipum.
* Nr. 100 um jöfn laun karla og kvenna fyrir jafnverðmæt störf (1951)	Leggur skyldu á aðildarríki að stuðla að og tryggja jöfn laun fyrir jafnverðmæt störf, hvort sem er með lagasetningu, kjarasamningum eða á annan hátt, og að koma á óvilhøllu mati á störfum.
Nr. 102 um lágmark félagslegs öryggis (1952)	Setur ítarlegar reglur um rétt til félagslegrar aðstoðar, læknaaðstoðar, sjúkrabóta atvinnuleysistryggingabóta o.s.frv.
* Nr. 111 er varðar misrétti með tilliti til atvinnu eða starfa (1958)	Skilgreinir misrétti og leggur skyldu á aðildarríki að útrýma misrétti að því er varðar vinnu og störf.
Nr. 147 um lágmarkskröfur á kaupskipum (1976)	Mælir fyrir um skyldu ríkja til að innleiða reglur um öryggi, vinnuskilyrði og félagslegt öryggi á hafskipum.
Nr. 156 um jafna möguleika og jafnrétti til handa körlum og konum í atvinnu: Starfsfólk með fjölskylduábyrgð (1981)	Mælir fyrir um skyldur ríkja til að vernda réttindi fólks með fjölskylduábyrgð og bannar uppsagnir á þeim grundvelli.

Öryggi og heilbrigði

Nr. 139 um varnir gegn og eftirlit með áhættu í starfi vegna efna sem valda krabbameini (1974)	Skyldar aðildarríki til að banna krabbameinsvaldandi efni, eftir ákvörðun þeirra, og stuðla að vernd launþega gegn hættu frá þessum efnum, upplýsingagjöf, aðgang að upplýsingum og læknisskoðun
Nr. 155 um öryggi og heilbrigði við vinnu og starfsumhverfi (1981)	Leggur skyldu á aðildarríki að setja stefnuskrá um öryggi og heilbrigði sem taki til allra atvinnugreina og vinnustaða og að fylgja þeirri stefnuskrá eftir með öllum tiltækum ráðum .

Vernd tiltekinna hópa

* Nr. 138 um lágmarksaldur við vinnu (1973)	Leggur skyldu á aðildarríki að setja reglur um lágmarksaldur við vinnu. Miðað við lok skólaskyldu, þó aldrei yngri en 15 ára, og 18 ára aldur við hættuleg störf. Undanþágur heimilar vegna efnahagsþróunar ríkja, sem og heimilt að leyfa létt störf unglunga á aldreinum 13-15 ára.
* Nr. 182 um afnám barnavinnu í sinni verstu mynd (1999)	Leggur skyldu á aðildarríki að banna nauðungarvinnu barna, þrældóm, mansal o.sfrv. og að gera virkar ráðstafanir til að tryggja það bann.
Nr. 159 um starfsendurhæfingu og atvinnumál fatlaðra (1983)	Leggur skyldu á aðildarríki að móta og fylgja eftir stefnu í atvinnumálum fatlaðra, sem byggist á því að fatlaðir hafi sömu tækifæri og aðrir.

Ekki er ástæða til að gefa yfirlit yfir alla sáttmála ILO en til samanburðar má nefna að árið 2000 hafði Alþjóðavinnuumálastofnunin sett 183 sáttmála og 190 tilmæli. [\[23\]](#) Það er því aðeins hluti sáttmála ILO sem Ísland á aðild að, en Ísland á aðild að öllum átta grundvallarsamningum Alþjóðavinnuumálastofnunarinnar (sem merktir eru * í töflu hér að ofan).

Samningar Evrópuráðsins

Auk stofnskrár Evrópuráðsins ([SES nr. 1](#)) á Ísland aðild að fjölmörgum samningum Evrópuráðsins, þ.á m. samningum sem vernda mannréttindi og samningum sem stuðla að samvinnu og framförum á ýmsum sviðum sem hafa áhrif á daglegt líf fólks. Af grundvallarsamningum Evrópuráðsins hefur Ísland fullgilt eftirfarandi samninga

Mannréttindasáttmála Evrópu [MSE](#) ásamt viðaukum 1, 4, 6, 7, 11 og 13. Ísland hefur ekki undirritað eða fullgilt viðauka 12, sem mælir fyrir um almennt bann við mismunun. Viðauki 14, sem fjallar um frekari breytingar á málsmeðferð (til viðbótar við viðauka 11) hefur ekki gengið í gildi enn sem komið er.

Félagsmálasáttmála Evrópu [FSE](#) frá 1961 ásamt bókun um breytingu á sáttmálanum (nr. 142). Ísland hefur undirritað en ekki fullgilt viðbótarbókun (nr. 128) sem og endurskoðaðan Félagsmálasáttmála Evrópu. Þá hefur Ísland hvorki undirritað né fullgilt viðbótarbókun við FSE (nr. 158) um kerfi fyrir kærur hópa. Samkvæmt þessu vantar töluvert upp á að Ísland hafi fullgilt reglur FSE, eins og þær hafa verið uppfærðar.

[Evrópusamning](#) um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu, ásamt tveimur bókunum.

Sjá til samanburðar yfirlit yfir grundvallarsamninga Evrópuráðsins, eins og þeir eru settir fram í útgáfu Utanríkisráðuneytisins (sjá [hér](#)). Eftirfarandi yfirlit er tekið af þeirri síðu (febrúar 2009) og eru þeir samningar sem Ísland á aðild að auðkenndir með breiðletrun:

Tafla 3: Tafla um grundvallarsamninga Evrópuráðsins

Stofnskrá Evrópuráðsins ([SES nr. 1](#))

Mannréttindi

1. Samningur um verndun mannréttinda og mannfrelsis með breytingum skv. samningsviðauka nr. 11 ([SES nr. 5](#))

- Samningsviðauki nr. 1 við samning um verndun mannréttinda og mannfrelsis með breytingum skv. samningsviðauka nr. 11 ([SES nr. 9](#))
- Samningsviðauki nr. 4 við samning um verndun mannréttinda og mannfrelsis með breytingum skv. samningsviðauka nr. 11, um tiltekin önnur mannréttindi en greinir þegar í samningnum og samningsviðauka nr. 1 við hann ([SES nr. 46](#))
- Samningsviðauki nr. 6 við samning um verndun mannréttinda og mannfrelsis með breytingum skv. samningsviðauka nr. 11, varðandi afnám dauðarefsinga ([SES nr. 114](#))
- Samningsviðauki nr. 7 við samning um verndun mannréttinda og mannfrelsis með breytingum skv. samningsviðauka nr. 11 ([SES nr. 117](#))

2. Félagsmálasáttmáli Evrópu ([SES nr. 35](#))

- Viðbótarbókun við félagsmálasáttmála Evrópu ([SES nr. 128](#))
- Bókun um breytingu á félagsmálasáttmála Evrópu ([SES nr. 142](#))
- Viðbótarbókun við félagsmálasáttmála Evrópu þar sem kveðið er á um kerfi fyrir kærur hópa ([SES nr. 158](#))
- Félagsmálasáttmáli Evrópu (endurskoðaður) ([SES nr. 163](#))

3. Evrópusamningur um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu ([SES nr. 126](#))

- Bókun nr. 1 við Evrópusamning um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu ([SES nr. 151](#))
- Bókun nr. 2 við Evrópusamning um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu ([SES nr. 152](#))

Minnihlutahópar

1. Rammasamningur um verndun þjófbrota ([SES nr. 157](#))
2. Evrópasáttmáli um svæðisbundin tungumál og tungumál minnihlutahópa ([SES nr. 148](#))

Lýðræði í sveitarfélögum og samvinna yfir landamæri

1. Evrópusáttmáli um sjálfstjórn sveitarfélaga [\(SES nr. 122\)](#)

- Rammasamningur Evrópuráðsins um samstarf byggðarlaga og svæðisbundinna yfirvalda yfir landamæri [\(SES nr. 106\)](#)
- Viðbótarbókun við rammasamning Evrópuráðsins um samstarf byggðarlaga og svæðisbundinna yfirvalda yfir landamæri [\(SES nr. 159\)](#)

2. Samningur um þátttöku útlendinga í opinberu lífi í sveitarfélögum [\(SES nr. 144\)](#)

Menning/menntun/íþróttir

1. Menningarsáttmáli Evrópuráðsins [\(SES nr. 18\)](#)

2. Samningur um friðun evrópskrar byggingararfleifðar [\(SES nr. 121\)](#)

3. Evrópusamningur um vernd fornleifaarfsins (endurskoðaður) [\(SES nr. 143\)](#)

4. Samningur um viðurkenningu á menntun og hæfi að því er varðar æðra skólastig á Evrópusvæðinu [\(SES nr. 165\)](#)

5. Evrópusamningur um samframleiðslu kvikmyndaverka [\(SES nr. 147\)](#)

6. Evrópusamningur um ofbeldi og ótilhlýðilega hegðun áhorfenda á íþróttamótum, einkum á knattspyrnukappleikjum [\(SES nr. 120\)](#)

7. Samningur gegn misnotkun lyfja í íþróttum [\(SES nr. 135\)](#)

Fjölmíðlar

1. Evrópusamningur um sjónvarpsútsendingar yfir landamæri [\(SES nr. 132\)](#)

Samvinna á sviði dómsmála

1. Evrópusamningur um framsal sakamanna [\(SES nr. 24\)](#)

- Viðbótarsamningur við Evrópusamning um framsal sakamanna [\(SES nr. 86\)](#)
- Annar viðbótarsamningur við Evrópusamning um framsal sakamanna [\(SES nr. 98\)](#)

2. Evrópusamningur um varnir gegn hryðjuverkum [\(SES nr. 90\)](#)

3. Evrópusamningur um gagnkvæma aðstoð í sakamálum [\(SES nr. 30\)](#)

- Viðbótarsamningur við Evrópusamning um gagnkvæma aðstoð í sakamálum [\(SES nr. 99\)](#)

4. Samningur um flutning dæmdra manna [\(SES nr. 112\)](#)

5. Samningur um þvætti, leit, hald og upptöku ávinnings af afbrotum [\(SES nr. 141\)](#)

6. Samningur um vernd einstaklinga varðandi vélræna vinnslu persónuupplýsinga [\(SES nr. 108\)](#)

7. Evrópusamningur um viðurkenningu og fullnustu ákvarðana varðandi forsjá barna og endurheimt forsjár barna [\(SES nr. 105\)](#)

8. Evrópusamningur um réttindi barna [\(SES nr. 160\)](#)

9. Samningur um vernd mannréttinda og mannlegrar reisnar með hliðsjón af starfsemi

á sviði líffræði og læknisfræði: samningur um mannréttindi og líflæknisfræði ([SES nr. 164](#))

10. Evrópusamningur um ríkisfang ([SES nr. 166](#))

Umhverfismál/dýraverndun

1. Samningur um verndun villtra plantna og dýra og lífsvæða í Evrópu ([SES nr. 104](#))

2. Evrópusamningur um verndun hryggdýra sem notuð eru í tilraunum og í öðrum vísindalegum tilgangi ([SES nr. 123](#))

Félagsmál

1. Evrópureglur um félagslegt öryggi og bókun við þær ([SES nr. 48](#))

2. Evrópusamningur um réttarstöðu farandlaunþega ([SES nr. 93](#))

Heilbrigðismál

1. Samningur um evrópska lyfjaskrá ([SES nr. 50](#)) með breytingum samkvæmt bókun við samning um evrópska lyfjaskrá ([SES nr. 134](#))

2. Evrópusamningur um viðskipti með lækningaefni úr líkómum manna ([SES nr. 26](#))

Yfirlit yfir alla samninga Evrópuráðsins sem Ísland hefur fullgilt má finna [hér](#).

Tilvísanir:

[1] Eide, bls. 110. Flestar þjóðir heims eru aðilar að Sáttmála Sameinuðu þjóðanna [Charter of the United Nations] (Wissbrodt og de la Veiga, bls. 4) og mikill fjöldi þjóða á aðild að Mannréttaskrá SP.

[2] Hugtakið er fyrst notað af Karel Vasak árið 1979, sjá Eide og Rosas, bls. 16.

[3] Sjá Eide og Rosas, hér að framan, og Scheinin, bls. 41-43 en Scheinin gagnrýnir skiptingu í kynslóðir réttinda.

[4] Sjá frekar Scheinin (hér að ofan).

[5] Sjá t.d. um þetta Scheinin og áhugaverða kenningu Sandra Fredman, *Human Rights transformed: positive rights and positive duties*.

[6] Sjá yfirlit yfir þetta efni Philip Alston, „The ‚Not-a-Cat‘ syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non-State Actors?”

[7] Sjá m.a. Bayefsky.

[8] 19. gr. (5b) og 19. gr. (6b). Sjá Cholewinski, bls. 83.

[9] Sami, 85 og Swepston, bls. 491. Skýrslurnar eru bornar undir sérfræðinganefnd ILO [Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations] annars vegar og síðar eru niðurstöður nefndarinnar um skýrslur aðildarríkjanna bornar undir fund Alþjóðavinnuálagingsins [Annual International Labour conference] hins vegar.

[10] 19. gr. (5e) og 19. gr. (6d).

[11] Cholewinski, bls. 88.

[12] Committee on Freedom of Association.

[13] Swepston, bls. 492.

[14] E. Treaty on European Union.

[15] Treaty Establishing the European Community.

[16] Samningunum var síðast breytt með Nice-samningnum (OJ 2002 C 325/1) og aðildarsamningnum frá 2003 (OJ 2003 L 236/27) og 2005 (OJ 2005 L 157/11), sjá frekar um uppbyggingu ESB, Stefán Már Stefánsson, 41-47.

[17] Uppfærða samninga miðað við breytingar með Lissabon samningnum má finna á heimasíðu ráðs Evrópusambandsins (en það er ekki opinber endanlegur texti) sjá [hér](#).

[18] a. Markmið Evrópuráðsins er að koma á nánari einingu meðal þátttökuríkja þess, í því skyni að vernda og koma í framkvæmd þeim hugsjónum og meginreglum, sem eru sameiginleg arfleifð þeirra, svo og til þess að stuðla að framförum á sviði efnahags- og félagsmála.

b. Unnið skal að markmiði þessu innan ráðsins með umræðum um mál, sem sameiginlega þýðingu hafa, og með samningum og sameiginlegum aðgerðum á sviði efnahags- og félagsmála, menningarmála og vísinda-, laga- og stjórnarfarsmála og með varðveislu og frekari framkvæmd mannréttinda og grundvallarfrelshugsjóna.

c. Þátttaka í Evrópuráðinu skal á engan hátt hafa áhrif á samvinnu þátttökuríkja þess innan Sameinuðu þjóðanna eða annarra alþjóðastofnana eða bandalaga, sem þeir eru aðilar að.

d. Landvarnarmál falla ekki undir verksvið Evrópuráðsins.

[19] Sjá frekar Guðmundsdóttir (Vernd mannréttinda).

[20] Charter of Fundamental Rights of the Union (OJ 2000 C 364/1). Skráin var samþykkt (e. proclaimed) af stofnunum ESB, framkvæmdastjórninni, þinginu og ráðinu í desember 2000.

[21] Í 51. gr. Mannréttindaskrárinnar segir svo á ensku: „The provisions of the Charter are addressed to the institutions and bodies of the Union with due regard for the principle of subsidiarity and to the Member States only when they are implementing Union law.”

[22] Sjá frekar Guðmundsdóttir (Vernd mannréttinda), bls. 192 o.áfr.

[23] Swepston, bls. 488.

I C Áhrif þjóðréttarsamninga á landsrétt

Efnisyfirlit I C

Almennt	bls. 37
Eineðli og tvíeðli	bls. 37
Hlutverk þátta ríkisvaldsins	bls. 39
Hlutverk löggjafans	bls. 39
Hlutverk framkvæmdavalds	bls. 40
Hlutverk dómstóla	bls. 40
Sérstök sjónarmið um lögfesta samninga	bls. 44
Tilvísanir	bls. 46

Almennt

Eins og áður kom fram gerir þjóðarétturinn ráð fyrir því að ríki fari að þeim skuldbindingum sem þau gangast undir í góðri trú og að allir þættir ríkisvaldsins stuðli að réttri framkvæmd þjóðréttarlegra skuldbindinga. Til að rannsaka hver áhrif þjóðréttarsamningar hafa á landsrétt þarf því að skoða hvernig löggjafinn bregst við þjóðréttarlegum skuldbindingum, hvernig þeim er komið í framkvæmd, bæði í ákvörðunum stjórnvalda og í stefnumótun þeirra og loks hvernig skorið er úr ágreiningsmálum þar sem reynir á þjóðréttarlegar skuldbindingar. Gagnlegt er að skoða fyrst sjónarmið um eineðli og tvíeðli þjóðaréttar og landsréttar, þar sem sú aðgreining hefur lengi legið til grundvallar skilningi á samspili þjóðaréttar og landsréttar í íslenskum rétti.

Eineðli og tvíeðli

Eins og kom fram í kafla [I B](#) hefur það færst í vöxt að einstaklingar geti borið fyrir sig ákvæði þjóðréttarsamninga fyrir þjóðréttarlegum stofnunum, sem fara með eftirlit samninganna, s.s. Mannréttindadómstóli Evrópu. Það hefur einnig aukist að einstaklingar geti leitað réttar síns beint fyrir dómstólum í því aðildarríki þar sem brot er talið framið, ef viðkomandi ríki er aðili að samningnum. Það fer þó eftir stjórnskipunarrétti hvers ríkis hvort og hvernig nota má heimildir þjóðaréttar í landsrétti.

Í ríkjum sem aðhyllast kenninguna um eineði þjóðaréttar og landsréttar (e. monism) er gert ráð fyrir því að ákvæði fullgiltra þjóðréttarsamninga hafi sama gildi og ákvæði laga og að þeim megi beita fyrir dómstólum í aðildarríkjum ef þau eru þess eðlis að skapa réttindi sem einstaklingar geta fengið framfylgt eftir orðalagi ákvæðanna.

Skilyrðið um að sammingsákvæði séu þess eðlis að þau geti skapað réttindi og skyldur, sem á ensku nefnist „self-executing“ felur í sér að ákvæðin sjálf séu nægilega skýr og óskilyrt til að þau skapi réttindi og skyldur án þess að þau séu nánar útfærð, t.d. í innlendri löggjöf. Hugtakið „self-executing“ felur hins vegar ekki í sér leiðbeiningar um það hvort ákvæðum þjóðréttarsamninga verði beitt í landsrétti; það fer eftir afstöðu viðkomandi ríkis til eineðlis- og tvíeðliskenningarinnar.

Fleiri ríki aðhyllast kenninguna um tvíeðli landsréttar og þjóðaréttar, sem felur í sér að reglum þjóðaréttar verður ekki beitt í landsrétti, nema þær hafi verið innleiddar í samræmi við stjórnskipulega viðurkenndar leiðir, þ.e.a.s teknar upp í landsrétt með þeim hætti sem stjórnarskráin mælir fyrir um eða almennt á við um setningu reglna í landsrétti. Skiptir þá ekki máli hvort um ákvæði er að ræða sem geta eftir efni sínu skapað réttindi (self-executing)

eða ekki, en öllum ákvæði þjóðréttarsamninga þarf að koma í framkvæmd með þeim hætti sem viðurkenndur er í viðkomandi ríki.

Í allri umfjöllun um áhrif þjóðaréttar á landsrétt (og þar með í umfjöllun um eineðlis- og tvíeðliskenninguna) verður þó að hafa í huga að þjóðréttarskuldbindingar eru með mjög mismunandi hætti og eru sumar skuldbindingar með þeim hætti að þær skipa málum milli ríkja, setja upp alþjóðastofnanir o.s.frv. og gera eðli málsins samkvæmt *ekki* ráð fyrir að þeim verði beitt beint í landsrétti.

Sem dæmi um samninga sem ekki gera ráð fyrir innleiðingu í landsrétt má nefna Stofnskrá Sameinuðu þjóðanna.^[1] Þá má nefna áður nefndan [Evrópusamning um varnir gegn pyndingum og ómannlegri eða vanvirðandi meðferð eða refsingu](#). Í samningnum, sem er í 23 greinum, auk viðauka, er mælt fyrir um stofnun Evrópunefndar um varnir gegn pyndingum og eru nefndinni gefnar heimildir til að kanna meðferð manna sem sætt hafa frelsissviptingu á landssvæði samningsaðila. Eru í samningnum lagðar skyldur á ríki að heimila vitjanir innan lögsögu sinnar og veita nefndinni tiltekna aðstoð og aðstöðu. Samningurinn fjallar að mestu leyti um samsetningu og störf nefndarinnar og er því ekki þess eðlis að hann kalli á breytingu laga, eða beina innleiðingu samningsins sjálfs eða aðlögun landsréttar að samningnum, umfram það að veita heimildir til að nefndin geti sinnt eftirlitshlutverki sínu hérlendis.

Samningurinn var fullgiltur eftir heimild Alþingis, sem gefin var með [lögum nr. 15/1990](#), og mæla lögin fyrir um það hvernig stjórnvöldum, sem hafa umsjón með frelsissviptum mönnum, beri að veita nefndinni aðgang og aðstoða nefndina við störf hennar. Eins og fram kemur í frumvarpi með lögnum var talið nauðsynlegt að tryggja þessar heimildir, sem og ákvæði samningsins um friðhelgi nefndarmanna, með lögum. Hins vegar er samningurinn sjálfur ekki lögfestur í heild sinni.

Aðrar skuldbindingar leggja skyldu á ríki að tryggja tiltekin réttindi eða að framkvæma eitthvað, t.d. að tryggja efnisréttindi þau sem mælt er fyrir um í MSE eða að sjá til þess að tiltekin brot séu refsiverð og krefjast því ákveðinna aðgerða.

Sem dæmi um samning sem leggur skyldur á ríki að grípa til sérstakra aðgerða (með lagasetningu og með öðrum hætti) má nefna nýlegan samning Evrópuráðsins um vernd barna gegn kynlífsnotkun og kynferðislegri misnotkun (Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse) frá 25. október 2007.^[2] Samningurinn leggur þær skyldur á ríki að gera allar þær ráðstafanir sem nauðsynlegar eru til að koma í veg fyrir kynferðislega misnotkun á börnum, þ.m.t. að setja löggjöf til að ná þessu markmiði og að beita öðrum aðferðum sem að gagni megi koma. Er þar bæði um að ræða aðgerðir sem miða að menntun, upplýsingum og stuðningi við börn sem verða fyrir kynferðismisnotkun (sjá t.d. 5.-8. gr.) sem og skyldu ríkis til þess, með lögum, að gera refsiverða tiltekna háttsemi, s.s. kynferðislegt samband við barn, barnavændi og barnaklám (sjá m.a. 18. - 20. gr.). Samningurinn kallar á aðlögun löggjafar að þeim fyrirmælum sem þar eru sett fram og verður við þá aðlögun að taka mið af þeim ákvæðum og skilgreiningum sem samningurinn hefur að geyma. Þá getur verið um að ræða skyldu ríkisins til að setja upp eða styðja við starfsemi stuðningshópa.

Mannréttindasáttmáli Evrópu er dæmi um samning sem hefur að geyma ákveðin efnisréttindi, t.d. réttinn til friðhelgi einkalífs, réttinn til lífs o.s.frv. Hér reynir á skuldbindingu ríkisins að gæta þess að löggjöf og framkvæmd sem opinberir aðilar bera ábyrgð á brjóti ekki gegn

efnisákvæðum samningsins. Slíkir samningar gera ráð fyrir því að landsréttur sé lagaður að þessum efnisreglum og er það yfirleitt gert annað hvort með aðlögun reglna að efnisákvæðum samningsins (aðlögun) eða með beinni lögtöku samningsins (lögfesting). [3] Eins og kunnugt er var það mat stjórnvalda á þeim tíma er Mannréttindasáttmálu Evrópu var fullgiltur að fullgilding hans kallaði ekki á sérstakar lagabreytingar þar sem löggjöf og framkvæmd fullnægði kröfum samningsins (aðlögun í raun). Síðar komu þó fram kröfur um að réttindi einstaklinga væru betur varin ef samningurinn væri lögfestur í heild sinni. Þetta var gert með [lögum nr. 62/1994](#) um Mannréttindasáttmála Evrópu.

Hlutverk þátta ríkisvaldsins

Þættir ríkisvaldsins gegna allir ákveðnu hlutverki þegar kemur að skyldum ríkisins til að fullnægja þjóðréttarlegum skuldbindingum.

Hlutverk löggjafans

Löggjafinn gegnir mikilvægu hlutverki við að laga landsrétt að þjóðréttarlegum skuldbindingum sem ríkið hefur gengist undir, og er það í samræmi við lýðræðissjónarmið að löggjafinn fari með forystuhlutverk í þessu sambandi og gæti í öllum tilvikum að því að innlend lög brjóti ekki gegn þeim þjóðréttarskuldbindingum sem ríkið hefur samþykkt. Eins og fram hefur komið er samþykki Alþingis krafist fyrirfram í ákveðnum tilvikum, þ.á m. þegar samningur kallar á lagabreytingar. Eftir að samningur er fullgiltur ber síðan að laga landsrétt að ákvæðum hans.

Dæmi um breytingu laga af þessu tagi eru [lög nr. 86/2008](#) um breyting á lögum um útlendinga nr. 96/2002. Eins og fram kemur í [frumvarpi](#) með lögunum eru breytingarnar til komnar m.a. vegna nýrra samningsskuldbindinga á vettvangi Schengen-samstarfsins annars vegar og vegna upptöku tilskipunar 38/2004/EB hins vegar í EES-samninginn. eru breytingar á einstökum greinum skýrðar með beinni vísun í þær skuldbindingar sem ríkið hefur gengist undir með þessum samningum og fleirum. M.a. er tekið mið af Evrópuráðssamningi um „au pair“-ráðningar við breytingar á 12. gr. d (um dvalarleyfi vegna vistráðningar). Ahyglisvert er að ekki er minnst á aðrar þjóðréttarlegar skuldbindingar og ekki virðist sem mat hafi farið fram á því hvort reglur sem þrengja rétt útlendinga annarra en EES- útlendinga til atvinnu- og dvalarleyfis, samrýmist þeim þjóðréttarsamningum sem Ísland hefur fullgilt. Um þetta er fjallað frekar í köflum [III A](#) og [IV A](#). Sjá einnig [álit](#) Mannréttindastofnunar Íslands á frumvarpi því sem varð að lögum nr. 86/2008, þar sem þröngar reglur um dvalarleyfi ýmissa hópa útlendinga eru gagnrýndar.

Það er umdeilt hvernig best er að því staðið að laga innlenda löggjöf að þjóðréttarlegum skuldbindingum. Framangreint dæmi felur í sér aðlögun sem felst í því að breyta lögum til samræmis við þjóðréttarsamninga. Önnur aðferð er að lögleiða samninga í heild sinni, eins og gert var þegar Mannréttindasáttmáli Evrópu var lögtekin, sem og EES-samningurinn ásamt viðaukum og bókunum (sjá síðar). Fjöldi annarra þjóðréttarsamninga hefur verið lögfestur í heild sinni, enda þótt ekki sé um efnisréttindi að ræða sem sjálfkrafa kallar á lagasetningu. Í annarri útgáfu Stjórnskipunarréttar Gunnars G Schram[4] er þetta talin „örugg og ótvíræð“ leið til að fullnægja samningsskuldbindingum og betri leið en að aðlaga landsrétt að ákvæðum þjóðréttarsamninga. Þessi leið hefur oft verið farin við innleiðingu afleiddra reglna EES-samningsins, sbr. t.d. heimild í 4. gr. laga nr. 92/2002, eins og henni var breytt með lögum nr. 86/2008, til að taka upp reglur ESB um för yfir landamæri (heildarreglugerð Evrópuþingsins og ráðsins nr. 562/2006 um för yfir landamæri ([Schengen Borders Code](#))).

Það má þó einnig benda á galla við þessa aðferð, einkum að árekstrar við önnur lög eru líklegri þegar samningar eru lögteknir í heild sinni. Þá geta reglur verið ógagnsæar þegar þær eru teknar upp í upphaflegri mynd sinni, annað hvort í formi laga eða reglugerða og má í því sambandi nefna reglur þær sem komið hafa inn í íslenskan rétt í gegnum Schengen samstarf Íslands við ríki ESB.

Hlutverk framkvæmdavalds

Framkvæmdavaldið gegnir einnig mikilvægu hlutverki að því er lýtur að skyldum ríkisins við að fullnægja þjóðréttarlegum skuldbindingum. Umfram það hlutverk að standa að samningsgerð, ásamt forseta, kemur það einnig í hlut framkvæmdavaldsins að undirbúa og leggja fyrir Alþingi tillögur til breytinga á lögum, vegna fullgiltra þjóðréttarsamninga. Þá ber framkvæmdavaldið ábyrgð á ýmis konar stefnumótun á fjölda málefna sviða og við slíka stefnumótun ber að taka mið af þjóðréttarlegum skuldbindingum og stundum að koma slíkum skuldbindingum í framkvæmd. Eftir því sem þjóðréttarsamningar leggja frekari *jákvæðar* skyldur á ríki, í þeim tilgangi að stuðla að vernd mannréttinda, verður hlutverk framkvæmdavaldsins viðameira, sérstaklega þegar skyldur ríkisins fela í sér stefnumótun, aðgerðaáætlanir, upplýsingar, menntun og eftirlit með framkvæmd réttinda. Á heimasíðum ráðuneytanna má finna upplýsingar um verkefni framkvæmdavaldsins á hinum ýmsu sviðum opinberrar þjónustu og eftirlits.

Sem dæmi um hlutverk framkvæmdavaldsins í málefnum útlendinga má nefna ítarlega áætlun um aðlögun útlendinga sem var samþykkt sem þingsályktun í maí 2008. Þar koma fram þeir málaflokkar sem varða sérstaklega útlendinga og yfirlit yfir aðgerðir stjórnvalda til að koma í framkvæmd stefnu um aðlögun útlendinga (sjá [hér](#)). Sérstakt [innflytjendaráð](#), skipað af félagsmálaráðuneyti, er til ráðgjafar um málefni innflytjenda og [fjölmenningarsetur](#) hefur verið sett upp, á vegum félagsmálaráðuneytisins, til að veita upplýsingar og vinna að málefnum útlendinga.

Loks ber framkvæmdavaldshöfum að gæta að þjóðréttarlegum skuldbindingum við einstakar ákvarðanir, stjórnvaldsákvarðanir, þegar skorið er úr réttarágreiningu. Ber þeim sem fara með framkvæmdavald að túlka réttarheimildir með hliðsjón af þjóðréttarskuldbindingum, með sama hætti og dómstólum (sjá hér að neðan). Bæði lögfestir og ólögfestir samningar geta haft veruleg áhrif á skýringu almennra laga og á mat stjórnvalda við ákvarðanatöku. Þegar gætt er að þessu, sem og því að við skýringu almennra laga er tekið mið af ákvæðum stjórnarskrár, sem síðan tekur mið af ákvæðum þjóðréttarskuldbindinga, er ljóst að þjóðréttarskuldbindingar, a.m.k. skuldbindingar í fullgiltum samningum skipta máli við réttarframkvæmd, ekki síður í sambandi við stjórnsýsluframkvæmd en dómaframkvæmd.^[5]

Hlutverk dómstóla

Dómstólar fara með þann hluta ríkisvaldsins sem lýtur að því að skera úr ágreiningsefnum um lög og rétt. Frá sjónarmiði þjóðaréttarins fara dómstólar með hluta ríkisvalds og ber, sem stofnunum ríkisins, að stuðla að réttum efndum þjóðréttarskuldbindinga.^[6] Í þjóðarétti er það viðurkennt sjónarmið að þjóðréttarreglur gangi fyrir reglum landsréttar ef þær eru ósamrýmanlegar.

Frá sjónarhóli landsréttarins skulu dómstólar dæma einungis eftir lögunum, sbr. 61. gr [STS](#). Er það í ríkjum sem aðhyllast tvíeðliskenningu oft skýrt svo að þjóðréttarskuldbindingar sem ekki hafa verið innleiddar geti ekki verið viðhlítandi stoð réttarreglu - og þar með niðurstöðu. Þetta er þó ekki einhlítt og verður að varast að leggja of þrönga skilgreiningu á tvíeðliskenningu landsréttar. ^[7] Í sumum stjórnarskrám er gert ráð fyrir því að dómstólar geti

dæmt eftir reglum almenns þjóðaréttar og eftir reglum þjóðréttarsamninga. Íslenska stjórnarskráin fjallar ekki um það hvort dómstólar megi eða skuli taka mið af reglum þjóðaréttar við úrlausn dómsmála en dómvenja er fyrir því að taka skuli mið af fullgiltum þjóðréttarsamningum við túlkun laga (þ.m.t. stjórnarskrár) og stjórnvaldsfyrirmæla (sjá hér að neðan). Auk þess eru í einstökum lögum sem lögleiða þjóðréttarsamninga gefnar leiðbeiningar um þau gögn sem hafa má til hliðsjónar við túlkun og skýringu ákvæðanna og hafa dómstólar farið eftir því (sjá umfjöllun hér að neðan um Mannréttindasáttmála Evrópu og um EES-rétt). Að öðru leyti er það undir efni og aðferðum við úrlausn dómsmála komið hvaða áhrif þjóðréttarreglur hafa á úrlausn einstakra mála.

Framkvæmd dómstóla

Í skýringarreglunni[8] felst að skýra skuli landsrétt til samræmis við fullgiltar þjóðréttarreglur, að svo miklu leyti sem hægt er, án tillits til þess hvort þær hafa verið lögfestar eða ekki. Tekur þetta til stjórnarskrárákvæða, almennra laga og stjórnsýslufyrirmæla. Í skýringarreglunni, eins og henni hefur verið beitt af dómstólum hér á landi, felst eftirfarandi, samkvæmt fordæmi Hæstaréttar:

„Það er viðurkennd regla að norrænum rétti að skýra skuli lög til samræmis við alþjóðasamninga, sem ríki hefur staðfest eftir því sem kostur er.“ [H 2000,4480]

Í máli H 2000,4480. Öryrkjabandalagsmálið fyrra fjallaði um skerðingu á tekjutryggingu örorkulífeyrisþega vegna tekna maka og þurfti að leysa úr því hvort ákvæði 5. mgr. 17. gr. laga nr. 117/1993 um almannatryggingar, sem leyfði skerðingu á tekjutryggingu örorkulífeyrisþega ef tekjur maka fóru fram úr ákveðinni fjárhæð, væri í andstöðu við 65. gr. stjórnarskrárinnar (jafnrétti) og 76. gr. stjórnarskrárinnar (um lágmarksframfærslu).

Við túlkun þessarra ákvæða stjórnarskrárinnar studdist meirihluti Hæstaréttar við ákvæði staðfesta þjóðréttarsamninga. Við túlkun 76. gr. stjórnarskrárinnar vísaði Hæstiréttur til ákvæða 12. og 13. gr. Félagsmálasáttmála Evrópu (FSE) og 11. og 12. gr. SEFMR. Vísað var til þess að í frumvarpi til breytinga á stjórnarskránni (lög nr. 97/1995) hefði komið fram að stjórnarskráin setji ramma um þau félagslegu réttindi sem tryggð eru í 76. gr. og var í frumvarpinu vísað til áðurgreindra ákvæða þjóðréttarsamninga um inntak slíks lagaramma. Við skýringu á 65. gr. stjórnarskrárinnar vísaði rétturinn til 26. gr. SBSR og 9. gr. SEFMR.

Þrátt fyrir að erfitt geti verið að greina nákvæmlega hver áhrif þjóðréttarsamningar höfðu á túlkun tiltekinna ákvæða stjórnarskrár eða laga, er þó ljóst af röksemdafærslu dómstólsins að öll framangreind ákvæði höfðu áhrif á skýringu þeirra ákvæða sem til úrlausnar voru og því áhrif á niðurstöðu málsins.[9]

Fjöldmargir aðrir dómar staðfesta að ákvæði þjóðréttarsamninga hafa áhrif á skýringu stjórnarskrárákvæða og almennra laga. Áður en Mannréttindasáttmáli Evrópu var lögfestur, árið 1994, höfðu dómstólar vísað til sáttmálans sem bindandi að þjóðarétti og vísað til ákvæða hans við túlkun, þó svo að í eldri málum hafi niðurstaða máls sjaldnast ráðist af ákvæðum Mannréttindasáttmálans.[10]

Á tímabilinu frá 1990 og til þess er lögin um Mannréttindasáttmála Evrópu gengu í gildi (árið 1994) var í vaxandi mæli vísað til skýringarreglunnar um það að skýra skyldi ákvæði laga til samræmis við staðfesta þjóðréttarsamninga (sérstaklega Mannréttindasáttmála Evrópu).

[11] Aðrir samningar hafa einnig haft áhrif á skýringu stjórnarskrár, sem og almennra laga,

enda þótt það sé ekki algengt að þjóðréttarlegar skuldbindingar séu sérstakega teknar til umfjöllunar við túlkun laga og úrlausn ágreiningsefna. Eftirfarandi dæmi eru lýsandi:

Í H 1992.401 var í ærumeiðingamáli vísað til þess að skýra yrði ákvæði hegningarlega um ærumeiðingar með hliðsjón af 72. gr. stjórnarskrárinnar (tjáningarfrelsi) og með hliðsjón af skuldbindingum um æruvernd, persónufelsi og tjáningarfrelsi sem fram koma í fullgiltum þjóðréttarsamningum, s.s. Mannréttindasáttmála Evrópu og Alþjóðasamningi um borgaraleg og stjórnámálaleg réttindi. Ekki var frekari umfjöllun um inntak réttindanna í þessum samningum.

H 1998.4076 (kvótadómur)en þar var vísað í 14. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu (sem þá var lögfestur) og til 26. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnámálaleg réttindi við túlkun á jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar.

Í hrd. máli nr. 167/2002 (ASÍ) var stuðst við 11. gr. MSE við skýringu á 74. gr. stjórnarskrárinnar. Um áhrif annarra þjóðrétarskuldbindinga sagði í héraðsdómi, sem staðfestur var af Hæstarétti:

„Við fyllingu á 1. mgr. 11. gr. Mannréttindasáttmálans hefur verið leitað fanga í Félagsmálasáttmála Evrópu frá árinu 1961 sem fullgiltur var af Íslands hálfu 15. janúar 1976 og öðlaðist gildi 14. febrúar 1976, Alþjóðasamnings um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi sem fullgiltur var 22. ágúst 1979 og öðlaðist gildi 22. nóvember 1980 og samþykkt ILO nr. 87 um félagafrelsi og verndun þess og nr. 98 um beitingu grundvallarreglna um réttinn til að stofna félög og semja sameiginlega, sem báðar hafa verið fullgiltar af Íslands hálfu." [...]

"Með hliðsjón af 2. mgr. 11. gr. mannréttindasáttmálans, 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar og þeim alþjóðasamningum um félagsleg réttindi sem líta má til við skýringar á 74. og 75. gr. stjórnarskrárinnar, verður 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar ekki talin fela í sér skilyrðislausu vernd verkfallsréttar stéttarféлага. Hins vegar verður að líta svo á að samningarfrelsi verkalýðsféлага og beitingu verkfallsréttar megi aðeins skerða með lögum og því aðeins að uppfylltum sambærilegum skilyrðum og fram koma í 2. mgr. 11. gr. mannréttindasáttmálans."

Í hrd. máli nr. 109/2007, máli Ásatrúarfélagsins gegn íslenska ríkinu var því hafnað að mismunun skv. 65. gr. stjórnarskrárinnar fælist í því að þjóðkirkjan fengi frekari framlög úr ríkissjóði en önnur trúfélög. Í sératkvæði eins dómara var fallist á þá niðurstöðu, en til skýringa vísað til eftirfarandi:

"Trú- og skoðanafrelsi og rétturinn til þess að iðka trú sína er sérstaklega tryggður í 9. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994 og 18. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnámálaleg réttindi, sbr. lög nr. 10/1979. Í þessum ákvæðum er ekki vikið sérstaklega að fjárhagslegum grundvelli starfsemi trúféлага. Hins vegar eru tilmæli í þá veru í 9. lið

almennrar ályktunar mannréttindanefndar Sameinuðu þjóðanna nr. 22. frá árinu 1993 við 18. gr. alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi. Er því beint til þeirra aðildarríkja þar sem þjóðkirkja nýtur sérstöðu að gæta að því að sú skipan leiði ekki til þess að fylgjendur hennar njóti fríðinda umfram aðra, meðal annars fjárhagslegra. Í 64. gr. stjórnarskrárinnar segir í svipuðum anda að engum sé skylt „að inna af hendi persónuleg gjöld til trúfélags sem hann á ekki aðild að.“ Verður þetta orðalag ekki skilið svo að átt sé við almennan tekjuskatt sem greiddur er í ríkissjóð."

Rannsókn Davíðs Þórs Björgvinssonar hefur leitt í ljós að íslenskir dómstólar hafi teygst sig langt í skýringu landsréttar til samræmis við þjóðréttarskuldbindingar, sérstaklega á sviði mannréttinda[12] og hefur þetta orðið mjög afgerandi á sl. 15 - 20 árum.

Afstaða í íslenskum rétti: Umfjöllun fræðimanna

Nokkur óvissa hefur ríkt um það að hve miklu leyti dómstólum beri að taka mið af þjóðréttarlegum skuldbindingum við túlkun ákvæða innlendra laga og stjórnarskrár. Davíð Þór Björgvinsson lýsir meginreglunni um tvíeðli þjóðaréttar og landsréttar þannig að hún feli í sér eftirfarandi[13]:

- (a) Þjóðaréttur og landsréttur eru tvö sjálfstæð kerfi réttarreglna, (b) þjóðaréttarreglur fá ekki gildi að landsrétti nema þær hafi verið lögfestar, (c) einstaklingar geta ekki byggt réttindi á þjóðaréttarreglum fyrr en það hefur verið gert og (d) þar sem áreksstur verður milli innlendra laga og ólögfesta þjóðaréttarreglur, víkur þjóðaréttarreglan. Þá er því bætt við, þótt það sé ekki eiginlegur hluti tvíeðlisreglunnar heldur sjálfstæð skýringarregla, að það sé viðurkennd lögskýringarregla að skýra beri landsrétt til samræmis við þjóðaréttarreglur.

Í annarri útgáfu af Stjórnskipun Íslands kemur eftirfarandi hins vegar fram um áhrif þjóðréttarsamninga á landsrétt:

...slíkir alþjóðasamningar geta haft veruleg áhrif í íslenskum landsrétti þótt þeim hafi ekki verið veitt formlegt lagagildi. Byggist það á almennum viðurkenndum lögskýringarsjónarmiðum. Meginreglan er að vísu eftir sem áður sú að þjóðaréttarreglur sem byggjast á fjölþjóðlegum samningnum teljast ekki sjálfkrafa til landsréttar. En hér verður á móti að taka tillit til eftirfarandi lögskýringarreglna: (1) Það er almenn grundvallarregla, sem byggist á réttarvenju, að ríki leitast jafnan við að skýra löggjöf sína í samræmi við þjóðarétt en ekki í andstöðu við hann [C.A.Fleischer. Hovedpunkter i Folkeretten, útg. 1969, bls. 16-18. Gunnar G. Schram: Ágrip af þjóðarétti, útg. 1986 1. Kafli] (2) Regla sem á rót að rekja til þjóðaréttar er talin hluti af landsréttinum ef hún gengur ekki í berhögg við hann (3) Vísað kann að vera í landsrétti til reglna þjóðaréttarins og er hann að því leyti innlimaður í hann. [Sem dæmi er nefnd m.a. 1. gr. [sigliningalaga nr. 34/1985](#)] og (4) Fjölþjóðlegir samningar kunna og að fela í sér skuldbindingu fyrir ríki til að haga löggjöf sinni í samræmi við nánar tiltekna kröfur. Má í þessu sambandi m.a. nefna að í 3. gr. 1. Nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið er sett fram sú almenna lögskýringarregla að skýra skuli ákvæði landsréttar til samræmis við EES-samninginn og þá löggjöf sem af honum leiðir. Þær lögskýringarreglur sem hér hefur verið getið sýna að alþjóðasamningar sem Ísland hefur fullgilt, en ekki jafnframt lögfest, geta, auk þess að binda ríkið að þjóðarétti, haft veruleg áhrif í landsrétti.[...][14]

Þessi útfærsla gengur lengra í að viðurkenna áhrif þjóðréttarsamninga á landsrétt en þröngri útfærslur tvíeðliskenningarinnar og skýringarreglunnar, sem byggja á því að reglum þjóðaréttar verði aldrei beitt sem réttarheimildum, nema eftir lögfestingu þeirra, en sú afstaða hefur einnig áhrif á það hversu rúm skýringarregla er lögð til grundvallar. Af rannsóknum á íslenskri dómaframkvæmd hefur Davíð Þór Björgvinsson komist að þeirri niðurstöðu að þó að margir dómur Hæstaréttar styðji þá niðurstöðu að tvíeðliskenningu sé beitt um samspil þjóðaréttar og landsréttar, þá séu einnig til margir dómur þar sem lengra sé gengið í beitingu þjóðréttarreglna í landsrétti en rúmast innan tvíeðliskenningarinnar eða skýringarreglunnar.[\[15\]](#)

Hér verður gengið út frá því að örugg dómvenja sé fyrir því að skýra beri ákvæði landsréttar til samræmis við fullgilta þjóðréttarsamninga, einkum á sviði mannréttindaverndar. Því er haldið fram að það kalli á að heimildum þjóðaréttar sé gefinn meiri gaumur og að skoða verði inntak þjóðréttarlegra skuldbindinga og túlkun þeirra fyrir þjóðréttarlegum eftirlitsstofnunum, þegar skera þarf úr álítaefnum þar sem þessar heimildir hafa áhrif á túlkun landsréttar.

Sérstök sjónarmið um lögfesta samninga

Eftir lögfestingu þjóðréttarsamninga gilda sérstök sjónarmið. Þetta kemur skýrast fram í beitingu Mannréttindasáttmála Evrópu og EES-samningsins í réttarframkvæmd.

Sérstök sjónarmið um Mannréttindasáttmála Evrópu

Lög um mannréttindasáttmála Evrópu nr. 62/1994, með síðari breytingum lögfesta ákvæði mannréttindasáttmála Evrópu auk samningsviðauka 1, 4,6, 7 og 13 allt með breytingum í 11. viðauka við sáttmálann.[\[16\]](#) Lagatæknilega skapar það ýmis vandkvæði að ákvæði Mannréttindasáttmálans séu í senn íslenskar lagareglur og reglur sem binda ríkið að þjóðarétti. Við skýringu laganna verður að líta til þess að um innlend lög er að ræða, en ákvæðin eru einnig bindandi þjóðréttarreglur, sem sæta skýringu stofnana Evrópuráðsins.

Í 2. gr. laga nr. 662/1994 segir: „Úrlausnir mannréttindanefndar Evrópu, mannréttindadómstóls Evrópu og ráðherranefndar Evrópuráðsins eru ekki bindandi að íslenskum landsrétti". Í greinargerð með lögumum sagði hins vegar: "Á hinn bóginn má telja sjálfsagt að reikna með að íslenskir dómstólar og stjórnvöld hefðu slík fordæmi til leiðsagnar þegar reyna kynni á skýringu einstaka ákvæða laganna. Um skerðingu á sjálfstæði dómstóla og stjórnvalda hér á landi verður engan veginn að ræða af þessum sökum, enda væru þau óbundin af fordæmum og staða þeirra í raun ekki önnur en á ýmsum öðrum sviðum við beitingu íslenskra laga sem eiga sér samhljóða erlendar hliðstæður, en í slíkum tilvikum er alvanalegt að huga að erlendri réttarframkvæmd til leiðsagnar um vafaatriði."

Dómstólar hafa tekið mið af skýringaraðferðum og skýringargögnum sem eru ráðandi við beitingu Mannréttindasáttmálans, eins og sjá má af dæmum hér að ofan. Þó er nokkuð mismunandi hversu ítarlega dómstólar nýta sér þá framkvæmd. Verður að leggja til grundvallar að það sé ráðandi sjónarmið í íslenskum rétti að líta til inntaks ákvæða MSE, eins og þau eru túlkuð af stofnunum Evrópuráðsins, enda felst það í skuldbindingu ríkisins að þjóðarétti, án tilltis til lögfestingar samningsins.

Það skapar einnig vandkvæði að ákvæði Mannréttindasáttmálans eru lögfest sem almenn lög en ekki stjórnarskrárákvæði, enda þótt þau efnis síns vegna séu hliðstæð mannréttindaákvæðum stjórnarskrár. Eins og Davíð Þór Björgvinsson hefur bent á, hafa dómstólar brugðist við þessum vanda með þeim hætti að beita skýringarreglu og túlka ákvæði stjórnarskrár, almennra laga og stjórnsýslufyrirmæla til samræmis við lögfest ákvæði

Mannréttindasáttmálans (eins og um bindandi þjóðréttarskuldbindingu væri að ræða)[17] og stundum til að rökstyðja tilvist (stjórnarskrárbundinnar) meginreglu. [18] Í öðrum málum er ákvæðum laga nr. 62/1994 beitt sjálfstætt og er niðurstaða í máli reist á lögnum[19] eða vísað er til ákvæða laganna til stuðnings skýringu á ákvæðum annarra laga.

Ef einstaklingur telur að réttindi sem tryggð eru í MSE séu brotin og að úrlausn dómstóla á ágreiningsefni sé ekki í samræmi við ákvæði sáttmálans, eins og þau eru skýrð af stofnunum Evrópuráðsins, er sú leið fær að bera ágreiningsefnið undir Mannréttindadómstól Evrópu.

Sérstök sjónarmið um EES-samninginn

Lögfesting EES-samningsins (og tiltekinna bókana og viðauka við hann) skapar svipuð lagatæknileg vandamál, sem kemur í hlut dómstóla að leysa úr í hverju máli fyrir sig.[20]

Lög nr. 2/1993 um evrópska efnahagssvæðið hafa einnig að geyma ákvæði um þýðingu þjóðréttarlegra ákvæða og skýringargagna- og sjónarmiða í íslenskum rétti. Í 3. gr. laganna segir: „Skýra skal lög og reglur, að svo miklu leyti sem við á til samræmis við EES-samninginn og þær reglur sem á honum byggja.“ Verður að líta á þessa reglu sem sérstaka útfærslu skýringarreglunnar (hér að ofan), en jafnframt þarf að taka mið af því samhengi sem túlka verður 3. gr. laganna í.

Davíð Þór Björgvinsson hefur bent á að skilja megi ákvæðið á a.m.k. þrennan hátt: 1) sem sérstaka útfærslu skýringarreglunnar, sem fjallað er um hér að ofan, sem mælir fyrir um að skýra skuli reglur í landsrétti til samræmis við EES-skuldbindingar (ólögfestar sem og lögfestar), 2)sem forgangsreglu sem felur í sér að (innleiddar) EES-reglur séu alltaf sérreglur og gangi því framar öðrum lagareglum[21], 3) bæði sem lögskýringarreglu skv. 1 og forgangsreglu skv. 2 felist í ákvæðinu.[22]

Þá er lögfest sú *túlkunarregla* að við beitingu ákvæða EES-samningsins beri að túlka þau í samræmi við úrskurði dómstóls Evrópubandalaganna sem máli skipta (og sem kveðnir voru upp fyrir undirritunardag EES-samningsins (2. maí 1992). Ákvæðið er að finna í 6. gr. EES-samningsins sjálfs, sem lögfestur er með lögum nr. 2/1993, en hliðstætt ákvæði um skyldu stofnana EFTA til að hafa hliðsjón af dómum Evrópudómstólsins bæði fyrir og eftir áðurgreint tímamark er að finna í 3. gr. Samnings um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls.

Ef skýringarregla 3. gr. laga nr. 2/1993 er skýrð til samræmis við þessa skuldbindingu, er ljóst að einnig verður að hafa hliðsjón af skýringu ákvæða ESB, og afleiddrar löggjafar, sem tekin er inn í EES-samninginn, en Evrópudómstóllinn hefur gert þær kröfur til aðildarríkja að reglur landsréttar séu skýrðar til samræmis við ESB skuldbindingar eftir því sem framast er kostur. Ekki er þörf á frekari umfjöllun um þetta efni hér, þar sem reglur EES-samningsins eru ekki til umfjöllunar í verkefninu, en vísa má almennt til umfjöllunar Davíðs Þórs Björgvinssonar (2006).

Til leiðbeiningar má þó hafa eftifarandi til hliðsjónar

Ákvæði innlendra laga ber að skýra til samræmis við ákvæði og meginreglur EES-samningsins að svo miklu leyti sem það er unnt og í samræmi við frekari sjónarmið EES-samningsins, sem leiða má af meginreglum EES-réttar og dómaframkvæmd innlendra dómstóla, EFTA-dómstólsins og dómstóla ESB.
--

Tilvísanir:

[1] Sjá frekari umfjöllun Gardiner, bls. 140.

[2] Svipaðir samningar hafa verið gerðir á vegum SP og hefur Ísland undirritað valkvæða bókun við samning SP um réttindi barnsins, sem fjallar um sölu á börnum, barnavæandi og barnaklám, sjá umfjöllun í III A.

[3] Sjá frekari umfjöllun um þetta Thorarensen og Leifsson, bls. 90.

[4] Schram (1999).

[5] Sjá m.a. dæmi þau sem Davíð Þór Björgvinsson nefnir (2006), bls. 190, þar sem málsmeðferð hjá ríkissaksóknara var talin brjóta gegn 6. gr. Mannréttindasáttmálans (sem þá var ólögfestur) (H1993.147 og síðar í H 1995.486).

[6] Sjá því til stuðnings m.a. 26. og 27. gr. Vínarsamningsins, sem fjalla um skyldu ríkja til að uppfylla samningsskyldur sínar í góðri trú, sbr. frekar Gardiner, bls. 138.

[7] Sjá hér til hliðsjónar umfjöllun Gardiner um breskan rétt, sem fylgir tvíeðliskenningu um samband landsréttar og þjóðaréttar. Þar kemur fram að dómstólar geti í einhverjum mæli tekið mið af reglum almenns þjóðaréttar. Þetta er þó umdeilt og réttarframkvæmd óörugg. (Gardiner, bls. 133 o.áfr.)

[8] Sjá Björgvinsson (2006), bls. 171 o. áfr. Sjá einnig Björgvinsson (2003), bls. 158. Einnig er stunduð talað um „túlkunarreglu“ eða „líkindareglu“ og virðist sem um sömu merkingu sé að ræða.

[9] Sjá frekari umfjöllun um dóminn Guðmundsdóttir (Guðrúnarbók) og heimildir sem þar er vísað í.

[10] Í H 1975.601 (hundahaldsmál) tók Hæstiréttur fram að sáttmálinn hefði ekki lagagildi, en tók þó efnislega afstöðu til þess að bann við hundahaldi færi ekki gegn 8. gr. sáttmálans (vernd einkalífs og fjölskyldu). Svipuð afstaða kom fram í H 1988:1532 (leigubíreiðastjórámál) þar sem Hæstiréttur taldi að ekki hefði verið sýnt fram á að ákvæði um skylduaðild að verkalýðsfélagi bryti gegn 73. gr. stjórnarskrárinnar, né að ósamræmi væri milli þeirrar greinar og 11. gr. Mannréttindasáttmálans. Þeirri niðurstöðu var hnekkt í máli Sigurðar Sigurjónssonar gegn Íslandi. Sjá frekar um eldri dómaframkvæmd umfjöllun í greinargerð með lögum nr. 64/1992 um Mannréttindasáttmála Evrópu.

[11] Af mikilvægum dómum má nefna H 1990:2 (um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði eftir að sátt lá fyrir í máli Jóns Kristinssonar gegn Íslandi, 6. gr. Mannréttindasáttmálans hafði áhrif á skýringu almennra laga og mögulega stjórnarskrár); H 1990:92 og 1690 (ákvæði laga um meðferð opinberra mála skýrð með hliðsjón af 6 gr. Mannréttindasáttmála Evrópu sem leiddi til þess að dómara bar að víkja sæti áður en efnisdómur var kveðinn upp í sakamáli ef sami dómari hafði kveðið upp gæsluvarðhaldsúrskurð); H 1992.174 (dómtúlksmál) voru ákvæði laga um meðferð opinberra mála túlkuð til samræmis við fyrirmæli e-liðar 3. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmálans, um að kostnaður vegna þjónustu dómtúlks skyldi falla á ríkissjóð. Eins og komið hefur fram í skrifum fræðimanna er hér tæknilega gengið lengra en að beita lögskýringu, þar sem ákvæði laganna mæltu fyrir um að þóknun dómtúlks teldist til sakarkostnaðar sem skyldi leggjast á

sakborning væri hann sakfelldur, sjá m.a. Björgvinsson (2006), bls. 189-90 og Línal, bls. 268.

[12] Björgvinsson (2006), bls. 171.

[13] Björgvinsson (2006), bls. 169.

[14] Gunnar G. Schram.

[15] Björgvinsson (2006), bls. 170.

[16] Þessi viðauki breytti eftirlitskerfi sáttmálans. Samningsviðauki 14, sem fjallar um frekari breytingar á eftirlitskerfi sáttmálans hefur einnig verið lögfestur, með fyrirvara um gildistöku hans.

[17] Sjá Björgvinsson (2003), bls. 166. o.áfr. Meðal margra dæma má nefna H 1995.1444 (staða dómarafulltrúa) og fleiri dóma þar sem ákvæði stjórnarskrár um sjálfstæði dómvaldsins voru skýrð með hliðsjón af 6. gr. Mannréttindasáttmálans); mál 167/2002 (ASÍ) sem rakið er hér að ofan.

[18] Sjá sömu heimild, bls. 176 og dæmi sem þar er nefnt í H 1995.2871 (aðgangur að dómstólum).

[19] Sjá Björgvinsson (2003), bls. 173 og dæmi sem þar eru tilgreind. Oft er um réttarfarsatriði að ræða þegar ákvæðum Mannréttindasáttmálans er beitt beint með þessum hætti.

[20] Sjá hér almennt Björgvinsson (2006).

[21] Þessi skilningur byggist á forsögu ákvæðisins og því að greininni sé ætlað að fullnægja skuldbindingu ríkisins samkvæmt bókun 35 við EES-samninginn þess efnis að EES-reglur, sem búið er að innleiða, skuli ganga framur öðrum lögum ef til áreksra kemur (forgangsregla).

[22] Sjá Björgvinsson (2006), bls. 113-114.

Heimildaskrá:

Alston, Philip. „The ‚Not-a-Cat‘ syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non-State Actors?" Philip Alston (ritstj.) *Non-State Actors and Human Rights*. Oxford University Press, 2005.

Bayefsky, Ann F. *How to Complain to the UN Human Rights Treaty System*. Transnational Publishers, 2002.

Björgvinsson, Davíð Þór. „Beiting Hæstaréttar Íslands á lögnum um Mannréttindasáttmála Evrópu." Stefán Már Stefánsson og Viðar Már Matthíasson (ritstj.) *Lögberg, Rit lagastofnunar Háskóla Íslands*. Reykjavík: Háskólaútgáfan, 2003, bls. 155-185.

-EES-réttur og landsréttur. Reykjavík: Bókaútgáfan CODEX, 2006.

Cholewinski, Ryszard. *Migrant Workers in International Human Rights Law*, Clarendon Press, Oxford, 1997.

Fitzmaurice, Malgosia. „The Practical Working of the Law of Treaties." Malcolm D Evans (ritstj.), *International Law* (2. útg.). Oxford University Press, 2006.

Fredman, Sandra. *Human Rights transformed: positive rights and positive duties*. Oxford University Press, 2008.

Gardiner, Richard K. *International law*. Longman, 2003.

Guðmundsdóttir, Dóra. „Vernd mannréttinda í rétti Evrópusambandsins og EES." Jóhann Haukur Hafstein o.fl., (ritstj.), *Rit lagadeildar Háskólans á Bifröst*. Bifröst 2006, bls. 155-201.

-„Stjórnarskrárbundnar meginreglur og stjórnarskrárvarin réttindi." *Guðrúnarbók. Afmælisrit til heiðurs Guðrúnu Erlendsdóttur*. Reykjavík, Hið íslenska bókmenntafélag, 2006, bls. 133-158.

Jóhannesson, Ólafur. *Stjórnskipun Íslands*. önnur útgáfa Gunnar G. Schram. 1978.

Líndal, Sigurður. *Um lög og lögfræði*. Reykjavík: Hið íslenska bókmenntafélag, 2003.

Scheinin, Martin. *Economic Social and Cultural Rights*. Eide, Krause og Rosas (ritstj.), Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 2001.

Schram, Gunnar G. *Stjórnskipunarréttur*. Reykjavík, Háskólaútgáfan, 1999.

Stefán Már Stefánsson. *Evrópusambandið og Evrópska efnahagsvæðið*. Reykjavík, Bókaútgáfa Orators, 2000.

Sweepston Lee. „The International Labour Organization and Human Rights Access to the ILO." Guðmundur Alfreðsson o.fl. (ritstj.) *International Human Rights Monitoring Mechanisms*. The Hague, Kluwer Law International, 2000, bls. 485-503.

Thorarensen, Björg, og Pétur Leifsson. *Kaflar úr þjóðarétti. Handrit til kennslu við lagadeild Háskóla Íslands.* Reykjavík, 2005.

Thorsteinsson, Pétur J. „Meðferð utanríkismála." *Utanríkisraduneyti.is.*
www.utanrikisraduneyti.is/utgefid-efni/nr/740.

Wissbrodt, David, og Connie de la Veiga. *International Human Rights Law. An Introduction.* Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2007.

Skammstafanaskrá

Skammstafanaskrá:

Stjórnarskrá Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 (skammstöfuð: STS)

Íslenskt heiti alþjóðasamnings	Alþjóða stofnun	Enskt heiti	Ísl. skammst.	Ensk skammst.
Mannréttindayfirlýsing Sameinuðu þjóðanna	SP	Universal Declaration of Human Rights	MYSP	UDHR
Alþjóðasamningur um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi	SP	International Coven- ant on Economic, Social and Cultural Rights	SEFMR	CESCR
Alþjóðasamningur um borgaraleg og stjórn mála- leg réttindi	SP	International Coven- ant on Civil and Political Rights	SBSR	CCPR
Félagsmálasáttmáli Evrópu	ER	European Social Charter	FSE	ESC
Sáttmáli um verndun mannréttinda og mannfrelsis (Mannréttindasáttmáli Evrópu)	ER	Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms	MSE	ECHR
Samningur um Evrópska efnahagssvæðið	EFTA &ESB	Agreement on the European Economic Area	EES-samningur	EEA
Samningur um réttindi barnsins	SP	Convention on the Rights of the Child	Barnasáttmálinn	CRC
Alþjóðasamningur um afnám alls kynþáttamisréttis	SP	International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination	CERD	CERD
Samningur um afnám allrar mismununar gagnvart konum	SP	Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women	CEDAW	CEDAW
Samningur um vernd og réttindi farandlaunþega	SP	Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families	CMW	CMW

Skrá yfir stofnanir /skammstafanir

EB	Evrópubandalagið
EES	Evrópska efnahagssvæðið
ESB	Evrópusambandið
ER	Evrópuráðið
MDE	Mannréttindadómstóll Evrópu
ILO	Alþjóðavinnumálastofnunin
UA	Umboðsmaður Alþingis
SP	Sameinuðu þjóðirnar