

CHAPITRE VIII

L'INTERNATIONALISATION CROISSANTE DU DROIT

1. Introduction

LE SUJET des droits de l'homme constitue la première et plus importante manifestation de l'internationalisation du droit, mais elle n'est pas la seule. Le présent Chapitre vise à mettre en contexte cette internationalisation, avant de procéder à un examen détaillé de ses autres aspects.

2. Réalité supranationale, économique et juridique, au début du XXIème siècle

Très souvent ceux qui étudient le droit national ont du mal à accepter la notion, que nous introduisons ici, de la suprématie du droit conventionnel supranational sur le droit constitutionnel interne¹.

Même s'il est assez difficile qu'un conflit d'interprétation éclate entre une norme supranationale et une Constitution nationale (car elles se portent toutes les deux garantes des droits de l'homme)², c'est, de toute façon, un point qui entraîne le débat, puisque nous avons déjà expliqué comment cette question peut être tranchée dans le cadre des droits fondamentaux³.

¹ Avec l'addition du dénommé *jus gentium* mentionné par l'article 118 de la Constitution et par la loi 48, art. 21.

² ZAFFARONI RAÚL, La Convention américaine des droits humains et le système pénal, *Revista de Derecho Público*, 2:61 (Buenos Aires, FDA, 1987) souligne que les normes constitutionnelles "ne peuvent être interprétées, dans l'avenir, que dans un sens compatible avec le texte de la Convention" même s'il s'agit "de conséquences qui pourraient avoir été tirées par une exégèse correcte et de garantie de nos principes constitutionnels."

³ Nous avons expliqué une de ces discussions en particulier dans le livre *Derechos Humanos*, Buenos Aires, 1999, 4ème éd., chapitre XII, *Los amparos de los arts. 43 y 75 inc. 22 de la Constitución nacional*. Comme le dit PESCATORE, "Dans

Le lecteur qui ne serait pas convaincu sur ce sujet, peut être rassuré, car dans les pays les plus importants du monde il y a aussi des juristes qui hésitent encore sur la prédominance des normes supranationales sur le droit national. Ainsi, par exemple, les Etats-Unis exercent souvent leur juridiction au niveau des habitants, même s'il s'agit d'activités hors de leur territoire (p. ex. des faits de corruption dans un pays étranger)⁴. Les Etats-Unis n'ont pas souscrit, ratifié ou notifié, selon le cas, des différents traités: le Pacte de San José, pour ne pas être assujettis à la juridiction d'une Cour siégeant à Costa Rica⁵; ni la Convention de l'ONU sur le droit de la mer, pour des raisons de contenu et de juridiction. Ils ont toutefois signé et ratifié le NAFTA qui, comme tout autre traité d'intégration, conduit à la création de lois supranationales. Les Etats-Unis ont également signé et ratifié l'OMC bien qu'ils n'aient qu'une seule voix dans cet organisme supranational.

Quant au cas de l'Argentine, sa Constitution est extrêmement ambivalente: elle place les traités au-dessus des lois avec une certaine réticence et elle ne les place pas explicitement au-dessus d'elle-même. Cependant, elle accepte explicitement la prédominance de la juridiction des autorités supranationales (article 75, alinéa 24) sur la Constitution.

La tendance vers l'intégration juridique supranationale est, quand même, un bon indicateur de ce que nous devons nous attendre dans un avenir proche. Si on y ajoute une plus grande interdépendance entre les pays, la

la Communauté il n'y a pas de retour. Il n'est pas permis de juger de nouveau les engagements qui ont été assumés; il n'est pas permis de nationaliser de nouveau les secteurs qui ont déjà été sous l'autorité de la Communauté." Ainsi, l'article 27 de la Convention de Vienne sur les Lois des Traités, adoptée par la Loi 19.865, établit que "une partie n'aura pas le droit d'invoquer des dispositions de son droit interne comme excuse à une violation du traité." PESCATORE PIERRE, Aspectos judiciales del "acervo comunitario", *Revista de Instituciones Europeas*, Madrid, 1981, pp. 331 et seq., p. 336.

⁴ Il s'agit de la loi sur les pratiques corrompues à l'étranger, *Foreign Corrupt Practices Act*, de 1977, qui est le complément de la loi contre la mafia ou loi sur les organisations corrompues et les affaires illégales, loi *RICO Racketeer Influenced and Corrupt Organizations*, 18. U.S.C. art. 1962 et seq.; une autre loi applique directement la confiscation de tout produit de corruption (18.U.S.C. art. 3666) sans préjudice de l'existence d'autres délits. Notre Constitution laisse le jugement des crimes contre le *jus gentium* commis à l'étranger dans les mains d'une loi spéciale (art. 118).

⁵ HENKIN LOUIS, Les droits humains internationaux et le droit aux Etats-Unis, dans MERON THEODOR (compilateur), *Human Rights in International Law. Legal and Policy Issues*, Oxford, Clarendon Press, 1992, pp. 25 et seq., 50 et seq.

globalisation de l'économie, l'énorme croissance des compagnies transnationales partout dans le monde et l'endettement chronique des nations⁶, on voit clairement que la question de la supériorité du droit des conventions supranationales est une question qui, dans une certaine mesure, nous échappe. Ce sera ainsi, surtout, si nous voulons interagir dans l'économie mondiale, car chaque fois qu'on adhère à un traité (soit par besoin, par obligation ou par conviction), le principe de bonne foi nous empêche de venir ensuite en désaccord avec ledit traité pour ne pas violer le droit interne. Une fois le traité signé, ratifié et déposé, aucune loi interne d'aucun des pays signataires ne peut, par définition, s'y opposer, y compris les dispositions contenues dans leurs propres constitutions⁷. Comme remarque finale, notons que tout ce qui a été dit rend inexorable la tendance à réguler le secteur de la haute mer, du fond de la mer⁸ et de la protection de l'environnement⁹.

2.1. Les droits individuels dans le droit supranational

La Constitution argentine octroie au Congrès le pouvoir de ratifier des traités internationaux en attribuant juridiction à des autorités supranationales, sans obliger le Congrès à soumettre ces traités au vote populaire (article 75, alinéa 24). Il n'y a pas de droit d'initiative populaire par rapport aux traités internationaux (art. 39), même si la consultation populaire n'est pas exclue dans ces cas-là (art. 40).

Le droit supranational modifie, donc, l'ordre constitutionnel sans la participation directe du peuple, qui est, pourtant, le détenteur de la souveraineté interne; cela pourrait être remédié par la décision du Congrès de soumettre le traité au vote populaire, ce qu'il devrait faire par principe.

Il convient de mettre, quand même, en évidence que les traités internationaux, qu'ils soient des traités sur les droits de l'homme ou des traités d'intégration, limitent, par leur nature, le pouvoir interne et externe de

⁶ Notre *Tratado de derecho administrativo*, vol. I, *Partie générale*, Buenos Aires, FDA, 2003, 8ème éd., chap. IV et XI, § 8.3 et leurs renvois; Le contrat de crédit externe, dans le livre *Después de la reforma del Estado*, Buenos Aires, FDA, 1998, 2ème éd., chap. IV.

⁷ *Tratado...*, *op. cit.*, chap. VI; PESCATORE, *op. cit.*, p. 33.

⁸ Voy. ROZAKIS CHRISTOS L. / STEPHANOU CONSTANTINE A., *The New Law of the Sea*, Amsterdam, Hollande du Nord, 1983; notre *Tratado...*, vol. 1, *op. cit.*, chap. IV, pp. 54 et seq.

⁹ AMAN JR. ALFRED C., *Administrative Law in a Global Area*, N.Y. Cornell University Press, 1992.

l'Etat. En conséquence, ces traités ne portent normalement pas atteinte aux droits de l'homme dans les rapports entre les individus et l'Etat. A titre d'exemple, en 1995, la Cour Suprême d'Argentine, dans l'affaire *Giroidi*, a soutenu que les avis consultatifs de la Cour interaméricaine des droits de l'homme de San José de Costa Rica, sont obligatoires dans le droit interne de notre pays. Cette décision arriva deux années après que la Cour de San José eût décidé que la Commission interaméricaine des droits de l'homme était compétente pour qualifier *toute* norme du droit interne d'un Etat membre comme manquant aux obligations prises au moment de signer ou ratifier la Convention¹⁰.

Donc, en Argentine, non seulement l'administration est soumise à la loi et la loi, à son tour, à la Constitution, mais aussi tout le droit interne est soumis au droit supranational en matière de droits de l'homme et de libertés publiques.

Aujourd'hui donc, les droits individuels ont la primauté sur la Constitution, sur les arrêts, sur les décrets gouvernementaux, sur les règlements, etc. Les lois peuvent réguler les droits individuels en statuant sur leur portée et leurs limites, mais même en l'absence de toute loi sanctionnée, les droits individuels existeraient quand même par la force de la Constitution, de la Convention américaine des droits de l'homme et d'autres accords internationaux sur les droits de l'homme prévus dans l'alinéa 22 de l'article 75 de la Constitution argentine.

2.2. *La coordination entre la législation nationale et internationale*

Conformément à l'article 31 de la Constitution argentine, "Cette Constitution, les lois nationales promulguées sous cette Constitution, et les traités avec des puissances étrangères constituent la loi suprême de la Nation". Donc "on peut affirmer que, en principe, la seule approbation des traités internationaux, conformément à la procédure statuée par la Constitution elle-même, les incorpore dans le droit interne de la Nation¹¹." La Constitution de 1853-60 établissait un ordre de hiérarchie pour sa juridiction territoriale et, étant donné qu'elle fut promulguée il y a plus d'un siècle, cette règle doit être à présent interprétée à la lumière de l'actuelle hiérarchie des lois en vigueur. Plusieurs solutions¹² ont été proposées pour aider à déter-

¹⁰ Cette décision est passée le 16 juillet 1993 dans l'avis consultatif numéro 13.

¹¹ PTN, *Dictámenes [Avis]*, 58: 222 (1956).

¹² Arrêt cité; CSJN, *Fallos [Arrêts]*, 150: 84; 186: 258; 254: 500, *La República*, 1962.

miner si le contenu normatif d'un traité doit devenir une loi interne avec pour seule condition l'approbation du Congrès. Ces solutions dépendent des caractéristiques particulières de la convention en question et de la loi de ratification promulguée. De toute façon, la plus importante de ces "solutions" consiste à reconnaître que, lorsqu'une loi ratifie un traité, il établit des règles qui se rapportent exclusivement aux êtres humains (en matière de droit du travail, de droits de l'homme, etc.). A cet égard, il n'y a pas d'excuse pour prétendre que cette ratification soit valable seulement par rapport aux autres pays et non à l'intérieur de son propre pays, car la ratification législative transforme les normes de ces traités en droit interne¹³. Le sujet des traités est aussi lié étroitement à l'existence et à la portée d'un "droit commun" en Amérique Latine. Là, l'intégration économique n'a pas fait partie des stratégies nationales des pays; pour cette raison, même s'il y a des accords économiques entre les différents pays auxquels on a accordé le caractère de traités, ils ne possèdent pas la dynamique des traités de la Communauté Européenne. D'autres raisons qui expliquent le manque de dynamisme sont, par exemple, le fait que la Cour Suprême avait autrefois l'habitude d'interpréter ce type de traités postérieurs comme non supérieurs aux lois nationales précédentes¹⁴; et certains instruments juridiques communautaires, en Amérique Latine, n'avaient pas la force légale nécessaire pour être effectifs.

Nous allons voir ensuite que le débat européen entre les défenseurs des droits nationaux souverains et les défenseurs de la thèse d'un quasi-fédéralisme est arrivé en Amérique prédéterminé et "résolu". Cependant, ce débat continue toujours en Amérique Latine, parce qu'il découle naturellement de l'acceptation en 1984 du Pacte de San José de Costa Rica et du progrès effectué dans le processus d'intégration, comme dans le cas du MERCOSUR.

2.3. *Une réglementation internationale croissante*

Nous avons déjà vu que le système des droits de l'homme est, à présent, clairement supranational, et qu'il y a certains secteurs de l'économie qui

¹³ LILICH RICHARD B. / NEWMAN FRANK C., *International Human Rights*, Boston, Little, Brown and Co., 1979; BUERGENTHAL THOMAS, *International Human Rights*, Minnesota, West Publishing Company, 1988 et ses références.

¹⁴ *Fallos [Arrêts]*, 254: 500, *La República*, année 1962.

¹⁵ Nous avons déjà expliqué certaines choses sur ce sujet au chapitre IV de la 5ème édition, vol. 1, de notre *Tratado de derecho administrativo, op. cit.*

sont aussi presque totalement internationalisés, comme le secteur financier¹⁵. Il y a, en plus, d'autres secteurs dans lesquels la réglementation internationale est croissante, comme dans la protection¹⁶ des ressources naturelles¹⁷.

Il est probable que la réglementation internationale connaisse des développements ultérieurs. En effet, il existe, par exemple, de nos jours, des activités exercées dans les eaux internationales, qui sont au-delà de la juridiction de tout pays. Des raisons pour la collaboration internationale croissante sont, par exemple, les casinos flottants dépassant la limite de quatre miles correspondant aux eaux juridictionnelles des Etats-Unis, et les émetteurs de radio installés au-delà de la juridiction maritime de l'Angleterre dans le but d'échapper aux contrôles nationaux.

En même temps, une question probablement plus pressante encore est celle de la pêche en eaux internationales, car ceci est devenu meilleur marché avec les "bateaux usines", qui réalisent tout le processus de fabrication dans les eaux internationales au-delà de la juridiction de tout pays. Souvent, ces navires ne respectent pas les limites des ressources marines. Il y a aussi des bateaux usines que, sous des "drapeaux de convenance", fabriquent d'autres produits en haute mer pour rester hors de portée des lois fiscales et des lois du travail. Ceci contribue à baisser leurs coûts, tout comme le fait que ces bateaux ne rentrent jamais dans un port: d'autres navires s'y approchent pour emporter la production, changer le personnel, etc.

En bref, toute cette activité croissante dans les eaux internationales peut prendre de telles proportions économiques suffisantes pour que les pays désirent la réguler, la contrôler et exiger le paiement d'impôts. Il est raisonnable d'espérer une évolution lente mais progressive des traités internationaux auxquels tous les pays seront assujettis.

¹⁶ On peut consulter ROZAKIS / STEPHANOU, *The New Law of the Sea, op. cit.*, AMAN JR. ALFRED C., *Administrative Law in a Global Area*, Ithaca, New York, Cornell University Press, 1992. D'une perspective idéologique placée dans une autre réalité nationale et internationale, cela a déjà été commenté dans *Le nouvel ordre économique international et l'administration publique*, livre coordonné par GÉRARD TIMSIT, Aire-sur-la-Lys, France, Unesco-IISA, 1983.

¹⁷ Quelques exemples: lois 15.802 et 24.216, Traité antarctique; loi 18.590, Traité du bassin del Plata, signé par l'Argentine, la Bolivie, le Paraguay et l'Uruguay; lois 21.836, 23.456 et 24.089 sur la pollution de la mer; lois 22.344 et 23.815, sur le commerce international des espèces en danger de la faune et la flore sauvages; loi 22.502, protocole de Londres sur la sécurité de la vie en mer; loi 23.778 sur la couche d'ozone.

3. *Différentes sources supranationales*

3.1. *Les traités en général*

L'Argentine est, actuellement, soumise à un ordre juridique établi, en partie, par les normes suivantes:

a) les compilations de règles qui ont un organisme supranational d'application, comme le Pacte de San José de Costa Rica;

b) les traités de droits de l'homme incorporés par l'article 75, alinéa 22, de la Constitution n'ayant pas de tribunal supranational;

c) les traités d'intégration autorisés par l'alinéa 24 du même article n'ayant pas, non plus, de tribunal supranational. Avec le temps, il est probable que les traités d'intégration prévoient aussi des tribunaux, comme en Europe. Ces tribunaux vont sûrement étendre leur juridiction au cours du XXI^{ème} siècle, ce qui les rendra susceptibles d'être classés, conjointement avec le Pacte de San José de Costa Rica, comme des organismes donnant lieu à un système juridique commun plus effectif;

d) le reste des lois supranationales, telles que les nombreuses conventions sur la protection de l'environnement qui ont été souscrites par l'Argentine; plus de quarante traités bilatéraux pour la protection des investissements étrangers, d'autres statuant sur l'arbitrage international, etc.

3.2. *Le cas particulier de la Convention américaine des droits de l'homme*

En 1984, le Congrès argentin adopta la loi 23.054, qui soumet l'Argentine à la Convention américaine des droits de l'homme et à ses procédures supranationales¹⁸. En particulier, lorsque le traité fut formellement déposé¹⁹, cette loi soumit l'Argentine à la juridiction de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, dont le siège est à San José de Costa Rica. Plus tard, la Constitution de 1994 octroya à celui-ci et à d'autres traités une "hiérarchie constitutionnelle".

Nous allons mettre ici l'accent particulièrement sur ce pacte parce que c'est le premier qui possède une cour supranationale. L'autre est le Traité

¹⁸ TREJOS GERARDO, Órganos y procedimientos de protección de los derechos humanos en la Convención Americana, dans HERNÁNDEZ RUBEN / TREJOS GERARDO, *La tutela de los derechos humanos*, San José, Costa Rica, Juricentro, 1977, pp. 59 et seq.

¹⁹ Avec une réserve plutôt inusitée par décret: *Revista de derecho público*, op. cit.

de Rome statuant la Cour pénale internationale. Naturellement, le fait que d'autres pactes ne possèdent pas de tribunal supranational ne modifie pas son état en vigueur et sa nature obligatoire dans le droit interne; les pactes et les traités peuvent, et doivent, être appliqués par les tribunaux nationaux. Cependant, il faut reconnaître que, du point de vue pratique, ce n'est pas la même chose lorsque l'interprétation d'un traité est limitée au jugement d'une cour interne et ne peut avoir recours à une cour internationale ou supranationale. Quant aux traités d'intégration, il semble évident que la négociation ne fournit pas les moyens nécessaires pour résoudre les litiges et que, au fur et à mesure que l'intégration se développe, la création d'une cour indépendante apparaît comme un complément indispensable pour son fonctionnement et pour son application efficace.

Pour en revenir à la Convention des droits de l'homme, elle énumère d'importantes garanties individuelles et libertés publiques, qui constituent un progrès par rapport à l'état précédent de la législation dans les pays membres. En outre, la Convention définit certains droits civils d'une façon plus complète que, par exemple, la Constitution argentine²⁰. En ce sens, la Convention a une grande importance de par son objectif normatif, qui est celui d'accroître la portée de la liberté et la sphère des droits civils.

De ce point de vue pratique, indépendamment du fait que ses procédures pour déterminer la juridiction internationale²¹ soient plus ou moins efficaces²², le caractère de la Convention quant à la légitimation de la juridiction pour les personnes dont les droits ont été lésés²³ constitue un progrès en matière de droits individuels. Comme tout individu désire voir ses droits améliorés, on ne peut donc nier que la Convention constitue un pas

²⁰ En les élargissant et non pas en les rétrécissant. Il y a donc lieu à un conflit normatif. On peut même affirmer que la Convention ne fait que souligner ce qui est déjà expliqué dans la Constitution.

²¹ Art. 44: "Toute personne ou groupe de personnes ou autorité non gouvernementale dûment reconnue dans un ou plusieurs pays membres de l'Organisation peut entamer un procès devant le Comité en portant plainte ou en présentant des rapports sur l'infraction à cette Convention par un des pays membres."

²² Nous l'expliquons *infra*, Chap. IX.

²³ Art. 57: "La Commission portera tous les cas devant la Cour". Et l'article 61, alinéa 1, statue sur le rituel restrictif: "Seule le pays membre et la Commission a le droit de proposer un cas au jugement de la Cour".

important en ce sens pour le développement de notre ordre juridique et nous devons l'interpréter et l'appliquer en conséquence.

3.3. *Autres conventions sur les droits de l'homme*

Comme nous l'avons déjà souligné, en 1990, la Convention américaine des droits de l'homme²⁴ a devancé la Constitution argentine dans l'ordre de hiérarchie des sources du droit. En 1992, la Cour Suprême de Justice de la République Argentine a ouvert une voie importante²⁵, qui est toujours en évolution²⁶, en reconnaissant l'ordre supranational dans le droit interne. La Constitution a introduit clairement cette notion, en 1994, même si elle n'a pas employé explicitement la hiérarchie de normes que nous avons employée ici²⁷.

La question que le lecteur peut se poser est: pourquoi supranational? Est-ce que la Constitution n'est pas au plus haut et au plus important niveau dans la pyramide des sources du droit? Ceci est une question qui peut être répondue petit à petit et de manière satisfaisante seulement avec le temps. Nous voulons, en tout cas, chercher à expliquer cette question sous un autre angle, *infra*, Chapitre IX.

3.4. *La jurisprudence et les avis consultatifs supranationaux*

La Cour Suprême d'Argentine a statué que l'interprétation de la Convention américaine doit être faite "conformément à la manière dont cette Convention est d'application sur la scène internationale, en considérant particulièrement son application dans la jurisprudence des tribunaux compétents internationaux, afin de l'interpréter et de l'appliquer"; "ladite jurisprudence doit servir comme guide pour l'interprétation des principes de la Convention américaine (Constitution Nationale, article 75, Convention

²⁴ Notre article La supranationalité opérative des droits humains dans le droit interne, dans *La Ley, Actualidad*, 17 avril 1990.

²⁵ *Ekmekdjian*, 1992, LL, 1992-C, 543; ED, 148: 338.

²⁶ *Fibracca, Fallos [Arrêts]*: 316: 1669; *Hagelin, Fallos [Arrêts]*: 316: 3176; *Cafés La Virginia, LL*, 1995-D-277; *Giroldi, LL*, 1995-D-462.

²⁷ Nous expliquons une des nombreuses discussions dans *Los amparos de los arts. 43 y 75 inc. 22 de la Constitución nacional, infra*, chapitre XII du livre *Derechos Humanos, op. cit.*; vol. 1 de notre *Tratado...*, *op. cit.*, chap. VI et VII.

américaine, articles 62 et 64, loi 23.054, article 2)”, les avis consultatifs de la Cour y compris²⁸. Nous allons revenir sur ce sujet plus tard.

Pour le moment, le point essentiel est que les arrêts et les avis consultatifs de la Cour interaméricaine ne sont pas, jusqu’à présent, une source de droit quantitativement importante, mais, en Argentine, on a au moins déjà reconnu l’existence d’une telle source. Ceci est, en effet, un pas fondamental du point de vue qualitatif.

D’autres organismes judiciaires supranationaux peuvent faire en fin de compte leur apparition et, si des progrès sont réalisés dans les traités multilatéraux et d’intégration, de nouvelles réglementations et des règles secondaires s’ajouteront dans le système juridique supranational. L’intégration européenne a déjà suivi ce chemin et nous devons le suivre si nous voulons faire des progrès dans le processus d’intégration.

Pour le moment, il est prématuré de se demander de quelle façon ces règles secondaires pourront être inscrites dans l’ordre local, mais il semble *prima facie* clair que le droit interne devra céder devant le droit supranational créé par les organismes auxquels appartient un pays en particulier. Les juges locaux devront, donc, se soucier d’appliquer ce droit supranational pour le rendre immédiatement fonctionnel en se fondant sur la jurisprudence internationale.

3.5. *Transactions et compromis internationaux*

On ne doit pas sous-estimer l’importance pratique et juridique des compromis qu’un pays fait devant la Commission interaméricaine des droits de l’homme afin d’éviter l’assignation devant la Cour interaméricaine, dont il est tenu respecter les jugements au même titre que les siens. Malheureusement ce ne sont pas des compromis publics, mais finalement ils sont mis au grand jour quand une partie plaidante invoque le manquement d’un Etat face à ses obligations. Naturellement, il s’agit d’une question qui évoluera au cours des décennies dans la mesure où la supranationalité continuera à évoluer.

On peut voir un exemple des conséquences de ce type de compromis dans l’affaire *Birt*. Le désaccord entre les juges par rapport aux motivations de la décision met en évidence les raisons de la haute incidence des accords conclus par les pays devant la Commission interaméricaine des droits de l’homme.

²⁸ *In re Giroldi, LL*, 1995-D-462; BUERGENTHAL, *op. cit.*, p. 166.

La Cour Suprême d'Argentine devait juger sur la manière dont une indemnité devait être calculée; il s'agissait d'un dédommagement statué par le décret 70/91 conformément à la loi 24.043²⁹. Dans cette affaire, aussi bien les juges constituant la majorité que les juges dissidents se sont concentrés sur le fait que les modèles de calcul spécialement utilisés paraissaient applicables et adéquats pour déterminer le montant du dédommagement dans une affaire relative au secteur public comme celui-là. Cependant, la majorité, de cinq voix, jugea l'appel recevable, tandis que trois membres dissidents approuvèrent l'indemnité tout en soutenant l'appel.

Le neuvième membre de la Cour, tout en approuvant l'indemnité et en soutenant l'appel, fonda son jugement sur le contexte du problème - *in textu et contextu consideratam*³⁰ - en affirmant que la question présentée n'avait rien à voir avec le secteur public. La neuvième voix expliquait que, au contraire, le but du décret était de dédommager économiquement ceux qui, dans une période très pénible de l'histoire argentine, avaient été privés de leur liberté³¹. Ce juge expliquait encore que ces règles tentaient d'honorer les engagements pris par le Gouvernement argentin devant la Commission interaméricaine des droits de l'homme dans le sens qu'il allait oc-

²⁹ Le délai fixé pour réclamer le dédommagement de la loi 24.043 avait été prolongé par la loi 24.436 en cent quatre-vingt jours à partir de la promulgation (le 11-I-95); la loi 24.321 sur la disparition forcée des personnes qui était en vigueur jusqu'au 10 décembre 1983 ne fixait aucun délai pour l'exercice de ses actions et n'était pas censée être limitée par la loi 24.447. L'indemnité de la loi 14.411 par rapport à la disparition forcées de personnes avait un délai de 180 jours à partir de sa promulgation (elle a été publiée le 1-3-95); la loi 24.499 (J.O. 13-VII-95) prolongea ce délai de cinq ans. Ceci donna, par analogie, une motivation supplémentaire pour prolonger le délai de réclamation d'indemnité de la loi 24.043 et pour exercer les actions de la loi 23.321.

³⁰ *Codici Iuris Canonici*, art. 17.

³¹ Cette situation a été analysée en 1979 de la façon suivante: "Quand on considère un acte précis de violence ou d'intimidation, dans un contexte politique général, le problème concernant la prescription de l'action ou la caducité, dans son cas, devient moins clair: nous estimons que la prescription ou la caducité peut être calculée seulement à partir du moment où a cessé l'intimidation ou la violence. Et bien, l'acte particulier de l'intimidation peut cesser mais le cadre général d'insécurité peut continuer. Dans ce cas-là, nous croyons qu'il faut adopter un vaste critère et accepter l'action ou le recours, peu importe combien de temps s'est écoulé à partir de l'acte concret d'intimidation ou de violence.": GORDILLO AGUSTÍN, *Tratado de derecho administrativo*, vol. 3, *El acto administrativo*, Buenos Aires, Macchi, 1979, 3ème éd., chap. IX, p. 50; Buenos Aires, Belo Horizonte, FDA et Editora de la Rey, 2003, 6ème éd., et Lima, FDA et ARA éd., 2003, 6ème éd., chap. IX.

troyer certains bénéfices aux victimes de cette époque. L'arrêt conclut en disant que la question ne concernait pas seulement l'exécution d'un compromis mais aussi le fait d'éviter des sanctions internationales que la République Argentine aurait pu subir.

Il faut remarquer que, même si d'autres cas n'ont pas eu de pareilles répercussions juridiques, ils ont eu des répercussions dans les journaux et il semble que ce qui s'est passé "dans les coulisses" est plus important qu'on le croit³².

4. Caractéristiques générales

Une interprétation idéale est celle qui serait: *a)* réaliste et sensée, *b)* fondée sur les valeurs et la justice, *c)* téléologique ou finaliste, et *d)* tenant compte des faits qui ont déterminé notre adhésion à une convention précise³³. Ceci n'étant qu'un idéal, nous ne pouvons faire réellement autre chose que rechercher ces méthodes d'interprétation qui, dans chaque cas, assurent l'efficacité des règles et des principes.

La seule interprétation finaliste en harmonie avec la Convention, les droits de l'homme et le "droit international communautaire" est celle qui recherche des solutions en visant l'efficacité, la garantie et l'immédiate application des droits individuels et de l'intégration régionale. Des interprétations qui insisteraient sur le manque de défense des individus et leur soumission au gouvernement, en isolant la Convention du contexte international, ne sont pas souhaitables³⁴.

³² Lorsque, il y a peu de temps, on a essayé de faire passer un projet limitant la liberté de presse, nous avons appris, à travers la presse, qu'un journaliste très connu, condamné pour outrage journalistique envers un membre de notre Cour, avait négocié sa plainte à Washington en échange d'un engagement formel du gouvernement argentin d'abroger l'outrage. Lorsqu'il a vu le projet de loi de presse, ce journaliste est retourné à Washington pour déclarer que cette loi violait le texte et l'esprit de la transaction internationale. Devant la force obligatoire de la transaction, le projet de loi a été abandonné. Cette affaire montre que les mécanismes supranationaux de transaction sont en train de fonctionner plus efficacement.

³³ Ce qui n'est autre que l'insuffisance précédente de ces droits quant à leur fonctionnement ou à leur application pratique.

³⁴ Certaines difficultés spécifiques de l'interprétation peuvent être étudiées dans *Los amparos de los arts. 43 y 75 inc. 22 de la Constitución nacional*, dans notre livre *Derechos Humanos, op. cit.*, chap. XII.

Certes, la globalisation, en termes de communication et d'économie et même en matière d'idéologies et de politiques prédominantes, ne laisse aucune place aux pays qui choisissent de rester isolés, comme des parias, dans la communauté internationale, car le coût en est trop élevé.

4.1. *Le droit interne*

Une des premières affirmations qu'il nous semble inévitable de faire est que les règles dont nous venons de parler ne sont pas seulement supranationales, elles sont *aussi* internes. Ce droit interne est, à son tour, efficace, fonctionnel et applicable pour encadrer n'importe quelle situation comprise dans ces normes, pourvu que ces normes n'aient pas un contenu simplement déclaratif et donc évidemment inopérant.

En ce sens, la Convention et les autres lois supranationales ont un double caractère qui implique, pour les autorités nationales, l'obligation de les appliquer, sans préjudice quant à la manière dont les autorités judiciaires supranationales les appliqueront, le cas échéant.

4.2. *Abrogation ipso jure*

On peut déduire clairement, à partir de ce que nous venons de dire, que toute norme contraire et préexistante cesse automatiquement d'être en vigueur et que toute loi s'opposant directement ou indirectement à ces nouvelles lois est immédiatement abrogée ou perd son efficacité comme conséquence de la législation postérieure.

Une interprétation voulant soutenir que ces accords supranationaux ne peuvent être appliqués directement par les juges ou que les individus ne peuvent pas entamer des actions en s'y appuyant ne serait qu'une moquerie envers l'ordre juridique et les libertés et garanties publiques. Il est vrai qu'il y a eu, dans le passé, des juristes et des jugements qui soutenaient, de façon inexplicable, le caractère inefficace de la Convention, mais c'était les premières fois où le Pacte devait être appliqué et juste après le retour de la démocratie. La jurisprudence et la doctrine actuelle ont commencé, au contraire, à adopter - semble-t-il - une certaine tendance vers l'évolution.

Une loi postérieure serait également inefficace pour éloigner un pays de la Convention, tant que le pays ne renonce à son adhésion et à sa soumission au droit supranational en question. Si le Congrès veut séparer le pays des règles auxquelles il s'est lui-même valablement assujéti, il devra d'abord décider l'abandon de cette communauté juridique internationale à

travers la procédure établie. Un tel acte serait, pourtant, perçu comme un pas en arrière vers le barbarisme et serait très difficile à effectuer par n'importe quel pays dans le contexte international actuel.

4.3. Application législative et judiciaire

En ce qui concerne la Convention, les pays signataires se sont engagés *ipso jure* "à respecter les libertés et les droits qui y sont reconnus" (art. 1, alinéa 1), et à "garantir son exercice libre et total" à travers la tutelle juridictionnelle et l'application directe de ses dispositions et ses principes. Cet engagement doit être accompli sans préjudice de l'obligation des Etats de réglementer ces normes avec les mécanismes internes complémentaires dont il y aura besoin³⁵, mais cette obligation ne leur permettra pas non plus d'en nier la directe et immédiate application.

Tous les écrivains juridiques n'ont pas accepté ou ne se sont pas montrés réceptifs à cette conclusion. Parmi eux, on retrouve des législateurs qui adoptent occasionnellement des lois prétendant "créer" certains droits qui sont, en réalité, déjà consacrés dans la Convention. Il faut comprendre qu'il s'agit, en tout cas, d'une recherche pour mieux instrumenter la disposition en question ou pour la rendre plus opérative, mais que cela ne veut pas dire qu'elle n'existait pas ou qu'elle n'était pas en vigueur avant d'être transformée en loi de droit interne.

En absence d'une loi du Congrès, les juges peuvent appliquer directement la Convention, comme pour n'importe quelle autre question constitutionnelle.

4.4. Le caractère supranational

La Convention ainsi que le reste des instruments du droit international éliminent, évidemment, le pouvoir interne de tout pays ou gouvernement pour son caractère inconditionné et illimité. Le prix de faire partie de la communauté *internationale* est de reconnaître *au niveau national* le res-

³⁵ Art. 2°: "Si l'exercice des libertés et des droits mentionnés dans l'art. 1 n'était pas déjà garanti par leurs lois internes ou par d'autres dispositions, les Etats membres conviennent d'adopter, en adaptant leurs procédures constitutionnelles et les dispositions de la présente convention, les mesures législatives ou de tout autre nature nécessaires pour concrétiser leurs droits et leurs libertés". Il est clair que la Cour de San José n'est pas le seul interprète pour l'application de la Convention, mais elle juge en dernier ressort des cas soumis à sa juridiction.

pect que la communauté porte à ses normes. Même les pays ayant le pouvoir suffisant pour s'isoler du reste du monde finissent par admettre qu'ils ne sont pas vraiment intéressés à le faire.

Il n'y a plus beaucoup de pouvoirs nationaux illimités dans un monde si étroitement interconnecté comme le nôtre et, dans l'avenir, il y en aura encore moins. Dans le cas de l'Argentine, il est évident que son rôle actuel est d'une importance assez réduite. C'est en partie pour cette raison qu'elle a reconnu, expressément, la juridiction d'une cour internationale de justice compétente pour prononcer des jugements contre le pays en cas de manquement aux garanties individuelles minimales de ses propres citoyens. Cette reconnaissance s'étend aux avis consultatifs et englobe aussi la jurisprudence d'autres tribunaux, spécialement celle de la Cour européenne des droits de l'homme. Le moins qu'on puisse dire c'est que, du point de vue téléologique, il existe un vrai droit supranational présentant toutes les caractéristiques d'un ordre juridique suprême.

Les caractéristiques dont nous avons déjà parlé en expliquant la primauté du droit supranational³⁶ sur le droit interne, sont applicables aussi aux règles de la Convention. Cependant, certains auteurs et interprètes refusent de le considérer comme un droit *supranational*. Ce sont peut-être ceux qui refusaient aussi de le considérer comme *droit interne* ou tout simplement comme *droit* avant l'amendement constitutionnel; il y avait aussi ceux qui niaient que la Constitution elle-même constituait un droit applicable³⁷. Ce sont pourtant des fausses suppositions, qui ne peuvent pas troubler le raisonnement scientifique et politique de l'écrivain du droit, qui tente d'interpréter de la meilleure façon possible l'ordre juridique qui devra assurer dans son pays la paix, la justice, l'ordre, etc.

Dans les grandes lignes, il semble évident qu'il n'y a plus de place pour un retour au "barbarisme national", au moins au barbarisme sous le couvert de la légalité. Quoi qu'il arrive dans une communauté nationale précise, il ne sera plus possible de dire, en termes de droit, que "le génocide, la torture, le crime commis par le pouvoir absolu d'un tyran sont des matières du ressort exclusif de *la juridiction interne*"³⁸. D'autres pays et les Nations-Unies pourront ne pas avoir la volonté politique d'intervenir multilatérale-

³⁶ Notre *Tratado...*, *op. cit.*, chap. VI.

³⁷ Nous croyons que nous avons déjà mis en évidence l'erreur de ces concepts dans la première édition de notre *Introducción al derecho administrativo*, Buenos Aires, Perrot, 1962, et nous jugeons bon maintenant de formuler l'hypothèse ultérieure sur le progrès juridique.

³⁸ ORTIZ PELLEGRINI MIGUEL ANGEL, *Introducción a los derechos humanos*, Buenos Aires, Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, 1984, p. 63.

ment dans des massacres internes, mais personne ne pourra prétendre reconnaître la nature juridique de tels faits si aberrants. En effet, “protéger les hommes dans chaque partie du globe, quelle que soit la souveraineté du pays, contribue à l’intérêt de l’humanité entière ... la paix mondiale n’est pas seulement l’absence de guerres, ni ne doit être réduite à un équilibre de forces contraires, il s’agit surtout du travail de la justice.”³⁹

4.5. Pas de dénonciation unilatérale

Dans l’affaire *Cafés La Virginia*, en 1994⁴⁰, la Cour Suprême nous rappelle que, dans l’interprétation des traités, le principe de bonne foi ne nous permet pas de soutenir qu’un traité “créé des engagements éthiques et non pas juridiques”, puisqu’il crée, au contraire, de véritables “droits et obligations” (paragraphe 6) et que, en conséquence, “l’application par le gouvernement argentin d’une loi interne qui viole un traité, enfreint le principe de la suprématie dudit traité sur les lois internes (paragraphe 8), hormis le fait qu’elle constitue un manquement à une obligation internationale”, “une loi contenant des provisions contraires à un traité ou qui rend impossible le respect d’un traité [...] est une loi constitutionnellement invalide” (paragraphe 10).

Dans le même jugement, le vote du juge Boggiano rappelle celui de John Jay quand il soutient qu’un traité ne peut pas être modifié ou annulé unilatéralement et qu’on peut le faire uniquement moyennant un accord des parties (paragraphe 21 et 22) et il nie *a fortiori* la juridiction du congrès pour abroger un traité à travers d’une loi (paragraphe 23). D’autre part, “les pactes sont faits pour être accomplis; *pacta sunt servanda*” et, donc, “ça ne fait aucun sens de considérer, comme principe général, la possibilité d’une abrogation unilatérale, puisqu’elle constituerait un manquement de l’accord” (paragraphe 26); il renvoie aussi à la jurisprudence de la Cour de Justice de la Communauté Européenne (paragraphe 29).

Le jugement, dans son ensemble, suit la tendance inévitable d’appliquer le nouvel ordre juridique et économique, mais le vote de Boggiano va un peu plus loin; même si la terminologie pose des problèmes de compréhension, il inclut un ordre juridique supranational⁴¹. Peu à peu, on devra s’ha-

³⁹ ORTIZ PELLEGRINI, *op. cit.*, p. 63, qui cite à cet égard *Gaudium et Spes*, p. II, c. 5, numéro 78.

⁴⁰ CSJN, LL, 1995-D-277.

⁴¹ En ce sens, voy., GORDILLO, *Tratado...*, *op. cit.*, vol. 1, Prologue et chapitres VI et VII.

bituer à consulter les recueils de jurisprudence supranationale, sans oublier non plus que les avis consultatifs de la Cour de San José sont obligatoires au niveau national.

5. La coordination entre la justice nationale et la justice supranationale

5.1. La Cour interaméricaine des droits de l'homme

L'Argentine s'était déjà valablement soumise à la juridiction supranationale et supra-constitutionnelle de la Cour interaméricaine des droits de l'homme⁴² lorsque, en 1993, la Cour Suprême déclare le pouvoir efficace des clauses de la Convention, même en l'absence d'une réglementation législative⁴³.

D'autre part, l'article 75, alinéa 22, complète ce point en fixant un mécanisme très strict pour élever les traités de droits de l'homme à un statut constitutionnel, plus rigide encore que le mécanisme établi pour les traités d'intégration dans l'alinéa 24. Cela signifie clairement placer les droits de l'homme sous le contrôle supranational et supra-constitutionnel, qui est irrévocable par le droit interne, sans préjudice d'être irrévocable aussi dans le droit supranational.

A ce point, il ne faut pas oublier le principe, toujours répété, du "caractère irréversible des engagements communautaires". Ce principe statue que "il est légalement interdit de revenir au niveau communautaire. Il est interdit de réviser les compromis une fois pris; il n'est pas admissible de nationaliser de nouveau les secteurs qui ont été déjà placés sous l'autorité de la Communauté"⁴⁴.

Ainsi, l'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, promulgué par la loi 19.865, établit que "aucune partie ne pourra invoquer les dispositions de son droit interne pour justifier la violation d'un traité". Certes, cela ne peut être appliqué seulement dans le cadre des relations internationales d'un Etat, parce que, autrement, il y aurait une duplicité dans son interprétation, contraire à la bonne foi et à l'unité indispensable dans l'ordre juridique. De la même façon, il est évident que, lorsqu'on affirme

⁴² Notre article *La supranacionalidad operativa de los derechos humanos en el derecho interno*, LL, *Actualidad*, 17 avril 1990.

⁴³ *Ekmekdjian, Miguel Angel c. Sofovich, Gerardo y otros, Fallos [Arrêts]*, 308:647, ED, 148: 338; *Fibracca, Fallos [Arrêts]*: 316: 1669; *Hagelin, Fallos [Arrêts]*: 316: 3179; *Cafés La Virginia*, CSJN, LL, 1995-D-277.

⁴⁴ PESCATORE, *Aspectos judiciales del 'acervo comunitario'*, *op. cit.*, p. 336.

que le droit interne ne doit pas s'opposer à un traité, ce droit interne inclut la Constitution. "C'est au moment où les Etats se préparent à ratifier un traité qu'ils doivent considérer et résoudre les problèmes de nature constitutionnelle que peut provoquer une telle ratification. Chaque Etat doit chercher par lui-même la solution possible mais, une fois qu'un compromis a été librement accepté, il devient un fait historique qui ne peut être modifié"⁴⁵. C'est pour cela qu'il n'est pas possible d'interpréter la Constitution de 1994 dans n'importe quel sens qui la rendrait moins "garante" que le droit supranational.

5.2. Les "conditions d'efficacité" des traités

Nous avons déjà vu que, en 1995, la Cour Suprême de Justice d'Argentine a décidé, dans l'affaire *Giroldi*, dont nous avons parlé auparavant, que, lorsque la Constitution confère une "hiérarchie constitutionnelle"⁴⁶ aux traités et autres accords "dans les conditions de son état en vigueur"⁴⁷, cela signifie: comme la Convention est interprétée par les organes internationaux compétents (paragraphe 11), "la jurisprudence susmentionnée doit servir comme guide pour l'interprétation des préceptes de la Convention, parce que l'Etat argentin a reconnu la juridiction de la Cour interaméricaine pour connaître des affaires relatives à l'interprétation et l'application de la Convention américaine (voy. art. 75 de la Constitution, art. 62 et 64 de la Convention américaine et art. 2 de la loi 23.054)."⁴⁸

⁴⁵ PESCATORE, "C'est au moment où les Etats se préparent à ratifier un traité qu'ils doivent considérer et résoudre les problèmes de nature constitutionnelle qu'une telle ratification peut provoquer. Chaque Etat doit chercher par lui-même la solution possible mais, une fois l'engagement librement accepté, il devient un fait historique qui ne peut être changé", p. 348.

⁴⁶ La Constitution emploie dans le premier paragraphe de l'article 75, alinéa 22, la phrase "hiérarchie supérieure aux lois" et, dans le troisième, "hiérarchie constitutionnelle". La première option sémantique pourrait indiquer qu'il s'agit d'une hiérarchie intermédiaire entre la loi et la Constitution, mais la deuxième accepte, définitivement, le niveau constitutionnel des traités. La Cour a choisi expressément la deuxième option. Nous croyons que, au cours du temps, elle reconnaîtra aussi la nature supra-constitutionnelle des règles et des principes dont nous avons parlé dans *La supranacionalidad operativa de los derechos humanos en el derecho interno*, *op. cit.*

⁴⁷ Art. 75, alinéa 22, § 2.

⁴⁸ Considérant 11, § 2.

5.3. L'efficacité des avis consultatifs

Il en résulte que la Cour Suprême d'Argentine doit appliquer les traités "dans les conditions susmentionnées, parce que faire autrement pourrait compromettre la responsabilité de la Nation devant la communauté internationale."⁴⁹

Notre Cour a intégré, donc, les *jugements et les avis consultatifs à notre texte constitutionnel* conformément à la clause selon laquelle les traités doivent être appliqués "sous les conditions de leur état en vigueur". Cela inclut la jurisprudence actuelle et future des organismes internationaux pertinents.

Le même critère est applicable par rapport aux tribunaux qui pourront être créés à l'avenir pour les traités d'intégration, comme le MERCOSUR, ou par rapport à d'autres autorités des traités internationaux signés et approuvés.

5.4. La suprématie sur "n'importe quelle" norme du droit interne

En 1993, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a statué, dans son avis consultatif numéro 13, que la Commission des droits de l'homme est compétente pour qualifier *n'importe quelle* norme du droit interne d'un pays membre comme ayant manqué aux obligations prises au moment de ratifier ou d'adhérer à la Convention; c'est-à-dire qu'aucune interprétation constitutionnelle locale ne pourrait s'opposer à la jurisprudence supranationale.

5.5. Son application à travers la jurisprudence nationale

Ce qui a été affirmé dans l'opinion susmentionnée dans l'affaire *Birt* a été complété par l'arrêt de la Cour dans l'affaire *Giroldi*⁵⁰. La tendance internationaliste ou mondialiste qui a été adoptée récemment par la Cour (*Ekmekdjian*⁵¹, *Fibracca*⁵², *Hagelin*⁵³, *Cafés La Virginia*⁵⁴) est claire, et la

⁴⁹ Considérant 12.

⁵⁰ *LL*, 1995-D-462.

⁵¹ *Fallos [Arrêts]*, 308: 647; *LL*, 1992-C, 543; *ED*, 148: 338.

⁵² *Fallos [Arrêts]*, 316: 1669.

⁵³ *Fallos [Arrêts]*, 316: 3176.

⁵⁴ CSJN, *LL*, 1995-D-277.

Cour Suprême de Justice d'Argentine reste ainsi correctement incorporée au système international. En premier lieu, cette intégration a été possible grâce au fait que la Cour Suprême a utilisé les jugements et les avis consultatifs de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, sans porter préjudice à la jurisprudence d'autres tribunaux internationaux. En second lieu, l'organisation hiérarchique du pouvoir judiciaire national et supranational a contribué à son assimilation. Nous avons déjà vu que, en dehors des traités, l'Argentine a signé des accords de transaction à l'occasion de procédures portées devant la Commission interaméricaine des droits de l'homme et que ces accords constituent aussi une source croissante de droit supranational et interne.

5.6. Les mesures "d'autre nature"

La question que l'on pose généralement à propos des Pays Membres qui s'engagent à adopter des mesures législatives ou "d'autre nature" (Convention américaine, art. 2), est si effectivement ils conviennent de dicter des lois ou de prononcer des jugements⁵⁵ pour suppléer à une omission législative. La Cour argentine a déjà adopté une position à ce sujet dans l'affaire *Ekmekdjian*⁵⁶, qui réunit les principes lointains des arrêts *Kot*⁵⁷ et *Siri*⁵⁸: que les juges sont également soumis à l'obligation d'agir, et pas uniquement le législateur. C'est aussi la ligne adoptée par les arguments du cas *Girolodi*, dans le paragraphe 12, qui affirme que "à cette Cour, comme organisme suprême d'un des pouvoirs du gouvernement fédéral - conformément à sa juridiction - revient l'application des traités...". La Cour Suprême d'Argentine, ajoute que l'article 1 de la Convention exige des Etats membres non seulement le "respect" des droits et des libertés reconnus, mais aussi la "garantie" de leur exercice. Elle souligne aussi que la Cour interaméricaine interprète que ce devoir "comprend l'obligation des Etats de prendre toutes les mesures nécessaires afin de lever tout obstacle existant pour permettre aux individus de jouir de tous les droits reconnus par la Convention"⁵⁹.

⁵⁵ Ou un acte administratif, dans ce cas.

⁵⁶ *Ekmekdjian, Miguel Angel c. Sofovich Gerardo y otros, Fallos [Arrêts], 308: 647; ED, 148: 338.*

⁵⁷ *Fallos [Arrêts], 241: 291; LL, 92: 632.*

⁵⁸ *Fallos [Arrêts], 239: 459.*

⁵⁹ Un autre aspect intéressant de l'arrêt, c'est qu'il invoque expressément non seulement un jugement de la Cour interaméricaine mais plutôt un avis consultatif,

5.7. Le droit au jugement dans un délai raisonnable

En somme, la question est de savoir ce que fera la Cour Suprême dans d'autres secteurs dans lesquels le législateur est impuissant, par exemple, par rapport à la création de nouveaux tribunaux administratifs afin d'éviter l'infraction à l'article 8, qui garantit, dans son alinéa 1, le droit à un jugement "dans un délai raisonnable". La Cour européenne des droits de l'homme, en appliquant la même clause de la Convention européenne, a condamné la Suisse pour ne pas avoir respecté le droit à obtenir un jugement dans un délai raisonnable. L'affaire avait duré presque trois ans et demi, non pas à cause de la négligence des magistrats, mais plutôt à cause de la négligence des législateurs qui n'ont pas créé au moment opportun les tribunaux nécessaires pour la quantité de procès en cours. Peut-être notre Cour devrait aussi se servir d'une comparaison avec la jurisprudence européenne qui a déjà interprété la *même* clause existant dans la Convention américaine. Il n'aurait aucun sens de reconnaître la nature obligatoire de la jurisprudence supranationale *interaméricaine*, comme on a fait, et nier les précédents *européens*, compte tenu que la clause en question est la même et qu'il n'y a aucune différence dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine. Donc, nous attendons une version nationale de l'affaire *Zimmerman et Steiner* avant que la Cour de San José⁶⁰ puisse nous condamner explicitement.

le numéro 11/90, de 1990, qui précise que la garantie due par l'Etat concerne "le devoir des pays membres d'organiser tout le mécanisme étatique et, en général, toutes les structures qui permettent l'exercice du pouvoir public" (paragraphe 23 de l'avis consultatif, considérant 12 '*in fine*' de l'arrêt ici commenté). L'avis consultatif acquiert ainsi un caractère obligatoire pour notre pays.

⁶⁰ Voy. notre livre *Derechos humanos, op. cit.*, chap. VII.