



Strasbourg, 19 décembre 2025

**CDL-AD(2025)002**

Or. angl.

**COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT**  
**DU CONSEIL DE L'EUROPE**  
**(COMMISSION DE VENISE)**

**LISTE ACTUALISÉE DES CRITÈRES DE L'ÉTAT DE DROIT**

**Adoptée par la Commission de Venise  
à sa 145<sup>e</sup> session plénière  
(Venise, 12-13 décembre 2025)**

**Entérinée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe  
lors de leur 135<sup>e</sup> Session (Chişinău, 15 mai 2026),**

**Entérinée par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe  
le 22 mai 2026 (Résolution 2655(2026))**

## TABLE DES MATIÈRES

I.	INTRODUCTION.....	3
A.	Mise à jour de la liste des critères de l'État de droit .....	3
B.	Évolutions récentes .....	4
C.	Objectif de la liste des critères.....	5
D.	L'État de droit, les droits humains et la démocratie.....	6
E.	Une approche à plusieurs niveaux.....	6
II.	CRITÈRES.....	7
A.	Légalité.....	7
1.	Primauté du droit .....	7
2.	Respect de la loi par les autorités publiques.....	8
3.	Garanties de l'État de droit pour la conduite des acteurs privés.....	8
4.	Relation entre le droit international et le droit national.....	10
5.	Pouvoirs législatifs de l'exécutif .....	11
6.	Procédures législatives.....	12
7.	Exceptions en cas d'urgence .....	14
8.	Obligation de mettre en œuvre le droit.....	15
9.	Respect du droit et nouvelles technologies.....	16
B.	Sécurité juridique.....	19
1.	Accessibilité et prévisibilité de la loi .....	19
2.	Stabilité et cohérence du droit .....	20
3.	Sécurité juridique dans les décisions judiciaires .....	21
4.	Principes fondamentaux de la sécurité juridique : confiance légitime, non-rétroactivité, nullum crimen et nulla poena sine lege, res judicata et ne bis in idem.....	22
5.	Sécurité juridique et nouvelles technologies .....	24
C.	Prévention des abus de pouvoir .....	26
1.	Garanties générales .....	26
2.	Garanties procédurales .....	27
3.	Corruption et conflits d'intérêts.....	29
D.	Freins et contrepoids.....	32
1.	Freins et contrepoids institutionnels.....	32
2.	Garantir le cadre juridique de l'espace civique.....	33
E.	Égalité et non-discrimination.....	35
1.	Non-discrimination.....	35
2.	Égalité dans la loi .....	37
3.	Égalité devant la loi .....	37
4.	Action positive ou affirmative .....	38
5.	Égalité, non-discrimination et nouvelles technologies .....	40
F.	Accès à la justice.....	41
1.	Indépendance et impartialité du pouvoir judiciaire .....	41
2.	Indépendance et impartialité des autres acteurs du processus judiciaire .....	45
3.	Procès équitable.....	47
4.	Les technologies numériques au sein du système judiciaire.....	48
G.	Le contrôle de constitutionnalité .....	51
1.	Contrôle de constitutionnalité.....	51
2.	Composition et nomination .....	52
3.	Accès à la justice constitutionnelle.....	54
4.	Effets des décisions.....	56
H.	Défis particuliers pour l'État de droit .....	57
1.	Restauration de l'État de droit.....	57
2.	Éducation juridique et civique .....	60

## I. INTRODUCTION

### A. Mise à jour de la liste des critères de l'État de droit

1. Lors de sa 86<sup>e</sup> session plénière (mars 2011), la Commission de Venise a adopté le Rapport sur la prééminence du droit ([CDL-AD\(2011\)003rev](#)). Une première version d'une liste des critères de la prééminence du droit dans les différents États membres était jointe à ce rapport.

2. S'appuyant sur ces travaux, la Commission de Venise a adopté, lors de sa 106<sup>e</sup> session plénière (mars 2016), la liste des critères de l'État de droit ([CDL-AD\(2016\)007](#)). La liste des critères a été approuvée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe lors de sa 1263<sup>e</sup> réunion (septembre 2016), par le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l'Europe lors de sa 31<sup>e</sup> session (19-21 octobre 2016) et par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe lors de sa 4<sup>e</sup> partie de la session (11 octobre 2017).

3. La [Déclaration de Reykjavik](#), adoptée lors du 4<sup>e</sup> Sommet des chefs d'État et de gouvernement du Conseil de l'Europe (mai 2023), appelait à « *rehausser le profil de la Commission de Venise, la renforcer, par exemple en donnant plus de visibilité et de statut à sa liste des critères de l'État de droit et en explorant les moyens pour l'Organisation de mieux soutenir la mise en œuvre de ses recommandations* ». Dans son plan d'action pour la mise en œuvre de la déclaration de Reykjavik, le Comité des Ministres a appelé à la mise à jour de la liste des critères de la Commission de Venise, un processus que la liste des critères de l'État de droit elle-même indiquait comme nécessaire à intervalles réguliers.

4. M. Kaarlo Tuori a été chargé de diriger le processus de mise à jour de la liste des critères. Un groupe de travail a été créé au sein de la Commission. Un vaste processus de consultation d'un large éventail de parties prenantes et d'utilisateurs de la liste des critères a été mené, notamment le Comité des Ministres et l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE), la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux, le Groupe d'États contre la corruption (GRECO), le Conseil consultatif des juges européens (CCJE), le Comité de la Convention 108 (T-PD), l'Organe consultatif de la jeunesse et le Groupe « Accès à l'information ». Au-delà du cadre du Conseil de l'Europe, le processus de consultation a également associé la Commission européenne et l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur l'indépendance des juges et des avocats, les organisations régionales de médiation, les cours constitutionnelles nationales, les milieux universitaires et la société civile.

5. Quatre séminaires universitaires ont été organisés par la Commission de Venise et ses partenaires : sur les pouvoirs privés (Madrid, novembre 2024) ; sur le respect des décisions des cours constitutionnelles (Erevan, novembre 2024) ; sur les normes constitutionnelles transnationales (Venise, mars 2025) ; et sur la Commission de Venise 1990-2025 – Bilan de 35 ans au service de la démocratie par le droit (Milan, mai 2025). En juillet 2025, la Commission de Venise a également organisé une conférence à Londres en collaboration avec le gouvernement britannique et le Bingham Centre for the Rule of Law.

6. La présente liste des critères a été préparée sur la base des contributions de M. Tuori ainsi que de M. Barrett, Mme Bernoussi, Mme Bílková, M. Bustos Gisbert, M. Cameron, Mme Cartabia, M. Holovaty, M. Hunt, Mme Nussberger, M. Otty et Mme Suchocka, et en tenant compte de toutes les contributions reçues au cours du processus de consultation.

7. Dans la liste actualisée des critères, la Commission de Venise a largement conservé la structure d'origine. La Commission est consciente du fait que les normes juridiques peuvent être regroupées de différentes manières. Cependant, elle a jugé approprié de n'apporter que des modifications relativement limitées à la division principale en critères de référence, car la structure de base est largement reconnue comme fournissant une définition précise du

concept juridique de l'État de droit. Un certain nombre d'évolutions importantes depuis 2016 ont toutefois souligné l'importance particulière de freins et contrepoids efficaces, ainsi que de mécanismes efficaces de contrôle constitutionnel, qui soutiennent l'État de droit et la démocratie et protègent contre toute régression dans ces domaines. Pour ces raisons, les freins et contrepoids et le contrôle constitutionnel ont désormais été élevés au rang de critères spécifiques de l'État de droit.

8. La liste actualisée des critères a été examinée lors de la réunion conjointe des sous-commissions de la Commission de Venise sur l'État de droit et le pouvoir judiciaire le 9 octobre et le 11 décembre 2025. Elle a été adoptée par la Commission de Venise lors de sa session plénière (Venise, 12-13 décembre 2025).

## **B. Évolutions récentes**

9. Le rapport sur l'État de droit de 2011 et la liste des critères de 2016 ont été utilisés comme référence non seulement dans les avis et rapports de la Commission de Venise, mais aussi dans les arrêts de la CourEDH et les résolutions de l'APCE, ainsi que dans le cadre du suivi de l'État de droit par l'Union européenne et la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE). Les critères de référence de la liste ont été largement acceptés pour définir le contenu juridique de l'État de droit. La liste des critères a également contribué à réaffirmer l'État de droit en tant que concept juridique et à identifier le noyau commun de notions juridiquement et culturellement divergentes, telles que le concept de *Rule of Law* en *common law* et les concepts continentaux européens de *Rechtsstaat* et d'*État du droit* ou de *prééminence du droit*.

10. Depuis l'adoption de la liste des critères de 2016, une régression de l'État de droit a toutefois été observée dans un certain nombre de systèmes, tant en Europe qu'ailleurs, ainsi qu'au niveau international. Les réactions à cette régression au sein du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne, notamment celles de la CourEDH et de la CJUE, ont clarifié et précisé les exigences de l'État de droit, en particulier celles liées à l'indépendance judiciaire. À cet égard, une nouvelle question liée à l'exécution des arrêts de la CourEDH et de la CJUE s'est aussi posée : comment rétablir l'État de droit de manière efficace et rapide tout en respectant, dans le processus, l'État de droit lui-même ?

11. Dans ses avis spécifiques à chaque pays, la Commission de Venise a souligné que les violations de l'État de droit se traduisent souvent par une attitude du type « le vainqueur emporte tout » et une conception simpliste de la démocratie majoritaire. Comme déjà indiqué, selon la Commission, la régression de l'État de droit et de la démocratie a accentué l'importance d'un système efficace de freins et contrepoids et d'institutions indépendantes non basées sur la loi de la majorité, telles que les cours constitutionnelles, les médiateurs ou d'autres institutions nationales indépendantes de défense des droits humains et les commissions électorales.

12. L'exercice des pouvoirs législatif et exécutif devrait pouvoir être contrôlé par un pouvoir judiciaire indépendant et impartial afin d'en vérifier la constitutionnalité et la légalité. Un pouvoir judiciaire indépendant et efficace, dont les décisions sont effectivement mises en œuvre, est de la plus haute importance pour le maintien et le renforcement de l'État de droit.

13. Depuis 2016, on assiste également à des évolutions technologiques rapides qui remettent en cause certains principes fondamentaux de l'État de droit (par exemple, la responsabilité des décideurs individuels ou l'indépendance judiciaire). Toujours en lien avec la digitalisation et nécessitant des réponses liées à l'État de droit, le pouvoir des acteurs privés, y compris, mais sans s'y limiter, les plateformes, s'est accru. Le fait que les évolutions technologiques et la montée en puissance des acteurs privés notamment dans ce domaine aient souvent des

implications transfrontalières complique encore leur contrôle par les instruments de l'État de droit.

14. Ces évolutions ont été prises en compte dans la version révisée de la liste des critères de l'État de droit, soit dans les critères de référence eux-mêmes, soit dans une section distincte consacrée aux défis particuliers auxquels est confronté l'État de droit.

### **C. Objectif de la liste des critères**

15. La présente liste des critères est destinée à fournir un outil permettant d'évaluer l'État de droit dans un pays donné du point de vue de ses structures constitutionnelles et juridiques, de la législation en vigueur et de la jurisprudence existante. Elle vise à permettre une évaluation objective, approfondie, transparente et équitable. La liste des critères reconnaît les différences entre les concepts européens continentaux, tels que l'État de droit, le *Rechtstaat*, l'*estado de derecho* et le *stato di diritto*, et le concept de *Rule of Law* dans la *common law*, mais vise à déterminer les éléments normatifs communs à ces notions. De même, les critères de référence sont conçus comme un guide holistique permettant une évaluation globale précise de la conformité à l'État de droit plutôt que comme un ensemble d'exigences obligatoires applicables à tous égards et en toutes circonstances.

16. La liste des critères est conçue comme un outil à l'intention de divers acteurs susceptibles de décider de procéder à une telle évaluation : il peut s'agir de parlements, de gouvernements et d'autres autorités publiques, ainsi que d'autorités locales et régionales lorsqu'ils examinent la nécessité et le contenu d'une réforme législative, de la société civile et d'organisations internationales, y compris régionales, notamment le Conseil de l'Europe et l'Union européenne.

17. La Commission de Venise n'a pas pour mandat d'évaluer de sa propre initiative l'État de droit dans un pays donné. Toutefois, lorsque la Commission, sur demande, traite de questions relatives à l'État de droit dans le cadre de la préparation d'un avis spécifique à un pays, elle fonde son analyse sur les paramètres de la liste des critères dans le cadre de ses compétences.

18. Comme son prédécesseur, le questionnaire n'est ni exhaustif ni définitif. Il vise à couvrir les éléments fondamentaux de l'État de droit. Ceux-ci peuvent évoluer au fil du temps, et le questionnaire doit donc être développé afin de couvrir de nouveaux aspects ou d'apporter davantage de précisions sur certains critères de référence. De nouvelles questions relatives à l'État de droit sont susceptibles d'apparaître, et de nouvelles normes pourraient être élaborées, ce qui nécessiterait une révision du questionnaire. La Commission de Venise continuera à examiner et à mettre à jour régulièrement le questionnaire.

19. La liste des critères met l'accent sur les garanties juridiques. Cependant, l'État de droit ne peut s'épanouir que dans un pays où les décideurs et la population dans son ensemble et dans toute sa diversité se sentent collectivement responsables de sa mise en œuvre, en en faisant une partie intégrante de leur propre culture juridique et politique<sup>1</sup>. Les normes formelles doivent être complétées par des normes informelles. Toutefois, la Commission de Venise tient à souligner que le soutien culturel et sociétal à l'État de droit ne supprime pas la nécessité de garanties formelles. Les développements récents en matière d'État de droit ont démontré que la culture juridique et politique n'est pas stable et peut changer rapidement.

---

<sup>1</sup> Une condition préalable à la pleine application de l'État de droit est qu'il existe un gouvernement qui exerce un contrôle effectif et continu sur le territoire.

20. Outre celle d'une culture juridique et politique réceptive et favorable, des médias libres et d'une société civile vigilante, la Commission de Venise souligne l'importance de l'éducation juridique et civique. La mise en œuvre de l'État de droit incombe principalement aux professionnels du droit, dont la compétence et l'intégrité sont déterminantes pour promouvoir l'État de droit. Toutefois, la formation juridique des professionnels du droit doit être complétée par une éducation civique qui encourage le respect des droits humains, de la démocratie et de l'État de droit parmi le grand public.

#### **D. L'État de droit, les droits humains et la démocratie**

21. L'État de droit est étroitement lié à la démocratie et aux droits humains, c'est-à-dire aux autres valeurs fondamentales du Conseil de l'Europe. L'État de droit, les droits humains et la démocratie sont interdépendants. La démocratie est liée à la participation des citoyens aux processus décisionnels et délibératifs d'une société, contribuant ainsi à légitimer les décisions publiques ; les droits humains visent à protéger les individus contre les ingérences arbitraires et excessives dans leurs libertés et à garantir la dignité humaine, tandis que l'État de droit se concentre sur la limitation et le contrôle indépendant de l'exercice des pouvoirs publics. En d'autres termes, si la majorité détermine l'intérêt collectif et confère sa légitimité à un gouvernement, l'État de droit et les droits humains imposent des limites, tant sur le plan procédural que matériel, à ce que la majorité peut faire. La démocratie, les droits humains et l'État de droit partagent un objectif commun : prévenir l'accumulation et l'usage arbitraire du pouvoir.

22. L'État de droit serait une coquille vide s'il ne permettait pas l'accès aux droits humains. De même, les droits humains ne peuvent être protégés et promus que dans le respect de l'État de droit. Tout en reconnaissant que l'État de droit exige la protection et le respect des droits humains, la liste des critères ne traitera expressément des droits humains que lorsqu'ils sont liés à des aspects spécifiques de l'État de droit.

23. L'État de droit favorise la démocratie en fixant des limites au pouvoir, en établissant la responsabilité de ceux qui exercent la puissance publique et en garantissant les droits humains, en particulier ceux qui protègent les minorités contre les règles arbitraires de la majorité et qui établissent et protègent la société civile et la liberté des médias. À l'instar des droits humains, la liste des critères abordera les éléments d'un système démocratique en tant que liés à l'État de droit.

#### **E. Une approche à plusieurs niveaux**

24. L'État de droit est un concept de portée universelle. Il a été proclamé principe fondamental par les Nations unies et, au niveau régional, par le Conseil de l'Europe, l'Union européenne, l'Organisation des États américains et l'Union africaine. On trouve également des références à l'État de droit dans plusieurs documents de la Ligue arabe.

25. Si, historiquement, les principes relatifs à la démocratie, aux droits humains et à l'État de droit ont d'abord été élaborés pour contrôler et restreindre le pouvoir étatique (gouvernemental), dans le monde contemporain, la puissance publique n'est pas seulement exercée par l'État, mais aussi à des niveaux supra-étatiques et infra-étatiques. En outre, les acteurs privés exercent de plus en plus un pouvoir comparable, voire parfois supérieur, à celui des organismes publics. Par principe, l'État de droit exige que l'accumulation et l'exercice du pouvoir soient contrôlés et que son abus soit empêché à tous les niveaux, quel que soit le lieu où réside le pouvoir, qu'il s'agisse d'acteurs publics ou privés.

26. L'indépendance et l'efficacité des organes locaux et régionaux dans un système démocratique s'inscrivant dans un cadre constitutionnel revêtent également une importance particulière pour l'État de droit. Ces organes peuvent eux-mêmes contribuer à un système efficace de freins et contrepoids, et l'État de droit peut constituer une garantie importante de leur indépendance et de leur efficacité, en particulier dans leurs relations avec les autorités publiques. Au sein des différents États, les principes de l'État de droit imposent des obligations aux autorités nationales, régionales et locales dans leurs relations avec les sujets privés. L'État de droit doit être mis en œuvre à tous les niveaux du pouvoir public.

## II. CRITÈRES

### A. Légalité<sup>2</sup>

#### 1. Primauté du droit

La primauté du droit est-elle reconnue ?

- i. Existe-t-il une constitution écrite qui consacre les droits humains, la séparation des pouvoirs et les principes démocratiques ?
- ii. Existe-t-il une hiérarchie claire des actes juridiques et des règles claires pour régler les conflits normatifs ?
- iii. La conformité de la législation avec la constitution est-elle garantie<sup>3</sup> ?
- iv. La législation est-elle adoptée sans délai lorsque la constitution ou la loi l'exige ?

27. Le principe de constitutionnalité exige qu'il existe une hiérarchie des actes législatifs, avec la constitution au sommet de cette hiérarchie<sup>4</sup>. La constitution consacre les droits et libertés fondamentaux conformément aux normes internationales. La notion de « droit » couvre non seulement les constitutions, le droit international, les lois, les décrets et les ordonnances gouvernementales et les différentes formes de législation secondaire, mais aussi, le cas échéant, les jugements contraignants<sup>5</sup>. La suprématie de la constitution et des lois ordinaires implique que les normes de rang inférieur soient soumises à un contrôle de conformité avec ces normes de rang supérieur.

<sup>2</sup> Le principe de légalité est explicitement reconnu comme un aspect de l'État de droit par la Cour de Justice de l'Union européenne, voir CJUE, [C-496/99 P](#), *Commission c. CAS Succhi di Frutta*, 29 avril 2004, paragraphe 63.

<sup>3</sup> Voir le critère G sur le Contrôle de constitutionnalité ci-dessous.

<sup>4</sup> Même dans les juridictions sans constitution écrite, comme le Royaume-Uni, les principes constitutionnels fondamentaux sont reconnus. Dans le cas du Royaume-Uni, la loi sur la réforme constitutionnelle fait référence à deux principes constitutionnels fondamentaux : la règle de l'État de droit et l'indépendance du pouvoir judiciaire. La protection des droits fondamentaux est également garantie par la législation primaire et la *common law* sous la forme d'une jurisprudence développée par les tribunaux.

<sup>5</sup> Le droit « englobe tant la loi écrite que la jurisprudence », CourEDH, *Achour c. France*, n°[67335/01](#), 29 mars 2006, paragraphe 42 ; *Kononov c. Lettonie* [GC], n°[36376/04](#), 17 mai 2010, paragraphe 185.

## 2. Respect de la loi par les autorités publiques

Les autorités publiques agissent-elles sur la base et conformément à la loi en vigueur<sup>6</sup> ?

- i. Les pouvoirs des autorités publiques sont-ils définis par la loi et clairement délimités<sup>7</sup> ?
- ii. Existe-t-il un mécanisme garantissant que les autorités publiques sont tenues d'agir dans les limites de leurs pouvoirs légaux ?
- iii. Existe-t-il des mécanismes garantissant la mise en œuvre et la protection effectives des droits humains par les autorités publiques ?
- iv. Existe-t-il un mécanisme garantissant le respect par les autorités publiques des décisions judiciaires relatives à la non-conformité avec la constitution ?
- v. Les actions du pouvoir exécutif sont-elles conformes à la constitution et aux autres lois ?
- vi. Existe-t-il un contrôle juridictionnel effectif de la conformité des actes et décisions de l'exécutif avec la loi ?

28. Un élément fondamental de l'État de droit est que les pouvoirs des autorités publiques sont définis par la loi. Dans la mesure où la légalité concerne les actions des fonctionnaires, elle exige également que ceux-ci soient autorisés à agir et qu'ils agissent dans les limites des pouvoirs qui leur ont été conférés, dans le respect du droit procédural et du droit matériel.

## 3. Garanties de l'État de droit pour la conduite des acteurs privés

Existe-t-il une réglementation suffisante du comportement des acteurs privés qui accomplissent des missions publiques ou qui, en raison de leur position dominante dans un secteur particulier, sont en mesure de prendre des mesures et des décisions ayant un impact similaire à celui des autorités publiques sur les citoyens ordinaires ?

- i. Lorsque des acteurs privés accomplissent des missions publiques et/ou sont en mesure de prendre des mesures et des décisions ayant un impact similaire à celui des autorités publiques sur les citoyens ordinaires, la loi garantit-elle que ces acteurs privés sont soumis aux mêmes exigences en matière d'État de droit et de droits humains que les autorités publiques ?
- ii. Ces acteurs privés sont-ils soumis aux exigences de l'État de droit et responsables d'une manière comparable à celle des autorités publiques ? Existe-t-il un contrôle juridictionnel effectif des actes et décisions de ces acteurs privés ?

<sup>6</sup> La référence à la « loi » pour les actes et décisions affectant les droits humains se trouve dans plusieurs dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme, notamment les articles 6.1, 7 et 8.2, 9.2, 10.2 et 11.2 concernant les restrictions aux libertés fondamentales. Voir, parmi beaucoup d'autres, CourEDH, *Amann c. Suisse*, n° [27798/95](#), 16 février 2000, paragraphe 50 ; *Kurić et autres c. Slovénie* [GC], n° [26828/06](#), 12 mars 2014, paragraphe 341.

<sup>7</sup> Le pouvoir discrétionnaire est bien sûr admissible, mais il doit être contrôlé. Voir ci-dessous II.C.1.

- iii. La loi prévoit-elle des mécanismes visant à protéger les processus décisionnels publics et les élections contre toute influence indue de la part d'acteurs privés puissants ?
- iv. Dans le cas des fournisseurs privés de systèmes d'intelligence artificielle (IA) :
  - a. Existe-t-il un cadre de gouvernance pour les systèmes d'IA qui exige notamment des évaluations des risques et des impacts ?
  - b. La responsabilité des acteurs privés, le cas échéant, en cas de dysfonctionnement des systèmes d'IA est-elle garantie ?
  - c. Existe-t-il un mécanisme indépendant pour assurer la supervision et la responsabilité de l'utilisation de l'IA ?

29. Dans plusieurs domaines, l'État a délégué à des acteurs hybrides (public-privé) ou à des entités privées des pouvoirs qui relevaient traditionnellement des autorités publiques, notamment dans les domaines de la gestion des prisons, de la surveillance, de la lutte contre le terrorisme, de l'accès aux soins de santé ou des médias. Il existe également des domaines dans lesquels des acteurs privés ont émergé avec un niveau de domination de secteurs particuliers tel que leurs pouvoirs peuvent être considérée comme équivalente à celle exercée habituellement par les États souverains. L'État de droit doit également s'appliquer à de telles situations, avec des ajustements lorsque cela est nécessaire. L'État de droit consiste à réglementer les concentrations importantes de pouvoir, quelle que soit leur origine, et va donc au-delà de l'exigence de réglementer les pouvoirs que l'État a explicitement délégués à des entités privées. L'État de droit a toujours eu une dimension horizontale, illustrée par les exigences d'accès à la justice et à un procès équitable<sup>8</sup>. Si, dans presque toutes les cultures juridiques, le droit reconnaît depuis longtemps la distinction entre le droit public et le droit privé, il réglemente également la sphère privée de multiples façons, par exemple dans les domaines du droit antitrust/de la concurrence, de la sécurité en ligne, de la protection des consommateurs et du droit du travail. Si et lorsque des acteurs privés accomplissent des missions publiques (y compris la fourniture de services publics), exerçant un pouvoir analogue à celui d'un État, ou à un degré tel que cet exercice peut menacer des éléments fondamentaux de la démocratie, des droits humains ou de l'État de droit lui-même, alors ce pouvoir privé doit également être soumis à une réglementation appropriée par le pouvoir législatif démocratiquement élu et à un contrôle efficace par les tribunaux, plutôt que d'être laissé uniquement au contrôle de la « liberté contractuelle » ou des forces du marché<sup>9</sup>. La réglementation du comportement des acteurs privés devrait, en particulier, être telle qu'elle garantisse le respect par l'État de toute obligation positive pour assurer la mise en œuvre et la protection effective des droits humains<sup>10</sup>. Cela revêt une importance particulière dans le contexte de la liberté d'expression et du débat public, ainsi que dans celui de l'accès aux plateformes en ligne, de leur utilisation et de leur réglementation.

<sup>8</sup> Voir le critère F sur l'Accès à la justice ci-dessous.

<sup>9</sup> Cf. les concepts européens de services universels/services d'intérêt général, selon lesquels l'État intervient pour garantir que les services soient disponibles à un coût raisonnable pour les citoyens dans divers domaines (services postaux, bancaires, transports, soins de santé, soins aux personnes âgées, aide aux personnes handicapées, logement social, etc.). Voir également [Les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme](#) des Nations unies de 2011 (Principes Ruggie) et la Recommandation du Conseil de l'Europe [CM/Rec\(2016\)3](#) sur les droits de l'homme et les entreprises.

<sup>10</sup> Pour des références récentes aux obligations positives de l'État de garantir les droits fondamentaux des individus vis-à-vis des acteurs privés, voir CourEDH, *Hasmik Khachatryan c. Arménie*, n° [11829/16](#) [en anglais], 12 décembre 2024, paragraphes 148-155 et 167-204 (concernant l'article 3 CEDH); *M.Ş.D. c. Roumanie*, n° [28935/21](#) [en anglais], 3 décembre 2024, paragraphes 118-158 (concernant l'article 8 CEDH); *Krachunova c. Bulgarie*, n° [18269/18](#) [en anglais], 28 novembre 2023, paragraphes 158-177 (concernant l'article 4 CEDH); et *Bărbulescu c. Roumanie* [GC], n° [61496/08](#), 12 janvier 2016, paragraphes 108-141 (concernant l'article 8 CEDH).

30. L'intelligence artificielle (IA) soulève des questions contradictoires qui doivent être abordées de manière nuancée, car elles impliquent différentes obligations et différents acteurs. Premièrement, une question est de savoir comment le développement et la commercialisation des systèmes d'IA affectent l'État de droit, les droits humains et la démocratie. Dans ce cas, les principaux acteurs concernés par les nouvelles obligations sont principalement des acteurs privés. Ils doivent être soumis à des règles spécifiques afin de garantir que les activités relevant du cycle de vie des systèmes d'IA soient menées à bien dans le respect de l'État de droit, des droits humains et de la démocratie. Deuxièmement, de nouvelles obligations concrètes devraient être proposées afin de définir les circonstances dans lesquelles les autorités publiques peuvent utiliser des systèmes d'IA en totale conformité avec les exigences découlant de l'État de droit, des droits humains et de la démocratie. Dans le cas des fournisseurs privés de systèmes d'IA, il est nécessaire de concevoir un cadre réglementaire qui autorise et supervise la commercialisation des systèmes d'IA susceptibles de porter atteinte aux principes fondamentaux de l'État de droit. Ce type de cadre de gouvernance permettrait, entre autres, de prévoir des évaluations préalables des risques et des incidences sur les droits humains, l'État de droit et la démocratie. Ce cadre de gouvernance devrait inclure un organisme indépendant de contrôle et de responsabilité doté de ressources adéquates, notamment de pouvoirs d'enquête, de personnel et d'un soutien financier.

#### 4. Relation entre le droit international et le droit national

Le système juridique national garantit-il que l'État respecte ses obligations en vertu du droit international ?

- i. Le cadre juridique général reconnaît-il l'obligation de l'État de respecter le droit international et d'exécuter les jugements des tribunaux internationaux ?
- ii. Existe-t-il des règles juridiques claires sur la relation entre le droit international et le droit interne et sur la mise en œuvre des obligations internationales dans le droit interne<sup>11</sup> ?
- iii. Existe-t-il un engagement clair à prendre dûment en considération les résolutions, observations, recommandations et avis des tribunaux internationaux et des organismes internationaux de défense des droits humains ?
- iv. La conformité de la législation avec les obligations internationales est-elle garantie<sup>12</sup> ?

31. Le principe selon lequel les États doivent remplir de bonne foi leurs obligations en vertu du droit international est la manière dont le droit international exprime le principe de légalité. Le droit international ne prescrit aucune manière spécifique de mettre en œuvre le droit international coutumier ou conventionnel dans l'ordre juridique interne. Toutefois, l'État « ne peut invoquer les dispositions de son droit interne pour justifier son manquement à un

<sup>11</sup> Cf. article 26 (*pacta sunt servanda*) et article 27 (droit interne et respect des traités) de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités ; Commission de Venise, [CDL-STD\(1993\)006](#), Les rapports entre le droit international et le droit interne - Science et technique de la démocratie, n° 6 (1993), paragraphes 3.6 (traités), 4.9 (coutume internationale), 5.5 (décisions d'organisations internationales), 6.4 (jugements et décisions internationaux) ; [CDL-AD\(2014\)036](#), Rapport sur la mise en œuvre des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme dans la législation nationale et sur le rôle des juridictions, paragraphe 50.

<sup>12</sup> En ce qui concerne le respect des normes internationales, voir également le critère G sur le Contrôle de constitutionnalité ci-dessous.

traité »<sup>13</sup> ou son non-respect d'une règle du droit international coutumier ou d'une autre source contraignante du droit international. Les États doivent mettre en œuvre comme il se doit les décisions contraignantes des instances judiciaires internationales. Ils doivent également tenir dûment compte des décisions non contraignantes telles que les avis consultatifs de la CIJ, les avis consultatifs de la Cour européenne des droits de l'homme et les avis, observations générales ou recommandations émis, par exemple, par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe ou les organes conventionnels des Nations unies.

32. Le principe de la primauté du droit n'impose pas de choisir entre le monisme et le dualisme, entre l'incorporation directe ou indirecte du droit international dans le système juridique national, mais le principe *pacta sunt servanda* (« les accords doivent être respectés ») s'applique quelle que soit l'approche nationale adoptée à l'égard de la relation entre le droit international et le droit interne. Quoi qu'il en soit, la mise en œuvre intégrale du droit international contraignant au niveau national est cruciale du point de vue du droit international. Lorsque le droit international fait partie du droit interne, il s'agit d'un droit contraignant au sens du paragraphe ci-dessus relatif à la primauté du droit<sup>14</sup>. Cela ne signifie toutefois pas qu'il doit toujours avoir la primauté sur la constitution ou la législation ordinaire en tant que question de droit interne.

## 5. Pouvoirs législatifs de l'exécutif

Le rôle premier du pouvoir législatif en tant que législateur est-il garanti ?

- i. Le cadre législatif général exige-t-il que, en principe, ce soit le pouvoir législatif, plutôt que le pouvoir exécutif, qui établisse les règles générales et abstraites sur les sujets qui ont un impact important sur les individus et la société ?
- ii. Des exceptions au principe ci-dessus sont-elles autorisées ? Sont-elles limitées dans le temps et contrôlées par le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire ? Existe-t-il un recours efficace contre les abus ? Le principe de subsidiarité est-il appliqué, le cas échéant, dans la délégation du pouvoir législatif ?
- iii. Lorsque la responsabilité de légiférer est déléguée par le pouvoir législatif au pouvoir exécutif, les objectifs, le contenu, la portée et, si nécessaire, les limites temporelles de la délégation de pouvoir sont-ils explicitement et spécifiquement définis dans un acte législatif ?

33. Les pouvoirs illimités de l'exécutif sont, *de jure* ou *de facto*, une caractéristique centrale des systèmes absolutistes et dictatoriaux. Le constitutionnalisme moderne a été développé pour se prémunir contre de tels systèmes et garantit donc la suprématie de la constitution, en conférant au pouvoir législatif le contrôle des pouvoirs exécutifs. La démocratie exige que la réglementation des questions jugées importantes pour la société soit normalement inscrite dans une loi adoptée par les représentants du peuple, c'est-à-dire le pouvoir législatif. Cependant, il est impossible pour le pouvoir législatif au niveau national d'adopter toutes les normes nécessaires à la réglementation d'une société moderne complexe. De bonnes raisons liées à l'expertise, à la rapidité de promulgation, à la connaissance des conditions locales, etc. peuvent justifier des formes de législation secondaires. En vertu d'une telle justification, la constitution peut établir un pouvoir normatif pour le gouvernement, les agences exécutives ou

<sup>13</sup> Article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ; voir également l'article 46 (Dispositions du droit interne relatives à la compétence pour conclure des traités).

<sup>14</sup> Voir II.A.1. sur la Primauté du droit ci-dessus.

les autorités locales et régionales, ou le pouvoir législatif peut déléguer ce pouvoir. Une telle délégation devrait toutefois être explicite et spécifique, afin d'éviter en particulier que des pouvoirs législatifs trop étendus ne soient délégués au gouvernement et à d'autres organes exécutifs ou législatifs. Différents systèmes constitutionnels peuvent prévoir à cet égard différents équilibres en matière de démocratie et d'efficacité<sup>15</sup>.

## 6. Procédures législatives

La procédure d'adoption des actes juridiques est-elle efficace, transparente, inclusive et démocratique ?

- i. Existe-t-il des règles constitutionnelles claires concernant la procédure législative<sup>16</sup> ?
- ii. Le parlement a-t-il le pouvoir de décider du contenu de la loi ?
- iii. Les projets de loi font-ils l'objet d'un débat public au Parlement et sont-ils dûment justifiés dans des documents explicatifs ? Un temps suffisant est-il alloué à la discussion à toutes les étapes du processus législatif, y compris un temps suffisant pour l'opposition politique<sup>17</sup> ? L'opposition participe-t-elle à l'établissement de l'ordre du jour des débats parlementaires et aux travaux des commissions parlementaires<sup>18</sup> ? La délibération démocratique dans le cadre de l'adoption des lois est-elle suffisamment garantie, même en cas d'utilisation de systèmes d'IA dans la procédure législative ?
- iv. Les procédures accélérées ou urgentes sont-elles limitées à des situations ou circonstances exceptionnelles ? Les procédures accélérées, ou l'introduction d'exceptions, de réserves ou d'amendements tardifs, ne sont-elles utilisées que de manière limitée et transparente et existe-t-il des garanties contre le contournement des règles normales d'élaboration des lois ? Les réformes majeures et les modifications constitutionnelles sont-elles clairement exclues des procédures accélérées ?
- v. Existe-t-il des principes qui tentent d'équilibrer la nécessité d'efficacité dans le processus législatif, ainsi que le droit de la majorité politique de trancher une question, avec la nécessité d'assurer une discussion adéquate des projets de loi et le droit de la minorité politique de faire valoir ses préoccupations ?
- vi. Existe-t-il des règles prescrivant de larges consultations publiques sur de réformes et de législations qui concernent des questions d'importance constitutionnelle ou sociétale particulière (par exemple, réformes constitutionnelles, la législation électorale), ainsi que des consultations ciblées des parties prenantes sur les législations qui les concernent ? Ces règles sont-

<sup>15</sup> CourEDH, *Sunday Times c. Royaume-Uni* (n° 1), n° [6538/74](#), 26 avril 1979, paragraphe 46 et suivants. Voir également II.A.7 ci-dessous, concernant les pouvoirs d'urgence.

<sup>16</sup> Sur la nécessité de clarifier et de rationaliser les procédures législatives, voir par exemple Commission de Venise, [CDL-AD\(2012\)026](#), Avis concernant la compatibilité avec les principes constitutionnels et l'Etat de droit des mesures adoptées par le gouvernement et le parlement de Roumanie à l'égard d'autres institutions de l'état et l'ordonnance gouvernementale d'urgence modifiant la loi n° 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la cour constitutionnelle, ainsi que l'ordonnance gouvernementale d'urgence modifiant et complétant la loi n° 3/2000 sur l'organisation d'un référendum de Roumanie, paragraphe 79 ; cf. [CDL-AD\(2002\)012](#), Avis sur le projet de révision de la constitution de la Roumanie, paragraphe 38 et suivants.

<sup>17</sup> Sous réserve des dérogations prévues par la loi, voir A.5.ii ci-dessus sur le Pouvoir législatif de l'exécutif.

<sup>18</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)025](#), Rapport sur le rôle de l'opposition au sein d'un parlement démocratique, paragraphes 108 et 114.

elles généralement respectées, les résultats de ces consultations sont-ils rendus publics et sont-ils pris en compte, le cas échéant ? Existe-t-il une obligation de réaliser des analyses d'impact lorsque cela est approprié ? Le public a-t-il accès aux projets de loi au stade de leur rédaction afin de disposer de suffisamment de temps pour apporter une contribution significative, ou au moins lorsqu'ils sont soumis au Parlement ?

- vii. Existe-t-il des règles claires prescrivant les cas dans lesquels la participation du pouvoir législatif au processus d'approbation, d'incorporation, de mise en œuvre et de retrait des traités internationaux est obligatoire<sup>19</sup> ? Cette participation est-elle obligatoire pour les traités internationaux qui touchent à des questions relevant de la compétence du pouvoir législatif en vertu du droit interne et à d'autres questions d'importance particulière ? Existe-t-il des procédures claires pour vérifier que les projets de loi sont conformes à la constitution et aux obligations internationales, y compris des contrôles de compatibilité pendant le processus de rédaction ? Existe-t-il des conséquences juridiques ou des mécanismes correctifs définis lorsque des projets de loi sont jugés incompatibles avec la constitution et (ou) les obligations internationales ?

34. L'État de droit est étroitement lié à la démocratie dans la mesure où il favorise la responsabilité et protège l'intérêt public tout en garantissant la protection des droits de tous, limitant ainsi nécessairement les pouvoirs de la majorité. La qualité du droit dépend dans une large mesure de la qualité du processus législatif. Cette procédure doit être efficace, transparente, inclusive et démocratique. Le texte du projet d'acte législatif doit être accessible et, le cas échéant, accompagné d'explications détaillées et d'analyses d'impact. Le pouvoir législatif doit suivre la procédure législative normale et éviter de recourir régulièrement à l'adoption accélérée d'actes juridiques<sup>20</sup>. Les procédures législatives doivent reconnaître le rôle de l'opposition et permettre des consultations ciblées et transparentes des parties prenantes concernées par le projet de loi, ainsi que de la société civile, des groupes de réflexion et du grand public, le cas échéant<sup>21</sup>. Un débat public constructif, offrant au public la possibilité de participer à la conduite des affaires publiques et d'influencer leur issue, est un aspect essentiel d'une société démocratique<sup>22</sup>. Les avant-projets de loi devraient être mis à la disposition du public avant ou, à tout le moins, au moment de leur présentation à l'assemblée législative pour permettre le débat public et la participation.

35. L'utilisation croissante des systèmes d'IA par les parlements ne doit pas compromettre les procédures démocratiques du processus législatif. En particulier, il est nécessaire que

<sup>19</sup> Différents États peuvent naturellement prévoir différents équilibres entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif en matière d'élaboration des traités. Si le parlement n'a normalement pas à jouer de rôle dans l'élaboration des traités, il peut être approprié, dans certaines circonstances, d'inclure une forme de représentation parlementaire dans la délégation de l'État chargée du processus d'élaboration, notamment lorsque le traité porte sur des questions « fondamentales » qui devraient normalement faire l'objet d'une loi (voir également II.A.5.i ci-dessus).

<sup>20</sup> Voir également II.A.7. ci-dessous sur les Exceptions en situation d'urgence.

<sup>21</sup> Il est de la plus haute importance d'impliquer les groupes particulièrement intéressés lorsque la législation touche aux droits humains, c'est-à-dire des groupes tels que les institutions nationales des droits humains, les associations d'avocats, d'autres groupes spécifiques lorsqu'il s'agit de droits spécifiques tels que les droits des enfants, les droits des minorités, les droits liés au genre, etc. Il existe différents mécanismes pour impliquer le public dans le travail d'élaboration de la législation, tels que les assemblées consultatives.

<sup>22</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2023\)044](#), Géorgie – Avis sur la loi sur le service d'enquêtes spéciales et les dispositions de la loi sur la protection des données personnelles relative au service de protection des données personnelles, paragraphes 28 à 30. Voir également : Comité des droits de l'homme des Nations unies, [Observation générale n° 25](#) (1996), article 25 (Participation aux affaires publiques et droit de vote) - Le droit de participer aux affaires publiques, le droit de vote et le droit à l'égalité d'accès à la fonction publique, qui dispose que « [I]es citoyens participent également à la conduite des affaires publiques en exerçant une influence par le biais du débat public » (paragraphe 8).

l'utilisation de systèmes d'IA soit portée à la connaissance du public, avec des garanties suffisantes quant au respect des exigences techniques et de contrôle<sup>23</sup>. D'autre part, il est essentiel que les systèmes d'IA ne remplacent en aucun cas la délibération démocratique par des considérations purement technologiques.

## 7. Exceptions en cas d'urgence

Le système juridique prévoit-il un mécanisme permettant d'exercer le pouvoir de manière accélérée dans les situations d'urgence et de contrôler ce pouvoir ?

- i. Existe-t-il des dispositions constitutionnelles ou légales spécifiques applicables aux situations d'urgence (telles que l'état d'urgence ou la loi martiale) ? La définition d'une situation d'urgence est-elle claire et précise ?
- ii. Des conditions strictes sont-elles fixées pour déroger aux droits humains ? Quelles sont les circonstances et les critères requis pour déclencher une dérogation ? La législation nationale interdit-elle toute dérogation à certains droits, même dans des situations d'urgence ? Les dérogations aux droits humains doivent-elles toujours être justifiées ?
- iii. Les dérogations et les mesures qui en découlent sont-elles nécessaires, temporaires et proportionnées, c'est-à-dire limitées à ce qui est strictement requis par les exigences de la situation, en termes de durée, de circonstances et de portée ?
- iv. Quelle est la procédure permettant de déterminer l'existence d'une situation d'urgence ? Existe-t-il des contrôles parlementaires et un contrôle juridictionnel de l'existence et de la durée de la situation d'urgence, ainsi que de la nécessité, de la proportionnalité et du caractère temporaire des mesures individuelles adoptées pendant l'état d'urgence ?
- v. Existe-t-il d'autres mécanismes de indépendants (y compris des médiateurs et des institutions nationales des droits humains) capables d'assurer un contrôle dans de tels contextes ?
- vi. Une protection adéquate est-elle assurée à la société civile et aux médias dans tout contexte d'urgence<sup>24</sup> ?

36. La sécurité de l'État et de ses institutions démocratiques ainsi que la sécurité de sa population sont des intérêts publics et privés vitaux qui méritent d'être protégés et peuvent conduire à une dérogation temporaire à certains droits humains et à une répartition extraordinaire des pouvoirs. Cependant, les pouvoirs d'urgence peuvent être utilisés de manière abusive par les gouvernements pour rester au pouvoir, faire taire l'opposition et restreindre les droits humains en général. Les pouvoirs d'urgence doivent donc répondre directement à l'état de nécessité<sup>25</sup>. Il est donc essentiel de fixer des limites strictes à la durée, aux circonstances et à la portée de ces pouvoirs<sup>26</sup>. Même en état d'urgence publique, le

<sup>23</sup> Voir Union interparlementaire, [Lignes directrices pour l'IA dans les parlements](#), décembre 2024.

<sup>24</sup> Conseil de l'Europe, Recommandation [CM/Rec\(2024\)7](#) sur la protection efficace des droits humains en situation de crise.

<sup>25</sup> Commission de Venise, [CDL-PI\(2020\)005rev](#), Rapport - Respect de la démocratie, des droits de l'homme et de l'État de droit en situation d'état d'urgence : réflexions, paragraphe 10.

<sup>26</sup> Dans son rapport *ibid.*, paragraphes 6 à 16, la Commission de Venise a énuméré les principes régissant l'état d'urgence (à savoir le principe général de l'État de droit, la nécessité, la proportionnalité, le caractère temporaire, le contrôle effectif (parlementaire et judiciaire), la prévisibilité de la législation d'urgence et la coopération loyale

principe fondamental de l'État de droit doit prévaloir. La sécurité nationale et la sécurité publique sont des intérêts publics vitaux, mais elles ne peuvent être efficacement garanties que dans une démocratie qui respecte pleinement les autres exigences de l'État de droit, tout en tenant compte des circonstances exceptionnelles. Afin d'éviter tout abus, cela nécessite un contrôle parlementaire et un contrôle judiciaire de l'existence et de la durée d'une situation d'urgence déclarée et des mesures prises en vertu des pouvoirs d'urgence, pendant toute la durée de l'état d'urgence. Il est essentiel que les principes de nécessité, de proportionnalité et de temporalité s'appliquent non seulement à la définition des pouvoirs dans la constitution et dans la loi complémentaire, ainsi que l'activation et l'application de ces pouvoirs, mais aussi spécifiquement aux mesures individuelles adoptées pendant l'état d'urgence<sup>27</sup>.

37. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et la Convention américaine relative aux droits de l'homme (CADH)<sup>28</sup> prévoient la possibilité de dérogations, à distinguer des simples limitations, aux droits garantis uniquement dans des circonstances tout à fait exceptionnelles, à condition que le principe de non-discrimination soit respecté. Les dérogations ne sont pas possibles pour les droits dits absolus : le droit à la vie<sup>29</sup>, l'interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, l'interdiction de l'esclavage, l'interdiction de l'application rétroactive des lois pénales et le principe *nullum crimen, nulla poena sine lege* (pas de crime, pas de peine sans loi), entre autres<sup>30</sup>.

## 8. Obligation de mettre en œuvre le droit

Quelles mesures sont prises pour garantir que les autorités publiques appliquent effectivement le droit, y compris, le cas échéant, à l'encontre d'acteurs privés ?

- i. Les obstacles potentiels à la mise en œuvre de la loi sont-ils analysés avant et après son adoption ?
- ii. Existe-t-il des recours efficaces contre la non-application de la loi ?
- iii. La loi prévoit-elle des sanctions claires et spécifiques en cas de non-respect de la loi ?
- iv. Existe-t-il un système solide et cohérent d'application de la loi par les autorités publiques pour faire respecter ces sanctions ? Ces sanctions sont-elles appliquées de manière conséquente ?
- v. Les données relatives à l'application de la loi par les autorités publiques sont-elles rendues publiques ?
- vi. Une évaluation *ex ante* et *ex post* des lois est-elle prévue dans le cadre du processus législatif ?

---

entre les institutions de l'État). En ce qui concerne la condition de temporalité, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que la question de la proportionnalité pouvait exiger que la durée des mesures soit liée à la durée de l'état d'urgence, mais n'a pas exigé que l'état d'urgence lui-même soit temporaire (CourEDH, *A. c. Royaume-Uni*, n° [3455/05](#), 19 février 2009, paragraphe 178).

<sup>27</sup> *Ibid.*, paragraphe 6.

<sup>28</sup> Article 15 CEDH ; article 4 PIDCP ; article 27 CADH.

<sup>29</sup> À l'exception des actes de guerre licites.

<sup>30</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2006\)015](#), Avis sur la protection des droits de l'homme dans les situations d'urgence, paragraphe 9 et la jurisprudence citée sur les dérogations au titre de l'article 15 de la CEDH.

38. Bien qu'il soit rarement possible d'appliquer pleinement la loi, le respect de la loi est une exigence fondamentale de l'État de droit. Cela signifie en particulier que les organes de l'État doivent mettre en œuvre efficacement les lois. L'essence même de l'État de droit serait remise en question si les lois n'étaient pas dûment appliquées et mises en œuvre<sup>31</sup>. Le devoir d'appliquer la loi est triple : (i) les individus doivent obéir à la loi, (ii) l'État doit appliquer raisonnablement la loi, et (iii) les fonctionnaires doivent agir strictement dans les limites des pouvoirs qui leur sont conférés.

39. Les obstacles à la mise en œuvre effective de la loi peuvent résulter non seulement d'actions illégales ou négligentes des autorités, mais aussi de la qualité de la législation, qui peut rendre sa mise en œuvre difficile. Il est donc très important d'évaluer si la loi est susceptible d'être mise en œuvre dans la pratique avant de l'adopter, ainsi que de vérifier a posteriori si elle peut être et est effectivement appliquée. Cela signifie qu'une évaluation législative *ex ante* et *ex post* doit être effectuée lorsqu'on aborde la question de l'État de droit. L'évaluation des forces et des faiblesses de la législation passée devrait faire naturellement partie du processus législatif.

40. La mise en œuvre adéquate de la loi peut également être entravée par l'absence de spécification suffisante des sanctions dans la loi, ainsi que par une application insuffisante ou sélective des sanctions pertinentes.

## 9. Respect du droit et nouvelles technologies

Les autorités publiques respectent-elles le droit lorsqu'elles déploient de nouvelles technologies ?

- i. Les données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement automatisé sont-elles suffisamment protégées en ce qui concerne leur collecte, leur stockage et leur traitement par l'État ainsi que par des acteurs privés ?
- ii. La personne concernée reçoit-elle au moins des informations sur l'existence d'un fichier automatisé de données à caractère personnel, ses finalités principales et d'autres détails<sup>32</sup> nécessaires pour garantir un traitement équitable à son égard ?
- iii. Les procédures d'autorisation de l'utilisation de l'IA et des systèmes d'interception massive et ciblée par les autorités publiques sont-elles définies par la loi ?
- iv. La loi prévoit-elle des garanties pour assurer le respect des principes de l'État de droit lorsque les autorités publiques déploient des systèmes d'IA, en ce qui concerne la transparence, le contrôle humain de l'IA et les opérations d'interception massive et ciblée, ainsi qu'un cadre de gestion des risques et des impacts afin de prévenir les violations des droits humains, de l'État de droit et de la démocratie ?

<sup>31</sup> La nécessité de garantir la bonne mise en œuvre de la législation est souvent soulignée par la Commission de Venise : voir par exemple [CDL-AD\(2014\)003](#), Avis conjoint sur le projet de loi portant modification de la législation électorale de la République de Moldova, paragraphe 11 : « la tenue d'élections authentiquement démocratiques dépend essentiellement de la volonté politique que doivent montrer toutes les parties prenantes d'observer la lettre et l'esprit de la loi, et d'appliquer effectivement et pleinement cette dernière » ; [CDL-AD\(2014\)001](#), Avis conjoint sur le projet de code électoral de Bulgarie, paragraphe 85.

<sup>32</sup> Y compris l'identité du responsable du traitement et du délégué à la protection des données, les finalités du traitement des données, la durée de conservation des données à caractère personnel, le droit d'accès, de rectification et d'effacement des données, l'objet du traitement des données à caractère personnel et le droit d'introduire une réclamation.

- v. Existe-t-il des autorités indépendantes disposant de pouvoirs et de ressources suffisants pour garantir le respect des conditions légales prévues par le droit national qui donnent effet aux principes et exigences internationaux en matière de protection des personnes et des données à caractère personnel, de surveillance et de déploiement de systèmes d'IA ?
- vi. Existe-t-il des recours accessibles et efficaces en cas de violation des droits humains résultant de l'utilisation de données à caractère personnel et de systèmes d'IA par les autorités publiques ? En particulier, lorsqu'ils sont utilisés à des fins de surveillance ?

41. La protection des données à caractère personnel est une exigence essentielle de l'État de droit. Les règles du Conseil de l'Europe en la matière sont définies dans la Convention 108+, qui a été aussi ratifiée par un nombre important d'États non européens. La CourEDH a également rendu de nombreux arrêts sur le sujet<sup>33</sup>. La protection des données à caractère personnel implique à la fois des exigences de fond et de procédure, comme le résumant les questions i-ii.

42. L'utilisation croissante des technologies de l'information a rendu possible la collecte de données dans une mesure qui n'était pas prévisible auparavant. Cela a mis en évidence la nécessité de développer une protection juridique nationale et internationale des personnes physiques à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel. Des garanties doivent être mises en place pour assurer que la collecte, le stockage et le traitement des données par l'État ainsi que par des acteurs privés respectent les principes de licéité, de loyauté, de transparence, de limitation des finalités, de minimisation des données, d'exactitude, de limitation de la conservation, d'intégrité et de confidentialité.

43. La pleine application des principes et exigences procéduraux accordant aux individus l'accès à toutes les banques de données dans le domaine de l'application de la loi et de la sécurité nationale n'est pas possible pour des raisons évidentes. Étant donné que l'individu ne sera pas en mesure, dans ces domaines, de défendre efficacement ses propres intérêts, l'organisme général de contrôle de la protection des données dans ces domaines doit se voir attribuer des pouvoirs et des ressources suffisants pour contrôler lui-même le respect de ces principes et exigences et agir comme une garantie efficace des droits individuels. Une autre solution consiste à créer un organisme de contrôle spécialisé doté des pouvoirs et des ressources appropriés.

44. Toutes les formes de surveillance ciblée et massive doivent être pleinement réglementées dans la législation primaire et limitées par les principes de nécessité et de proportionnalité<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> Voir également Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)043](#), Rapport sur une réglementation des logiciels espions conforme à l'Etat de droit et aux droits humains, et la jurisprudence de la CourEDH qui y est citée. Au niveau de l'Union européenne, voir également le [règlement \(UE\) 2016/679](#) relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (règlement général sur la protection des données – RGPD) et la [directive \(UE\) 2016/680](#) relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données (directive relative à l'application de la loi – LED).

<sup>34</sup> En particulier, il devrait exister une législation spécifique autorisant l'utilisation ou l'exportation de logiciels espions (spyware) par des acteurs publics et privés, en raison de leur potentiel considérablement accru d'atteinte à la vie privée et de la nécessité de leur appliquer des garanties spécifiques, voir [CDL-AD\(2024\)043](#), paragraphe 16 et section V.K, en particulier le paragraphe 131.

Des recours et des garanties contre les abus en matière de surveillance doivent être prévus, y compris en ce qui concerne la vidéosurveillance des lieux publics<sup>35</sup>.

45. L'interception massive implique le balayage, la collecte et l'analyse de données et de communications sur Internet à l'aide d'algorithmes. Cela implique des atteintes importantes à la vie privée ainsi que des restrictions d'autres droits tels que la liberté d'expression, d'information et d'association<sup>36</sup>. Pour cette raison, l'interception en masse nécessite des garanties supplémentaires<sup>37</sup>.

46. Les règles du Conseil de l'Europe relatives aux activités relevant du cycle de vie des systèmes d'IA sont énoncées dans la Convention-cadre sur l'intelligence artificielle (CETS 225), qui a été signée par plusieurs États non-membres du Conseil de l'Europe<sup>38</sup>. Toute utilisation de systèmes d'IA par les autorités publiques doit être réglementée par la loi. Les lois doivent garantir que les activités menées tout au long du cycle de vie des systèmes d'IA sont conformes aux obligations en matière de protection des droits humains. La mise en œuvre de systèmes d'IA par les autorités publiques doit respecter des exigences spécifiques en matière de respect de l'État de droit, de la démocratie et des droits humains, ce qui implique des procédures pour la mise en œuvre des systèmes d'IA, l'évaluation des risques liés à l'utilisation de ces systèmes<sup>39</sup>, des exigences techniques spécifiques (en particulier la transparence et la fiabilité des systèmes d'IA), des recours juridiques efficaces, des mécanismes de contrôle de leur utilisation et des règles relatives à la responsabilité et à l'obligation de rendre compte de l'utilisation des systèmes d'IA<sup>40</sup>. Dans ce contexte, il semble approprié de tester au préalable les systèmes d'IA dans des environnements normatifs sûrs (« bacs à sable » réglementaires) avant leur mise en œuvre générale, lorsque des risques importants pour les droits humains, la démocratie et l'État de droit sont en jeu<sup>41</sup>. L'utilisation

---

<sup>35</sup> Le règlement européen sur l'IA interdit, à quelques exceptions près, l'utilisation de systèmes d'identification biométrique à distance « en temps réel » dans les espaces accessibles au public à des fins répressives (article 5) et classe comme « à haut risque » les systèmes d'IA utilisant la biométrie, notamment lorsqu'ils sont destinés à être utilisés pour la reconnaissance des émotions. Voir : [Règlement \(UE\) 2024/1689](#) établissant des règles harmonisées concernant l'intelligence artificielle (règlement sur l'intelligence artificielle).

<sup>36</sup> Voir notamment les affaires *Centrum för Rättvisa c. Suède* [GC], n° [35252/08](#), 25 mai 2021 et *Big Brother Watch et autres c. Royaume-Uni* [GC], n°s [58170/13](#), [62322/14](#) et [24960/15](#), 25 mai 2021. Voir également CJUE, affaires jointes [C-203/15](#) et [C-698/15](#), *Tele2 Sverige AB c. Post- och telestyrelsen*, et *Secretary of State for the Home Department c. Tom Watson, Peter Brice et Geoffrey Lewis*, 21 décembre 2016, ECLI:EU:C:2016:970 ; Affaire [C-623/17](#), *Privacy International c. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs, Secretary of State for the Home Department, Government Communications Headquarters, Security Service, Secret Intelligence Service*, 6 octobre 2020, ECLI:EU:C:2020:790 ; Affaires jointes [C-520/18](#), *La Quadrature du Net et autres c. Premier ministre et autres*, 6 octobre 2020, ECLI:EU:C:2020:791.

<sup>37</sup> Par exemple, la CourEDH a estimé qu'un contrôle indépendant et efficace du régime d'interception massive et un régime judiciaire solide ne constituaient pas des garanties « de bout en bout » suffisantes pour offrir des garanties adéquates et efficaces contre l'arbitraire et le risque d'abus. Elle a considéré que l'absence d'autorisation indépendante (ainsi que le fait de ne pas inclure les catégories de « sélecteurs » ou d'« identifiants » dans la demande de mandat et de ne pas soumettre ces sélecteurs liés à une personne à une autorisation interne préalable) constituait une lacune fondamentale du régime d'interception massive. Voir : CourEDH, *Big Brother Watch et autres c. Royaume-Uni* [GC], n°s [58170/13](#), [62322/14](#) et [24960/15](#), 25 mai 2021, paragraphe 425.

<sup>38</sup> [Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle et les droits de l'homme, la démocratie et l'État de droit](#) (CETS n° 225). Pour un aperçu des signatures (et des ratifications), consultez le [Bureau des traités](#) du Conseil de l'Europe.

<sup>39</sup> *Ibid.*, article 16. La loi européenne sur l'intelligence artificielle ([règlement \(UE\) 2024/1689](#) établissant des règles harmonisées concernant l'IA) qui fait référence aux droits fondamentaux et, de manière générale, aux systèmes d'IA à haut risque. Voir également : [Rapport explicatif de la Convention-cadre sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 105 et suivants. Une [méthodologie spécifique pour l'évaluation des risques et des impacts des systèmes d'intelligence artificielle du point de vue des droits humains](#), de la démocratie et de l'État de droit (méthodologie HUDERIA) a été approuvée par le Comité sur l'intelligence artificielle du Conseil de l'Europe. Voir également : « [L'administration et vous – un manuel](#) », 3<sup>e</sup> édition (publié par le Comité européen de coopération juridique (CDCJ) en 2024), qui tient compte de l'impact de l'utilisation croissante des systèmes d'IA et de la prise de décision automatisée par les autorités publiques dans leurs relations avec les particuliers.

<sup>40</sup> [Rapport explicatif de la Convention-cadre sur l'intelligence artificielle](#), paragraphes 95 à 102.

<sup>41</sup> OCDE, [Recommandation du Conseil sur l'IA](#), V.2.3.a. ; [Convention-cadre sur l'intelligence artificielle](#), article 13. Les bacs à sable réglementaires sont une approche recommandée pour éviter les effets négatifs sur les droits

des systèmes d'IA dans le système judiciaire nécessite des garanties spécifiques (cf. II.F.4 ci-dessous).

## B. Sécurité juridique

### 1. Accessibilité et prévisibilité de la loi

Les lois sont-elles accessibles et prévisibles<sup>42</sup> ?

- i. Tous les actes législatifs sont-ils publiés avant leur entrée en vigueur ?
- ii. Sont-ils facilement accessibles ?
- iii. Les actes législatifs et autres sources juridiques sont-ils rédigés de manière intelligible ? Des documents explicatifs sont-ils mis à disposition, le cas échéant ?
- iv. La nouvelle législation indique-t-elle clairement si la (et quelle) législation antérieure est abrogée ou modifiée ?
- v. Les modifications sont-elles intégrées dans une version de la loi consolidée et accessible au public ? Les nouvelles modifications ou lois sont-elles publiées dans un délai raisonnable avant leur entrée en vigueur ?
- vi. Le fait de ne pas publier un acte juridique conformément aux exigences prescrites est-il reconnu comme un motif valable pour contester cet acte devant un tribunal ?

47. La sécurité juridique est un principe fondamental du droit, qui garantit aux citoyens la prévisibilité et la stabilité des règles juridiques. La sécurité juridique remplit plusieurs fonctions : elle permet d'assurer la paix et l'ordre dans une société et contribue à l'efficacité du droit en permettant aux individus d'avoir une connaissance suffisante du droit pour pouvoir s'y conformer. Elle fournit également aux individus un moyen de mesurer s'il y a eu arbitraire dans l'exercice du pouvoir de l'État.

48. Les lois, et la réglementation en général, doivent être facilement accessibles gratuitement via Internet et dans un bulletin officiel. Il devrait être relativement simple de trouver le texte

---

humains, la démocratie et l'État de droit « qui visent à encourager l'innovation, à assurer la sécurité juridique et à permettre l'apprentissage réglementaire » ([Rapport explicatif de la Convention-cadre sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 92). Les avantages liés à l'utilisation de cet instrument sont nombreux (voir le [Rapport explicatif de la Convention-cadre sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 93).

<sup>42</sup> CourEDH, *The Sunday Times c. Royaume-Uni* (n° 1), n° [6538/74](#), 26 avril 1979, paragraphe 46 et suite ; *Rekvényi c. Hongrie*, n° [25390/94](#), 20 mai 1999, paragraphe 34. Concernant les conditions d'accessibilité et de prévisibilité, voir, par exemple, CourEDH, *Kurić et autres c. Slovénie* [GC], n° [26828/06](#), 26 juin 2012, paragraphes 341-349 ; *Amann c. Suisse*, n° [27798/95](#), 16 février 2000, paragraphe 50. La CJUE a estimé que « le principe de sécurité juridique exige, d'une part, que les règles juridiques soient claires et précises et, d'autre part, que leur application soit prévisible pour les justiciables, en particulier lorsqu'elles peuvent avoir des conséquences défavorables. Ce principe exige, entre autres, que la législation permette aux personnes concernées de connaître précisément l'étendue des obligations qui leur sont imposées, et que ces personnes puissent déterminer sans ambiguïté leurs droits et obligations et prendre des mesures en conséquence » (CJUE, [C-156/21](#), *Hongrie c. Parlement européen et Conseil de l'Union européenne*, 16 février 2022, paragraphe 223 ; Voir dans le même ordre d'idées : [C-504/19](#), *Banco de Portugal et autres*, paragraphe 51 et [C-623/22](#), *Association belge des avocats fiscalistes et autres*, 29 juillet 2024, paragraphes 36-45).

juridique pertinent en vigueur, qui doit être rédigé dans un langage simple, clair et compréhensible<sup>43</sup>.

49. La prévisibilité signifie non seulement que la loi doit être publiée avant sa mise en œuvre et, dans la mesure du possible, être prévisible quant à ses effets juridiques et factuels, mais aussi qu'elle doit être formulée avec suffisamment de précision et de clarté pour permettre aux sujets de droit de régler leur conduite en conformité avec elle<sup>44</sup>.

50. Le degré précis de prévisibilité requis dépend toutefois de la nature de la loi. En particulier, un niveau élevé de prévisibilité est essentiel dans la législation pénale. L'identification des domaines nécessitant une réglementation est particulièrement difficile à l'ère des changements technologiques rapides, mais l'exigence fondamentale de prévisibilité de toute intervention de l'État (si nécessaire, avec l'aide d'un professionnel) et de toute ingérence dans les droits ordinaires reste valable. L'objectif central est de permettre aux personnes soumises à la loi de réguler leur conduite et d'organiser leurs affaires de manière appropriée, et de veiller à ce que l'intervention de l'État soit nécessaire, proportionnée et légale.

## 2. Stabilité et cohérence du droit

Les lois sont-elles stables et cohérentes ?

- i. Les lois sont-elles stables en ce sens qu'elles ne sont pas modifiées fréquemment ou soudainement sans raison valable ?
- ii. Les circonstances dans lesquelles une intervention législative dans des procédures en cours est admise sont-elles clairement circonscrites et limitées aux cas concernant des motifs impérieux d'intérêt public<sup>45</sup> ?
- iii. Les lois sont-elles appliquées de manière cohérente ?

51. L'instabilité et l'incohérence de la législation ou de l'action exécutive peuvent affecter la capacité d'une personne à planifier ses actions. Cependant, la stabilité n'est pas une fin en soi : la loi doit également être capable de s'adapter à l'évolution des circonstances.

52. La loi peut être modifiée, écartée et/ou développée, tant dans son contenu que dans ses effets, par voie législative (après un débat public et une notification appropriée, et sans porter atteinte à la confiance légitime - voir II.B.4 ci-dessous) ou, dans certaines traditions juridiques, par le développement de la jurisprudence des cours d'appel, conformément à des principes reconnus. Bien qu'en principe, rien n'empêche le législateur de réglementer par le biais d'une nouvelle législation rétroactive les droits découlant des lois précédemment en vigueur, toute loi ayant un effet rétroactif devra faire l'objet d'un examen particulièrement attentif, car le principe de la primauté du droit et la notion de procès équitable excluent toute ingérence du législateur dans l'administration de la justice visant à influencer le règlement judiciaire d'un litige, sauf pour des raisons impérieuses d'intérêt général<sup>46</sup>. L'utilisation de mesures législatives rétroactives qui affectent le règlement judiciaire d'un litige auquel l'État est partie

<sup>43</sup> Par exemple, les actes législatifs devraient être facilement accessibles sur le site web du Parlement ou autre site officiel, avec des options de recherche simplifiées, sans qu'il soit nécessaire de connaître le numéro du projet ou le stade du processus de rédaction.

<sup>44</sup> CourEDH, *The Sunday Times c. Royaume-Uni* (n° 1), n° [6538/74](#), 26 avril 1979, paragraphe 49. Voir également II.A.6.vi. ci-dessus concernant l'accès aux projets de loi.

<sup>45</sup> CourEDH, *Vegotex International SA c. Belgique* [GC], n° [49812/09](#), 3 novembre 2022, paragraphes 92-94.

<sup>46</sup> CourEDH, *Stran Greek Refineries et Stratis Andreadis*, n° [13427/87](#), 9 décembre 1994, paragraphe 49.

comporte des risques particuliers, notamment de rendre le litige sans intérêt pour le demandeur<sup>47</sup>. Le respect de la primauté du droit et de la notion de procès équitable exige que les raisons invoquées pour justifier de telles mesures soient traitées avec la plus grande circonspection possible. Ces principes sont des éléments essentiels des concepts de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime des justiciables<sup>48</sup>. Une législation visant un seul cas identifiable en instance (*lex singularis*) viole le principe de séparation des pouvoirs et ne devrait pas être autorisée.

53. Certains domaines juridiques doivent bénéficier d'une stabilité particulière. En ce qui concerne le droit électoral en particulier, il faut éviter de donner l'impression que la loi est modifiée à des fins autres que l'amélioration du système électoral. Les modifications tardives et fréquentes de la législation électorale primaire ou secondaire sapent la crédibilité du processus électoral et, par conséquent, la confiance dans la démocratie<sup>49</sup>.

### 3. Sécurité juridique dans les décisions judiciaires

Les décisions des tribunaux sont-elles accessibles ?

- i. Les décisions judiciaires sont-elles publiées et facilement accessibles au public<sup>50</sup>, y compris par le biais de sources en ligne fiables ?
- ii. Les décisions judiciaires sont-elles rédigées de manière à être comprises par le public et les parties impliquées dans la procédure ? Sont-elles communiquées effectivement dans un langage simple ?
- iii. Les principes selon lesquels les tribunaux peuvent interpréter et développer le droit sont-ils suffisamment clairs ?
- iv. La cohérence de la jurisprudence au sein du système judiciaire est-elle pleinement garantie ? Existe-t-il des recours judiciaires permettant de garantir la cohérence de la jurisprudence pour les parties impliquées dans les procédures ?
- v. Les exemptions à l'exigence d'accessibilité sont-elles suffisamment justifiées et les restrictions à la publication (par anonymisation ou autre) ne vont-elles pas au-delà de ce qui est raisonnablement nécessaire ?

54. Étant donné que, dans certaines traditions juridiques, les décisions de justice peuvent établir des lois et, dans d'autres traditions, interpréter et clarifier les lois, leur accessibilité fait

<sup>47</sup> CourEDH, *The National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society c. Royaume-Uni*, nos [21319/93](#), [21449/93](#) et [21675/93](#), 23 octobre 1993, paragraphe 112.

<sup>48</sup> CourEDH, *Vegotex International SA c. Belgique* [GC], n° [49812/09](#), 3 novembre 2022, paragraphes 92-94.

<sup>49</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2002\)023rev2-cor](#), Code de bonne conduite en matière électorale: Lignes directrices et rapport explicatif. Par conséquent, à moins que cela ne soit nécessaire pour remédier à une situation contraire aux normes internationales, lorsque des modifications sont apportées conformément à ces normes sur la base d'un consensus entre le gouvernement et l'opposition à la suite de larges consultations publiques ou pour mettre en œuvre des décisions rendues par des cours constitutionnelles nationales ou des cours suprêmes ayant une compétence équivalente, des tribunaux internationaux ou des recommandations d'organisations internationales, les éléments fondamentaux de la loi électorale, en particulier le système électoral proprement dit, la composition des commissions électorales et le découpage des circonscriptions électorales, ne devraient pas pouvoir être modifiés moins d'un an avant une élection, ou devraient être inscrits dans la constitution ou à un niveau supérieur à celui du droit commun (cf. [CDL-AD\(2024\)027](#), Déclaration interprétative révisée sur la stabilité du droit électoral).

<sup>50</sup> CourEDH, *Fazliyski c. Bulgarie*, n° [40908/05](#) [en anglais], 16 avril 2013, paragraphes 64-70, en particulier paragraphe 65 ; *Ryakib Biryukov c. Russie*, n° [14810/02](#), 17 janvier 2008, paragraphe 30 et suivants ; *Kononov c. Lettonie*, n° [36376/04](#), 17 mai 2010, paragraphe 185.

partie de la sécurité juridique. Des limitations peuvent être justifiées afin de protéger les droits individuels, par exemple ceux des mineurs dans les affaires pénales. Les décisions de justice devraient donc être rédigées dans un langage clair et compréhensible et être cohérentes avec la jurisprudence sur la question concernée<sup>51</sup>. Elles devraient également être communiquées de manière à être facilement compréhensibles par le public, par des moyens facilement accessibles au public et reflétant les pratiques modernes en matière de communication.

55. L'application uniforme des lois renforce la perception qu'a le public de l'équité et de la justice, ainsi que sa confiance dans l'administration de la justice. Que les précédents jurisprudentiels soient considérés ou non comme une source de droit ou qu'ils soient contraignants ou non, le raisonnement fondé sur des décisions antérieures est un instrument puissant pour les juges, tant dans les pays de *common law* que dans ceux de droit civil<sup>52</sup>. Les principes selon lesquels les tribunaux peuvent interpréter et développer le droit doivent être suffisamment clairs.

#### 4. Principes fondamentaux de la sécurité juridique : confiance légitime, non-rétroactivité, *nullum crimen* et *nulla poena sine lege*, *res judicata* et *ne bis in idem*

Les principes fondamentaux de la sécurité juridique sont-ils respectés ?

- i. Le respect du principe de confiance légitime est-il garanti ?
- ii. Le respect de la *res judicata* (autorité de la chose jugée) est-il garanti<sup>53</sup> ?
- iii. Les décisions judiciaires définitives peuvent-elles être révisées ? Les conditions dans lesquelles les décisions judiciaires définitives peuvent être révisées sont-elles claires et étroitement encadré ?
- iv. Dans quelle mesure existe-t-il une interdiction générale de la rétroactivité des lois (autre qu'en matière pénale) ? Existe-t-il des exceptions et, dans l'affirmative, dans quelles conditions ?
- v. En ce qui concerne la législation pénale en particulier : la rétroactivité de la législation pénale est-elle interdite ? Les principes *nullum crimen sine lege* (pas de crime sans loi) et *nulla poena sine lege* (pas de peine sans loi) s'appliquent-ils ? La proportionnalité des peines et des sanctions est-elle reconnue et respectée ? Le respect du principe *ne bis in idem* (interdiction de la double incrimination) est-il garanti ?

56. Le principe de confiance légitime fait partie du principe général de sécurité juridique. Il exprime l'idée que les autorités publiques, y compris les autorités juridictionnelles, doivent non seulement respecter la loi, mais aussi leurs promesses et les attentes qu'elles ont suscitées. Selon la doctrine de la confiance légitime, ceux qui agissent de bonne foi sur la base de la loi

<sup>51</sup> Il existe naturellement d'autres raisons justifiant la cohérence et la clarté des arrêts, en particulier la nécessité de comprendre le raisonnement de la cour aux fins d'un réexamen/appeal.

<sup>52</sup> CCJE, [Avis N° 20 \(2017\)](#) sur le rôle des juridictions dans l'application uniforme de la loi, chapitre VIII. Principales conclusions et recommandations, clauses (a) et (b).

<sup>53</sup> Article 4 du Protocole n° 7 à la CEDH, article 14.7 du PIDCP, article 8.4 de la CAH (dans le domaine pénal) ; sur le respect du principe de la *res judicata*, voir par exemple CourEDH, *Brumărescu c. Roumanie*, n° [28342/95](#), 28 octobre 1999, paragraphe 62 ; *Kulkov et autres c. Russie*, nos [25114/03](#), [11512/03](#), [9794/05](#), [37403/05](#), [13110/06](#), [19469/06](#), [42608/06](#), [44928/06](#), [44972/06](#) et [45022/06](#) [en anglais], 8 janvier 2009, paragraphe 27 ; *Duca c. Moldavie*, n° [75/07](#) [en anglais], 3 mars 2009, paragraphe 32. La Cour considère le respect de la *res judicata* comme un aspect de la sécurité juridique. Cf. *Marckx c. Belgique*, n° [6833/74](#), 13 juin 1979, paragraphe 58.

telle qu'elle est ne doivent pas voir leurs attentes légitimes déçues. Cette doctrine s'applique non seulement à la législation, mais aussi aux décisions individuelles des autorités publiques aussi bien qu'aux décisions des tribunaux. Cette dernière exigence ne doit pas compromettre la capacité des juges à renverser la jurisprudence, mais ces renversements doivent être prévisibles<sup>54</sup>. Il convient toutefois de souligner que le principe de confiance légitime n'est pas absolu et peut ne pas s'appliquer dans toutes les circonstances, par exemple lorsque des circonstances imprévues surviennent et que des intérêts publics essentiels sont en jeu. En outre, certaines catégories d'intérêts juridiques sont intrinsèquement susceptibles de changer (par exemple, l'étendue du droit aux prestations sociales, les politiques fiscales).

57. Le principe de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime impose également au législateur l'obligation de prévoir, sauf circonstances exceptionnelles, un délai raisonnable entre la publication officielle de la loi et son entrée en vigueur (*vacatio legis*). Cela est particulièrement nécessaire dans le cas de réformes importantes dans divers domaines de la vie publique (par exemple, les activités entrepreneuriales, l'éducation, les services sociaux et de santé, la fiscalité).

58. *Res judicata* (le caractère définitif des jugements) implique que lorsqu'un recours a été définitivement tranché, aucun autre recours n'est possible. Les jugements définitifs doivent être respectés, sauf s'il existe des raisons impérieuses de les réviser<sup>55</sup>. En principe, une dérogation à la *res judicata* n'est justifiée que lorsqu'elle est rendue nécessaire par des circonstances importantes et impérieuses<sup>56</sup>. Ni la CourEDH ni la CJUE n'imposent l'obligation de rouvrir les procédures définitives devant les tribunaux nationaux pour mettre en œuvre leurs arrêts<sup>57</sup>. Néanmoins, dans certaines circonstances, par exemple, l'obligation d'exécuter les jugements des tribunaux internationaux, dans le contexte du rétablissement de l'État de droit, pourrait justifier une dérogation au principe de la *res judicata*. Il sera néanmoins nécessaire que des garanties soient mises en place pour assurer un équilibre adéquat entre les principes concernés (tel que le droit à un procès équitable exercé par un tribunal indépendant et le principe de la *res judicata* comme élément du droit à la sécurité juridique) (cf. II.H.1 sur la restauration de l'État de droit ci-dessous)<sup>58</sup>.

59. Les personnes doivent être informées à l'avance des conséquences de leur comportement. Cela implique la prévisibilité<sup>59</sup> et la non-rétroactivité, en particulier de la législation pénale<sup>60</sup>. Le principe de non-rétroactivité s'applique à toutes les sanctions de

---

<sup>54</sup> La CJUE a estimé que « le droit de se prévaloir du principe de la protection de la confiance légitime suppose que des assurances précises, inconditionnelles et concordantes, émanant de sources autorisées et fiables, ont été fournies à l'intéressé par les autorités compétentes de l'Union européenne » (CJUE, [C-349/17](#), *Eesti Pagar A.S.*, 5 mars 2019, paragraphe 97 ; voir également : [C-416/24 et C-417/24](#), *On Air Media Professionals*, 9 octobre 2025, paragraphes 60-67). Dans la jurisprudence de la CourEDH, la doctrine de la confiance légitime s'applique essentiellement à la protection de la propriété telle que garantie par l'article 1 du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme : voir par exemple CourEDH, *Anhaeuser-Busch Inc. c. Portugal* [GC], n° [73049/01](#), 11 janvier 2007, paragraphe 65 ; *Gratzinger et Gratzingerova c. République tchèque* [GC] (déc.), n° [39794/98](#), 10 juillet 2002, paragraphe 68 et plus loin ; *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society c. Royaume-Uni*, nos [21319/93](#), [21449/93](#) et [21675/93](#), 23 octobre 1997, paragraphe 62 et suivants.

<sup>55</sup> Voir : Le Conseil de l'Europe et l'État de droit - Aperçu général, [CM\(2008\)170](#), 21 novembre 2008, paragraphe 48.

<sup>56</sup> CourEDH, *Moreira Ferreira c. Portugal (n° 2)* [GC], n° [19867/12](#), 11 juillet 2017, paragraphe 62.

<sup>57</sup> *Ibid.*, paragraphe 91 ; voir également CJUE, [C-620/17](#), *Hochtief Solutions AG Magyarországi Fióktelepe*, paragraphes 55-56.

<sup>58</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)029](#), Pologne - Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction générale des droits humains et de l'État de droit sur les normes européennes régissant le statut des juges, paragraphes 41-45 ; [CDL-AD\(2024\)035](#), Pologne – Avis sur les projets d'amendements constitutionnels concernant le Tribunal constitutionnel et deux lois relatives au Tribunal constitutionnel, paragraphe 39 et suivants.

<sup>59</sup> Voir II.B.1. ci-dessus sur l'accessibilité et la prévisibilité de la loi.

<sup>60</sup> Le principe de non-rétroactivité ne s'applique pas lorsque la nouvelle législation place les individus dans une situation plus favorable. La CourEDH considère que l'article 7 de la CEDH inclut le principe de rétroactivité de la loi pénale plus clément : voir *Scoppola c. Italie (n° 2)* [GC], n° [10249/03](#), 17 septembre 2009, paragraphe 109.

nature pénale (cf. II.C.2 sur les Garanties procédurales ci-dessous)<sup>61</sup>. En droit civil et administratif, la rétroactivité peut avoir un effet négatif sur les droits et les intérêts juridiques. Toutefois, en dehors du domaine pénal, une limitation rétroactive des droits des individus ou l'imposition de nouvelles obligations peuvent être autorisées, mais uniquement si elles sont dans l'intérêt public et conformes au principe de proportionnalité (y compris sur le plan temporel)<sup>62</sup>. Le législateur ne devrait pas pouvoir s'immiscer dans l'application de la législation existante par les tribunaux dans les affaires en cours.

60. *Nullum crimen, nulla poena sine lege* (pas de crime, pas de peine sans loi) incarne les principes selon lesquels seule la loi peut définir un crime et prescrire une peine, qui ne peut être appliquée rétroactivement, et selon lesquels le droit pénal ne doit pas être interprété au détriment d'une personne accusée. Des garanties efficaces contre les poursuites, les condamnations et les sanctions arbitraires doivent être prévues<sup>63</sup>. La proportionnalité revêt une importance particulière en cas d'imposition de sanctions, principe qui s'applique également aux sanctions administratives et civiles<sup>64</sup>.

61. La CourEDH a examiné un certain nombre d'affaires concernant la poursuite des requérants sous deux chefs d'accusation différents pour les mêmes faits, le plus souvent en relation avec des infractions fiscales. Elle a notamment conclu qu'il n'y a pas de double emploi si deux procédures – administrative et pénale – sont suffisamment étroitement liées sur le fond et dans le temps, en ce sens qu'elles forment un tout cohérent. Toutefois, le principe *non bis in idem* (interdiction de la double incrimination) est violé lorsque les deux procédures sont éloignées dans le temps et représentent deux processus largement indépendants de collecte et d'évaluation des preuves<sup>65</sup>.

## 5. Sécurité juridique et nouvelles technologies

Existe-t-il des mécanismes permettant de garantir que les systèmes d'IA utilisés par les autorités publiques respectent les principes de sécurité juridique ?

i. Le droit de savoir quand un système IA est utilisé par les autorités publiques est-il pleinement garanti ?

<sup>61</sup> CourEDH, *Engel et autres c. Pays-Bas*, nos [5100/71](#), [5101/71](#), [5102/71](#), [5354/72](#) et [5370/72](#), 8 juin 1976, paragraphes 82-83. Voir également : *Nicoleta Gheorghe c. Roumanie*, n° [23470/05](#), 3 avril 2012, paragraphes 25-26 ; *Balsytė-Lideikienė c. Lituanie*, n° [72596/01](#), 4 novembre 2008, paragraphes 56-61 ; *Lutz c. Allemagne*, n° [9912/82](#), 25 août 1987, paragraphes 54-55 ; *Öztürk c. Allemagne*, n° [8544/79](#), 21 février 1984, paragraphe 49.

<sup>62</sup> Les exceptions au principe de non-rétroactivité pourraient être acceptées dans le domaine financier et fiscal lorsque l'intérêt public est en jeu (voir également II.B.2.ii ci-dessus).

<sup>63</sup> CourEDH, *S.W. c. Royaume-Uni*, n° [20166/92](#), 22 novembre 1995, paragraphe 34 ; *C.R. c. Royaume-Uni*, n° [20190/92](#), 22 novembre 1995, paragraphe 32 ; *Del Río Prada c. Espagne* [GC], n° [42750/09](#), 21 octobre 2013, paragraphe 77 ; *Vasiliauskas c. Lituanie* [GC], n° [35343/05](#), 20 octobre 2015, paragraphe 153. Voir également : Commission de Venise, [CDL-AD\(2020\)005](#), Arménie - Mémoire *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle d'Arménie concernant l'article 300.1 du Code pénal, paragraphes 46-47.

<sup>64</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2025\)037](#), Arménie - Mémoire *amicus curiae* sur la compatibilité de l'article 236 du Code pénal avec les normes européennes en matière de sécurité juridique, paragraphe 16. Il existe d'autres justifications, au-delà du principe de sécurité juridique, pour les principes de *nullum crimen* et de proportionnalité dans la détermination de la peine, et, naturellement, d'autres principes importants du droit pénal (tels que *l'ultima ratio*, indiquant que le droit pénal doit être considéré comme un dernier recours) qui doivent être respectés, mais pour d'autres raisons que la sécurité juridique.

<sup>65</sup> CourEDH, *A et B c. Norvège* [GC], nos [24130/11](#) et [29758/11](#), 15 novembre 2016, paragraphes 117-134, tel qu'appliqué plus récemment dans *Jóhannesson et autres c. Islande*, n° [22007/11](#), 18 mai 2017, paragraphes 49-56.

- ii. Les exigences techniques minimales auxquelles doit satisfaire le système d'IA sont-elles pleinement respectées ? En particulier, les systèmes d'IA utilisés par les autorités publiques sont-ils tenus de satisfaire aux exigences minimales en matière de fiabilité<sup>66</sup>, de cybersécurité et de transparence<sup>67</sup> ?
- iii. Des systèmes de vérification et de certification algorithmique sont-ils appliqués ?
- iv. La loi prévoit-elle d'autres mécanismes garantissant que les systèmes d'IA respectent les principes de sécurité juridique ?

62. La sécurité juridique exige que les citoyens puissent prévoir comment la loi sera appliquée, afin qu'ils puissent anticiper les conséquences de leur comportement et s'assurer que leurs attentes légitimes ne seront pas déçues de manière injustifiée. Lorsqu'une autorité publique introduit un système d'IA, son utilisation doit garantir que ses résultats répondent à ces exigences spécifiques, notamment en ce qui concerne (1) le fait de savoir que la décision est prise par un outil d'IA<sup>68</sup> ; (2) être sûr que les résultats sont conformes à la loi ; (3) être en mesure de prédire les possibles résultats qu'un outil d'IA peut produire. Cela implique la nécessité de certaines exigences techniques spécifiques pour les systèmes d'IA avant qu'ils puissent être utilisés par les autorités publiques, telles que celles énumérées dans la question (ii).

63. Les principes techniques permettant d'assurer la sécurité juridique sont la fiabilité (qui comprend la robustesse, la précision, les performances et d'autres conditions préalables liées

---

<sup>66</sup> La fiabilité fait référence au « rôle que peuvent jouer les normes, les spécifications techniques, les techniques d'assurance et les systèmes de conformité dans l'évaluation et la vérification de la fiabilité des systèmes d'intelligence artificielle, ainsi que dans la documentation et la communication transparentes des éléments de preuve de ce processus » ([Rapport explicatif de la Convention-cadre sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 84).

<sup>67</sup> Le terme « transparence algorithmique » est souvent utilisé pour décrire l'ouverture concernant l'objectif, la structure et les actions sous-jacentes d'un système basé sur des algorithmes ([Rapport explicatif de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 58) ; OCDE, [Recommandation du Conseil sur l'IA](#), IV.1.3 sur la transparence et l'explicabilité.

<sup>68</sup> Article 15, paragraphe 2, de la [Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle](#), par exemple, qui stipule que les parties « cherchent à veiller à ce que, en fonction du contexte, les personnes qui interagissent avec des systèmes d'intelligence artificielle soient informées du fait qu'elles interagissent avec de tels systèmes et non avec un humain ».

aux données<sup>69</sup>), la cybersécurité (sûreté et sécurité)<sup>70</sup> et la transparence (qui englobe l'explicabilité<sup>71</sup> et l'interprétabilité<sup>72</sup>).

64. Les exigences techniques doivent être complétées par des mécanismes garantissant les possibilités de vérification et la certification des systèmes d'IA, soit directement par les autorités publiques, soit par l'intermédiaire de tiers de confiance (agences, registres, certifications) pouvant confirmer la conformité à ces exigences techniques.

### C. Prévention des abus de pouvoir<sup>73</sup>

#### 1. Garanties générales

Existe-t-il des garanties juridiques contre l'arbitraire et l'abus de pouvoir par les autorités publiques, en particulier les autorités administratives ? Les concepts d'arbitraire et d'abus de pouvoir sont-ils clairement définis ?

- i. Ces garanties sont-elles prévues dans des sources juridiques contraignantes (par exemple, constitution, loi, jurisprudence nationale et internationale) ?

<sup>69</sup> Ces exigences font référence à la capacité d'un système d'IA à maintenir des performances stables et précises dans différentes situations, même en présence de données bruitées, de scénarios imprévus ou de tentatives de tromperie. D'autres conditions préalables fonctionnelles sont « la qualité et l'intégrité des données, la sécurité des données et la cybersécurité. Les normes, exigences, et techniques d'assurance pertinentes devraient couvrir ces éléments en tant que condition préalable à l'instauration réussie d'une confiance justifiée du public dans les technologies d'intelligence artificielle » ([Rapport explicatif de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 85). Voir également : OCDE, [Recommandation du Conseil sur l'IA](#), IV.1.4.

<sup>70</sup> Ce principe vise à « garantir que, comme tout autre système de logiciel, les systèmes d'intelligence artificielle soient « sûrs et sécurisés dès la conception », ce qui signifie que les acteurs de l'intelligence artificielle concernés devraient considérer la sécurité et la sûreté comme des exigences fondamentales, et non comme de simples caractéristiques techniques. Ils devraient donner la priorité à la sécurité et la sûreté tout au long du cycle de vie du système d'intelligence artificielle. » ([Rapport explicatif de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 87)

<sup>71</sup> « Le terme « explicabilité » renvoie à la capacité de fournir, sous réserve de faisabilité technique et compte tenu de ce qui est généralement reconnu comme étant « à la pointe », des explications suffisamment compréhensibles sur les raisons pour lesquelles un système d'intelligence artificielle fournit des informations, produit des prédictions, des contenus, des recommandations ou des décisions... Dans de tels cas, la transparence pourrait, par exemple, prendre la forme d'une liste de facteurs que le système d'intelligence artificielle prend en considération lorsqu'il informe ou prend une décision » ([Rapport explicatif de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 60). Voir également OCDE, [Recommandation du Conseil sur l'IA](#), IV.1.3.

<sup>72</sup> L'interprétabilité « renvoie à la capacité de comprendre comment un système d'intelligence artificielle fait ses prédictions ou prend ses décisions ou, en d'autres termes, à la mesure dans laquelle les résultats des systèmes d'intelligence artificielle peuvent être rendus accessibles et compréhensibles pour les experts comme pour les profanes. Il s'agit de rendre le fonctionnement interne, la logique et les processus décisionnels des systèmes d'intelligence artificielle compréhensibles et accessibles aux utilisateurs humains, y compris les développeurs, les parties prenantes et les utilisateurs finaux, ainsi qu'aux personnes concernées » ([Rapport explicatif de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 61).

<sup>73</sup> La protection contre l'arbitraire a été mentionnée par la CourEDH dans plusieurs affaires. Outre celles citées dans la note suivante, voir par exemple *Husayn (Abu Zubaydah) c. Pologne*, n° [7511/13](#) [en anglais], 24 juillet 2014, paragraphe 521 et suivants ; *Hassan c. Royaume-Uni* [GC], n° [29750/09](#), 16 septembre 2014, paragraphe 106 ; *Géorgie c. Russie (I)*, n° [13255/07](#), 3 juillet 2014, paragraphe 182 et suivants (article 5 CEDH) ; *Ivinović c. Croatie*, n° [13006/13](#) [en anglais], 18 septembre 2014, paragraphe 40 (article 8 CEDH). Pour la CJUE, voir par exemple, *Hoechst c. Commission*, affaires jointes [46/87 et 227/88](#), 21 septembre 1989, paragraphe 19 ; *T-402/13, Orange c. Commission européenne*, [T-402/13](#), 25 novembre 2014, paragraphe 89. Concernant les limites des pouvoirs discrétionnaires, voir l'annexe à la recommandation du Conseil de l'Europe [CM/Rec\(2007\)7](#) sur la bonne administration, article 2.4 (« Principe de légalité ») : « [Les autorités publiques] n'exercent leurs pouvoirs que si les faits établis et le droit applicable les y autorisent et uniquement aux fins pour lesquelles ils leur ont été conférés ».

- ii. Existe-t-il des mécanismes pour prévenir, corriger et sanctionner les excès et détournements de pouvoir ?
- iii. Existe-t-il des restrictions juridiques claires à l'utilisation du pouvoir discrétionnaire par les autorités publiques<sup>74</sup> ?
- iv. Est-il garanti que les principes juridiques généraux de fond, tels que l'égalité, la proportionnalité et la protection de la confiance légitime, s'appliquent à l'action et à la prise de décision publiques/administratives ?
- v. Existe-t-il un contrôle juridictionnel de l'exercice du pouvoir ?
- vi. Existe-t-il un contrôle des actions publiques/administratives par une institution similaire à un médiateur<sup>75</sup> ?

65. L'État de droit vise à contrôler le pouvoir des autorités publiques et, de plus en plus, celui des acteurs privés. L'accent est ici mis principalement sur les abus de pouvoir des autorités administratives. Toutefois, comme indiqué au point II.A.3 ci-dessus, lorsque des fonctions publiques sont exercées par des acteurs privés, des garanties similaires à celles qui s'appliquent aux autorités publiques devraient être mises en place pour prévenir les abus de pouvoir.

66. Il est contraire à l'État de droit que le pouvoir discrétionnaire de l'exécutif et de l'administration soit illimité. Par conséquent, la loi doit indiquer la portée de ce pouvoir discrétionnaire afin de protéger contre l'arbitraire.

67. Il devrait exister des principes généraux de fond qui limitent également le pouvoir discrétionnaire des autorités publiques, tels que l'égalité, la proportionnalité et la protection de la confiance légitime (cf. II.B.4 ci-dessus).

## 2. Garanties procédurales

Existe-t-il des garanties procédurales contre l'arbitraire et l'abus de pouvoir des autorités publiques ?

- i. Les autorités publiques sont-elles tenues de respecter le principe *audi alteram partem* (« écouter l'autre partie ») ? Le non-respect de ce principe constitue-t-il un motif valable pour contester des décisions administratives devant les tribunaux ?

<sup>74</sup> Le Conseil de l'Europe et la prééminence du droit - Un aperçu, [CM\(2008\)170](#), 21 novembre 2008, paragraphe 46 ; CourEDH, *Malone c. Royaume-Uni*, n°8691/79, 2 août 1984, paragraphe 68 ; *Segerstedt-Wiberg et autres c. Suède*, n° 62332/00, 6 juin 2006, paragraphe 76 (Article 8). La complexité de la société moderne implique que les fonctionnaires doivent disposer d'un pouvoir discrétionnaire. Le principe selon lequel les autorités publiques doivent s'efforcer d'être objectives (« sachlich ») dans un certain nombre d'États, tels que la Suède et la Finlande, va au-delà de la simple interdiction des traitements discriminatoires et est considéré comme un facteur important qui renforce la confiance dans l'administration publique et dans les interactions sociales.

<sup>75</sup> Voir à cet égard : Commission de Venise, [CDL-AD\(2019\)005](#), Principes sur la protection et la promotion de l'institution du Médiateur (« les Principes de Venise »).

- ii. La loi facilite-t-elle ou, à tout le moins, autorise-t-elle la tenue de consultations publiques avant que des décisions administratives discrétionnaires touchant un grand nombre de personnes ne soient prises ?
- iii. Le défaut de motivation constitue-t-il un motif valable pour contester ces décisions devant les tribunaux ?
- iv. Existe-t-il un mécanisme permettant de tenir les responsables des décisions administratives et de droit public légalement responsables ?
- v. Si la décision administrative est fondée sur un système d'IA, une explication des raisons pour lesquelles le système d'IA retient une solution est-elle garantie ? La responsabilité (publique ou privée) en cas de défaillance du système est-elle clairement établie ? Les aspects de la décision qui sont laissés au système et ceux qui sont laissés à la volonté humaine sont-ils clairement définis ?
- vi. La loi prévoit-elle des garanties procédurales adéquates, notamment des garanties d'un procès équitable et l'accès à un recours effectif, en cas de mesures administratives qui, en substance, équivalent à la détermination d'une accusation pénale (indépendamment de la classification de ces mesures administratives dans le droit national) ?

68. Il devrait exister des garanties procédurales empêchant l'abus du pouvoir discrétionnaire, telles que le respect du principe *audi alteram partem* (« écouter l'autre partie »), qui implique que les personnes concernées par une décision aient la possibilité d'être entendues.

69. En tant qu'élément clé de la gouvernance démocratique, pour les décisions administratives discrétionnaires qui touchent un grand nombre de personnes, par exemple dans le domaine de l'aménagement du territoire ou en matière d'environnement, il convient de faciliter les consultations publiques afin de garantir que les décisions finales tiennent compte des points de vue d'un large éventail de parties prenantes et créent une base pour obtenir le soutien par la société.

70. En principe, l'obligation de motiver s'applique également aux décisions administratives<sup>76</sup>. Il y a toutefois des limites à cette obligation, qui permet essentiellement à une personne concernée par une décision particulière de savoir pourquoi cette décision a été prise ou, dans le cadre d'une procédure judiciaire, pourquoi elle a gagné ou perdu. Comme l'a déclaré la Cour européenne des droits de l'homme, « l'obligation [du tribunal] de motiver ses décisions n'exige pas une réponse détaillée à chaque argument avancé par le requérant, mais seulement une réponse spécifique et explicite aux arguments qui sont déterminants pour l'issue de la procédure »<sup>77</sup>.

71. Tout pouvoir discrétionnaire doit pouvoir être contrôlé par un examen judiciaire ou un autre examen indépendant. Les recours disponibles doivent être clairs et facilement accessibles. Le recours à un médiateur ou à une autre forme de juridiction non contentieuse peut également être approprié.

72. Les responsables des décisions administratives et de droit public devraient être juridiquement responsables.

<sup>76</sup> Voir par exemple l'article 41.2.c de la [Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne](#), Cf. également II.F.3.v ci-dessous sur le Droit à un procès équitable.

<sup>77</sup> CourEDH, *Melgarejo Martinez de Abellanosa c. Espagne*, n° [11200/19](#) [en anglais], 14 décembre 2021, paragraphe 41.

73. La prise de décision par algorithme et l'utilisation de l'IA soulèvent de nouvelles questions relatives à l'État de droit. Le principe de responsabilité est essentiel lorsque les systèmes d'IA jouent un rôle prépondérant dans les décisions des autorités publiques (en particulier lorsqu'il s'agit de l'utilisation de l'IA dans le système judiciaire, cf. II.F.4 ci-dessous). Il implique une explication claire des raisons pour lesquelles le système formule une recommandation. Ce n'est que si ces raisons sont communiquées et peuvent être comprises par les citoyens que les personnes concernées pourront porter plainte auprès des autorités compétentes<sup>78</sup>. Le principe de responsabilité « souligne également la nécessité de définir clairement les lignes de responsabilité »<sup>79</sup>. Il convient de préciser qui est responsable en cas de dysfonctionnement dans son utilisation, avec des procédures permettant de déterminer qui (acteur public ou privé) est responsable de tout manquement commis par un système d'IA utilisé par les autorités publiques<sup>80</sup>, mais aussi de fournir suffisamment d'informations à la personne concernée pour qu'elle puisse identifier et contester les décisions prises ou recommandées par un système d'IA<sup>81</sup>. Pour établir la responsabilité et l'obligation de rendre compte de l'utilisation des systèmes d'IA, il est important de clarifier quels aspects d'une décision publique résultent du travail automatisé par le système d'IA et quels aspects dépendent des décisions prises par des êtres humains. Une formation spécifique à l'utilisation des systèmes d'IA par le personnel de l'administration publique est essentielle.

74. Selon la jurisprudence de la CourEDH, les mesures administratives qui, en substance, équivalent à la détermination d'une accusation pénale sont soumises aux exigences d'un procès équitable, quelle que soit leur classification dans le droit national<sup>82</sup>.

### 3. Corruption<sup>83</sup> et conflits d'intérêts

Existe-t-il des mesures adéquates pour prévenir et lutter contre la corruption ?

- i. Dans l'exercice de leurs fonctions publiques, les fonctionnaires sont-ils soumis à des règles de conduite spécifiques visant à prévenir la corruption ? Le non-respect de ces mesures est-il passible de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives ?

<sup>78</sup> OCDE, [Recommandation du Conseil sur l'IA](#), IV.1.5.

<sup>79</sup> [Rapport explicatif de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 68.

<sup>80</sup> *Ibid.* : « En d'autres termes, tous les acteurs responsables des activités menées dans le cadre du cycle de vie des systèmes d'intelligence artificielle, qu'il s'agisse d'organisations publiques ou privées, doivent être soumis à un cadre de règles, de normes juridiques et d'autres mécanismes appropriés permettant une attribution efficace des responsabilités dans le contexte des systèmes d'intelligence artificielle ».

<sup>81</sup> *Ibid.*, paragraphe 69 : « Le principe de responsabilité est indissociable du principe de transparence et de contrôle, car les mécanismes de transparence et de contrôle permettent la responsabilité en expliquant clairement la manière dont les systèmes d'intelligence artificielle fonctionnent et produisent des résultats. Lorsque les parties prenantes comprennent les processus et les algorithmes sous-jacents, il est plus aisé de retracer et d'attribuer les responsabilités en cas d'impacts négatifs sur des droits de l'homme, la démocratie ou l'État de droit, y compris les violations des droits de l'homme ».

<sup>82</sup> CourEDH, *Nicoleta Gheorghe c. Roumanie*, n° [23470/05](#), 3 avril 2012, paragraphes 25-26 ; *Balsytė-Lideikienė c. Lituanie*, n° [72596/01](#), 4 novembre 2008, paragraphes 56-61 ; *Lutz c. Allemagne*, n° [9912/82](#), 25 août 1987, paragraphes 54-55 ; *Öztürk c. Allemagne*, n° [8544/79](#), 21 février 1984, paragraphe 49 ; *Engel et autres c. Pays-Bas*, nos [5100/71](#), [5101/71](#), [5102/71](#), [5354/72](#) et [5370/72](#), 8 juin 1976, paragraphes 82-83.

<sup>83</sup> Voir Groupe d'États contre la corruption (GRECO), [Leçons tirées des trois cycles d'évaluation \(2000-2010\) - Articles thématiques](#) ; [Rapport sur les Conclusions et Tendances du 4e Cycle d'évaluation dans le domaine de la Prévention de la Corruption des Parlementaires, des Juges et des Procureurs \(2017\)](#) ; [Rapport sur les principes fondamentaux, les tendances et les défis du cinquième cycle d'évaluation dans le domaine des haute fonctions de l'exécutif au sein des gouvernement centraux et des services répressifs \(2025\)](#).

- ii. Des mesures préventives plus spécifiques ont-elles été prises dans les secteurs exposés à des risques élevés de corruption ?
- iii. La corruption et les infractions liées à la corruption ont-elles été criminalisées conformément aux normes internationales ? Ces infractions sont-elles passibles de sanctions effectives, proportionnées et dissuasives ? Des mesures supplémentaires peuvent-elles être associées à une condamnation pour corruption ou pour une infraction liée à la corruption ?
- iv. Toutes les catégories de fonctionnaires sont-elles couvertes par les mesures préventives et pénales susmentionnées ? Certaines catégories de fonctionnaires sont-elles soumises à des mesures supplémentaires, telles que la divulgation régulière de leurs revenus, de leurs avoirs et de leurs intérêts, et/ou à des exigences supplémentaires au début et à la fin de leur mandat ou de leurs fonctions publiques ?
- v. Les organismes chargés de lutter contre la corruption et de préserver l'intégrité du secteur public disposent-ils de ressources humaines et financières suffisantes et, le cas échéant, de pouvoirs d'enquête et d'un niveau de spécialisation approprié ? Ces organismes jouissent-ils d'une indépendance opérationnelle suffisante par rapport aux pouvoirs exécutif et législatif ?
- vi. Existe-t-il des mesures visant à encourager la divulgation des actes de corruption, en particulier des lois et des politiques protégeant les lanceurs d'alerte, mais aussi des lignes téléphoniques d'alerte et d'autres mesures visant à rendre les organismes de lutte contre la corruption accessibles aux particuliers ?
- vii. L'État se conforme-t-il aux résultats du suivi international dans ce domaine ? L'État évalue-t-il lui-même l'efficacité de ses politiques de lutte contre la corruption et prend-il les mesures correctives adéquates lorsque cela est nécessaire ? Des mesures sont-elles prises contre les phénomènes qui compromettent l'efficacité ou l'intégrité des efforts de lutte contre la corruption<sup>84</sup> ?

75. La corruption sape la confiance du public, affaiblit les institutions et conduit à l'arbitraire et à l'abus de pouvoir. En outre, la corruption peut porter atteinte à l'application équitable de la loi. Elle sape donc les fondements mêmes de l'État de droit. Bien que les trois pouvoirs soient concernés, la corruption est particulièrement préoccupante s'agissant des organes judiciaires, les parquets et les forces de l'ordre, qui jouent un rôle essentiel dans la sauvegarde de l'efficacité des efforts de lutte contre la corruption. Le respect effectif et la mise en œuvre des mesures préventives et punitives prévues dans diverses conventions internationales et autres instruments sont essentiels pour lutter contre la corruption<sup>85</sup>.

76. Sur le plan préventif, des règles de conduite<sup>86</sup> spécifiques devraient s'appliquer à toutes les catégories de fonctionnaires (par exemple, les fonctionnaires, les élus et les fonctionnaires

<sup>84</sup> Par exemple, manipulation du processus législatif, non-respect et non-application des décisions et sanctions judiciaires, immunités, ingérence dans les efforts de lutte contre la corruption et autres organismes responsables, y compris l'intimidation politique, l'instrumentalisation de certaines institutions publiques, l'intimidation des journalistes et des membres de la société civile qui dénoncent la corruption.

<sup>85</sup> [Convention des Nations Unies contre la corruption](#) ; [Conseil de l'Europe – Convention pénale sur la corruption \(STE n° 173\)](#) ; voir aussi la [Convention civile sur la corruption \(STE n° 174\)](#), le [Protocole additionnel à la Convention pénale sur la corruption \(STE n° 191\)](#), la Recommandation [CM/Rec\(2000\) 10](#) sur les codes de conduite des agents publics, la Résolution [CM/Res \(97\) 24](#) portant sur les vingt principes directeurs pour la lutte contre la corruption.

<sup>86</sup> Ces règles de conduite devraient inclure des dispositions relatives au contrôle de leur application et à leur mise en œuvre. Voir : GRECO, Codes de conduite pour les agents publics : conclusions et recommandations du GRECO, [Greco\(2019\)5](#) [en anglais].

nommés au niveau national et local, les juges, les procureurs, etc.) et couvrir 1) la promotion de l'intégrité dans la vie publique (impartialité et neutralité, etc.), 2) les cadeaux et autres avantages, 3) l'utilisation des ressources publiques, 4) l'utilisation d'informations qui ne sont pas destinées à être rendues publiques, 5) les contacts avec des tiers et des personnes cherchant à influencer la prise de décision publique (y compris les travaux gouvernementaux et parlementaires), et 6) les conflits d'intérêts. Ces derniers peuvent survenir lorsqu'un fonctionnaire a un intérêt privé (qui peut impliquer une tierce personne, par exemple un parent ou un conjoint) susceptible d'influencer, ou de sembler influencer, l'exercice impartial et objectif de ses fonctions officielles<sup>87</sup>. Afin de prévenir et de gérer ces conflits d'intérêts, les fonctionnaires devraient être soumis à des règles identifiant les postes et les activités incompatibles avec leur fonction publique, à des obligations de divulgation préalable des conflits d'intérêts et à des règles de récusation en cas de conflit d'intérêts réel, potentiel ou apparent. La législation et les réglementations sur les informations relatives au lobbying<sup>88</sup> et le contrôle des campagnes de financement jouent un rôle important pour prévenir et gérer les conflits d'intérêts. En outre, certaines catégories de fonctionnaires (par exemple, les hauts fonctionnaires ou ceux qui travaillent dans des domaines où les risques de corruption sont considérés comme élevés) devraient être soumises à des règles plus strictes, telles que l'obligation de divulguer leurs revenus, leurs actifs et leurs intérêts (les rapports de divulgation étant assortis d'un niveau de contrôle approprié), des exigences particulières en matière d'intégrité pour leur nomination, des interdictions professionnelles et des restrictions après la cessation de leurs fonctions, afin de limiter les « portes tournantes » ou ce que l'on appelle le « pantouflage ».

77. Les dispositions pénales visant à préserver l'intégrité publique devraient être alignées sur les normes internationales (par exemple, en prévoyant des sanctions pour la corruption passive et active, le trafic d'influence, l'abus de pouvoir, le manquement aux obligations officielles), sur les infractions étant passibles de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives et prévoir la possibilité de prendre des mesures supplémentaires, telles que la confiscation des produits de la corruption, la déchéance des droits civiques (etc.). Il convient de promouvoir la coopération internationale en matière d'enquêtes et de recouvrement d'avoids<sup>89</sup>. Les organismes chargés de lutter contre la corruption, qu'il s'agisse d'institutions chargées de l'application de la loi ou d'institutions de prévention de la corruption, devraient disposer de ressources appropriées et jouir d'une indépendance opérationnelle par rapport aux pouvoirs exécutif et législatif suffisante pour exercer leurs fonctions<sup>90</sup>.

---

<sup>87</sup> [Convention des Nations Unies contre la corruption](#), en particulier l'article 8.5 ; [CM/Rec\(2000\)10](#), annexe - Code de conduite type pour les agents publics, article 13 et suivants ; cf. [CM/Res \(97\) 24](#) sur les vingt principes directeurs pour la lutte contre la corruption.

<sup>88</sup> Recommandation [CM/Rec\(2017\)2](#) du Conseil de l'Europe sur la réglementation juridique des activités de lobbying dans le contexte de la prise de décision publique et exposé des motifs ; Commission de Venise, [CDLAD\(2013\)011](#), Rapport sur le rôle des acteurs extra-institutionnels dans un régime démocratique (lobbying).

<sup>89</sup> Articles 43 à 49 de la [Convention des Nations Unies contre la corruption](#) ; articles 25 à 31 de la [Convention de l'Europe – Convention pénale sur la corruption \(STE n° 173\)](#).

<sup>90</sup> Voir notamment Commission de Venise, [CDL-AD\(2023\)046](#), Géorgie – Avis sur les dispositions de la loi sur la lutte contre la corruption concernant le Bureau anti-corruption, paragraphe 17, qui souligne que les personnes chargées d'enquêter et de poursuivre les actes de corruption devraient normalement bénéficier d'un niveau d'indépendance plus élevé, mais que certaines fonctions « préventives » spécifiques (dans le domaine du financement des campagnes électorales et des déclarations de patrimoine et de revenus) peuvent nécessiter des garanties supplémentaires pour l'indépendance et la perception de la neutralité politique d'un tel organisme.

## D. Freins et contrepoids

### 1. Freins et contrepoids institutionnels

La constitution garantit-elle un système de freins et contrepoids entre les principaux organes constitutionnels ?

- i. La constitution garantit-elle la séparation des pouvoirs ? Comprend-elle un système de freins et contrepoids entre les principaux organes constitutionnels ?
- ii. Le principe de coopération loyale entre les organes constitutionnels est-il respecté ? Des mécanismes anti-blocage sont-ils en place en cas d'échec de la coopération ?
- iii. L'indépendance judiciaire est-elle garantie en droit et en pratique ?
- iv. Existe-t-il un système indépendant et efficace de contrôle constitutionnel des mesures législatives et exécutives<sup>91</sup> ?
- v. Les droits des minorités parlementaires sont-ils garantis par la constitution ou le règlement intérieur du Parlement ?
- vi. La constitution garantit-elle l'autonomie locale (et régionale) ?
- vii. Existe-t-il une fonction publique professionnelle, offrant des garanties suffisantes contre les licenciements arbitraires ?
- viii. Existe-t-il des organes indépendants et apolitiques dans les domaines de la surveillance des droits humains et du droit électoral ? Leur indépendance est-elle garantie par la constitution ?

78. La séparation des pouvoirs, telle qu'elle se reflète notamment dans l'indépendance judiciaire, est un principe fondamental de la démocratie constitutionnelle. À son tour, le système de freins et contrepoids est une garantie nécessaire au bon fonctionnement des institutions démocratiques, à la protection des minorités et à l'État de droit. Ce système de freins et contrepoids devrait inclure non seulement des mécanismes et des relations institutionnels, mais aussi des mécanismes non institutionnels, sous la forme d'un espace civique solide et suffisamment protégé (comprenant, entre autres, des médias libres, des institutions universitaires indépendantes et des organisations non gouvernementales) capable de surveiller les institutions et de contribuer à la prise de décision délibérative.

79. Un système d'équilibre des pouvoirs qui fonctionne bien ne compromet pas l'efficacité des institutions étatiques. L'efficacité et les « freins et contrepoids » doivent plutôt être considérés comme se renforçant mutuellement. D'ailleurs, les « freins et contrepoids » ne contredisent pas l'obligation politique de coopération loyale, puisqu'ils garantissent simplement une répartition adéquate des responsabilités entre les différents pouvoirs de l'État. Le principe de coopération loyale peut constituer un mécanisme utile pour résoudre les conflits entre les différents organes constitutionnels<sup>92</sup>. Toutefois, comme il existe un risque que ce principe ne

<sup>91</sup> Cf. plus en détail le critère G sur le Contrôle de constitutionnalité ci-dessous.

<sup>92</sup> Voir par exemple : Commission de Venise, [CDL-AD\(2012\)026](#), Avis concernant la compatibilité avec les principes constitutionnels et l'État de droit des mesures adoptées par le gouvernement et le parlement de Roumanie à l'égard d'autres institutions de l'état et l'ordonnance gouvernementale d'urgence modifiant la loi n° 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la cour constitutionnelle, ainsi que l'ordonnance gouvernementale d'urgence modifiant et complétant la loi n° 3/2000 sur l'organisation d'un référendum de Roumanie, paragraphe 73 et suivants ; [CDL-AD\(2022\)053](#), Monténégro - Avis urgent sur les amendements à la Loi sur le président du Monténégro, paragraphe 29.

soit pas respecté, un organe constitutionnel pouvant bloquer le travail d'un autre, la législation devrait prévoir des mécanismes anti-blocage appropriés<sup>93</sup>.

80. Le choix entre un système politique parlementaire, semi-présidentiel et présidentiel est une décision politique qui relève du pouvoir discrétionnaire du législateur constitutionnel. Toutefois, l'indépendance du pouvoir judiciaire et l'existence d'un contrôle de constitutionnalité<sup>94</sup> efficace sont des éléments essentiels de tout système de contrôle et d'équilibre des pouvoirs, quel que soit le régime politique choisi.

81. Outre le pouvoir judiciaire et le contrôle constitutionnel, les freins et contrepoids peuvent inclure d'autres organes indépendants et non majoritaires, qui peuvent veiller aux risques d'abus du pouvoir politique et contribuer à faire valoir les intérêts des minorités, en particulier dans le domaine de la surveillance des droits humains, du droit électoral, de la réglementation des médias. Une banque centrale indépendante peut également constituer un élément du système de freins et contrepoids<sup>95</sup>.

82. L'autonomie administrative au niveau local et régional favorise non seulement la démocratie, mais constitue également un élément intégral des freins et contrepoids institutionnels. Dans ce contexte, il est important de respecter le principe de subsidiarité : lorsqu'une question peut être traitée de manière plus adéquate au niveau local ou régional, les autorités centrales doivent s'abstenir d'intervenir.

83. Une fonction publique professionnelle peut également constituer une garantie supplémentaire contre les abus du pouvoir politique majoritaire. Les fonctionnaires professionnels devraient être protégés contre les licenciements arbitraires. Différentes juridictions peuvent adopter des approches variées en ce qui concerne la composition de la fonction publique. Cependant, les nominations à durée déterminée ou les nominations politiques aux échelons supérieurs de l'administration subordonnée au gouvernement ne sont pas en soi contraires à l'État de droit.

## 2. Garantir le cadre juridique de l'espace civique

Existe-t-il un cadre juridique qui facilite et protège l'espace civique ?

- i. Les lois et politiques existantes reconnaissent-elles et protègent-elles les droits fondamentaux liés à l'espace civique (en particulier la liberté d'expression, de réunion et d'association) ? Les restrictions à ces droits sont-elles conformes aux normes internationales en matière de droits humains ? Les garanties fondamentales sont-elles inscrites dans la constitution ? Les lois et les politiques protègent-elles efficacement l'espace civique pour tous les groupes de la société, sans discrimination ?

<sup>93</sup> Voir également à cet égard le critère G sur le Contrôle de constitutionnalité ci-dessous. Dans certains pays, les cours constitutionnelles sont en mesure de traiter les conflits éventuels entre différents organes constitutionnels. Cela ne supprime toutefois pas la nécessité de mécanismes anti-blocage, en particulier lorsque le fonctionnement de la cour constitutionnelle elle-même est entravé.

<sup>94</sup> Pour les pays qui ont une constitution écrite.

<sup>95</sup> Dans les constitutions et/ou les lois organiques de certains États membres de la Commission de Venise, les banques centrales indépendantes sont explicitement mentionnées comme un mécanisme visant à préserver la stabilité monétaire, en tant que bien public constitutionnel. Pour les États membres de l'UE, l'indépendance des banques centrales est inscrite dans le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

- ii. La création, le fonctionnement et la pérennité des organisations de la société civile sont-ils efficacement protégés par la loi ? Les cadres juridiques et politiques protègent-ils l'indépendance et le pluralisme des acteurs de la société civile ? Cela inclut-il une législation habilitante garantissant qu'il n'y ait pas de restrictions indues à l'accès des organisations de la société civile au financement ?
- iii. La liberté d'expression est-elle garantie contre toute ingérence inutile et conformément aux obligations internationales en matière de droits humains ? Le droit à recevoir et accéder à l'information est-il garanti ?
- iv. Existe-t-il des protections constitutionnelles et juridiques pour garantir le pluralisme des médias ? Existe-t-il des règles régissant la transparence de la propriété des médias et visant à empêcher la concentration du marché des médias ? La loi protège-t-elle la liberté des médias, y compris l'indépendance éditoriale et la protection des sources ? Les professionnels des médias ont-ils la garantie d'avoir accès à l'information et aux documents publics ? Les plateformes en ligne ayant un impact social important doivent-elles se conformer à l'État de droit ? Existe-t-il des garanties pour veiller à ce que les réglementations régissant ces plateformes soient appliquées par des régulateurs indépendants et que les décisions de ces régulateurs soient soumises à un contrôle juridictionnel ?
- v. La loi protège-t-elle les lanceurs d'alerte ?
- vi. Existe-t-il des lois qui protègent la vie privée et la liberté d'expression des professionnels des médias, y compris contre la surveillance et les poursuites abusives (SLAPP)<sup>96</sup> ?
- vii. Le cadre juridique reconnaît-il et protège-t-il le droit à la liberté de réunion ? La procédure de notification ou d'obtention d'une autorisation pour les manifestations n'entrave-t-elle pas indûment le droit à la liberté de réunion ? Les motifs d'interdiction ou de dissolution des réunions sont-ils suffisamment clairs et prévisibles ? Les sanctions en cas de violation des règles relatives aux réunions sont-elles appliquées de manière proportionnée ? »

84. Un espace civique solide, indispensable au bon fonctionnement du système de contrôle et d'équilibre des pouvoirs, nécessite des garanties tant juridiques que culturelles. Sans une culture politique et juridique favorable (cf. II.H.2.b ci-dessous), les garanties juridiques ne peuvent être pleinement mises en œuvre.

85. La liberté d'expression, de réunion et d'association devrait être inscrite dans la constitution et protégée par la législation ordinaire et les pratiques judiciaires. Les restrictions à ces libertés devraient être conformes au droit international des droits humains.

86. Il est particulièrement important de faciliter la création et les activités des organisations de la société civile, de protéger ces organisations contre toute ingérence indue et de garantir la liberté et le pluralisme des médias.

<sup>96</sup> Les SLAPP sont des poursuites judiciaires stratégiques contre la participation publique, entendues comme « des actions en justice qui sont menacées, engagées ou poursuivies dans le but de harceler ou d'intimider leur cible, et qui visent à empêcher, entraver, restreindre ou pénaliser la libre expression sur des questions d'intérêt public et l'exercice des droits liés à la participation publique ». Voir : Conseil de l'Europe, Recommandation [CM/Rec\(2024\)2](#) sur la lutte contre l'utilisation des poursuites stratégiques contre la participation publique (SLAPP) ; [Directive \(UE\) 2024/1069](#) du 11 avril 2024 sur la protection des personnes qui participent au débat public contre les demandes en justice manifestement infondées ou les procédures judiciaires abusives (« poursuites stratégiques altérant le débat public »).

87. Il est essentiel de garantir un espace civique solide tant dans le monde analogique que dans le monde numérique. Il est donc nécessaire de transférer et d'adapter les principes reconnus de contrôle et d'équilibre des pouvoirs reflétés dans l'État de droit à l'espace civique numérique<sup>97</sup>. Compte tenu de l'importante fonction publique remplie par les plateformes en ligne dans les sociétés actuelles, celles qui ont un impact social significatif peuvent être considérées comme des acteurs privés dont les décisions ont un impact sur les citoyens ordinaires similaire à celui des autorités publiques (cf. II.A.3). Il est donc crucial d'établir un cadre de responsabilité pour ces plateformes afin de garantir le respect de l'État de droit. Une façon d'y parvenir pourrait être d'imposer des exigences légales dans les conditions d'utilisation que ces plateformes imposent à leurs utilisateurs. En tout état de cause, l'impact social de certaines plateformes en ligne justifie la mise en place d'un cadre d'évaluation et d'atténuation des risques visant à garantir le respect des droits humains, ainsi qu'un accès équitable à l'expression privée et à la participation au débat public. De même, les plateformes ayant un impact social important devraient être légalement tenues d'évaluer et d'atténuer les risques d'effets discriminatoires découlant de leurs mécanismes de modération des contenus et d'autres caractéristiques de la plateforme. Ce cadre devrait être appliqué par des régulateurs indépendants et faire l'objet d'un contrôle juridictionnel a posteriori, parallèlement aux mécanismes alternatifs de résolution des litiges existants, tels que la médiation.

88. Bien qu'ils soient souvent associés à la dénonciation de la corruption (cf. II.C.3.vi), les lanceurs d'alerte jouent plus généralement un rôle essentiel en mettant en lumière les menaces ou les atteintes graves à l'intérêt public, ce qui permet de contrôler les pouvoirs institutionnels<sup>98</sup>. Des lois et des politiques devraient être mises en place pour soutenir les lanceurs d'alerte et les protéger contre les représailles.

## E. Égalité et non-discrimination

### 1. Non-discrimination<sup>99</sup>

Le respect du principe de non-discrimination est-il garanti ?

- i. La constitution inclut-elle le principe et le droit à la non-discrimination sur la base de motifs spécifiques ?
- ii. La non-discrimination est-elle effectivement garantie par la loi ?

<sup>97</sup> Assemblée générale des Nations unies, Le droit à la vie privée à l'ère du numérique, [A/RES/75/176](#) du 16 décembre 2020, UN GAOR, 75<sup>e</sup> session, Suppl. n° 49, op. paragraphe 3 : « (...) les droits dont les personnes jouissent hors ligne doivent également être protégés en ligne (...) ».

<sup>98</sup> Conseil de l'Europe, Recommandation [CM/Rec\(2014\)7](#) sur la protection des lanceurs d'alerte ; [Directive \(UE\) 2019/1937](#) sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.

<sup>99</sup> Voir par exemple l'article 14 de la CEDH ; le protocole n° 12 à la CEDH ; l'article 4 paragraphes 2 et 4 de la Convention d'Istanbul ; les articles 12 et 26 du PIDCP ; l'article 24 de la CADH ; les articles 2 et 19 de la CADHP.

- iii. La constitution et/ou la législation définissent-elles clairement et interdisent-elles à la fois la discrimination directe<sup>100</sup> et indirecte, et reconnaissent-elles les différentes manifestations de cette discrimination<sup>101</sup> ?
- iv. Existe-t-il une obligation légale pour les autorités publiques à prévenir et à sanctionner la discrimination injustifiée, et prévoit-elle une indemnisation même lorsque le comportement se produit dans le cadre de relations entre personnes privées ? Existe-t-il, en particulier, un cadre juridique efficace pour lutter contre les crimes de haine<sup>102</sup> en général et les discours de haine<sup>103</sup> en particulier ?
- v. Existe-t-il une obligation pour les autorités publiques à mener une enquête efficace et adéquate sur les motifs dans les cas de violence et lorsqu'il y a des raisons de soupçonner que la violence a été liée à des motifs discriminatoires (qu'elles soient basées sur le genre, raciales, LGBTI-phobes ou autres) ?

89. Le principe de non-discrimination prévu par la CEDH exige l'interdiction de toute inégalité de traitement injustifiée en vertu de la loi et garantit à toutes les personnes une protection égale et effective contre toute discrimination, directe and indirecte, fondée sur le sexe, le genre, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. La notion d'« autre statut » a une signification large et a été interprétée par la CourEDH comme incluant (sans s'y limiter) l'âge, l'identité de genre, l'orientation sexuelle, la santé et le handicap, la situation parentale et matrimoniale, le statut lié à l'emploi et à la résidence. Des principes similaires sont reflétés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et la jurisprudence de la CJUE, ainsi que dans d'autres organes conventionnels et tribunaux internationaux. Le cas échéant, la protection des peuples autochtones est également prévue<sup>104</sup>.

<sup>100</sup> La discrimination directe désigne une différence de traitement entre des personnes se trouvant dans des situations analogues ou similaires, fondée sur une caractéristique ou un statut identifiable (voir par exemple CourEDH, *Carson et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° [42184/05](#), 16 mars 2010, paragraphe 61). La discrimination indirecte peut prendre la forme d'effets préjudiciables disproportionnés d'une politique ou d'une mesure générale qui, bien que formulée en termes neutres, a un effet discriminatoire particulier sur un groupe particulier (voir par exemple CourEDH, *Bia o c. Danemark* [GC], n° [38590/10](#), 24 mai 2016, paragraphe 103).

<sup>101</sup> Parmi les différentes manifestations de cette discrimination, on peut citer le harcèlement (comportement indésirable lié à un motif protégé, ayant pour but ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et/ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant), l'incitation à la discrimination (imposer un traitement moins favorable à des personnes en raison de l'un des motifs protégés), la discrimination multiple (discrimination fondée sur plusieurs motifs distincts), la discrimination intersectionnelle (discrimination fondée sur plusieurs motifs, ces motifs agissant et interagissant de manière indissociable et produisant des types spécifiques de discrimination) et la discrimination par association (traitement moins favorable d'une personne en raison de son association avec une autre personne qui possède une « caractéristique protégée »). Pour les définitions de ces différentes manifestations et la jurisprudence pertinente de la CEDH et/ou de la CJUE, voir : Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et Conseil de l'Europe, [Manuel du droit européen en matière de non-discrimination](#) (2018).

<sup>102</sup> Un crime de haine est une infraction pénale commise avec un élément de haine fondé sur une ou plusieurs caractéristiques ou statuts personnels réels ou perçus. Annexe à la [CM/Rec\(2024\)4](#) - Recommandation du Comité des Ministres aux États membres sur la lutte contre les crimes de haine, paragraphe 2.

<sup>103</sup> On entend par discours de haine tout type d'expression qui incite, promeut, diffuse ou justifie la violence, la haine ou la discrimination à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes, ou qui les dénigre, en raison de leurs caractéristiques ou de leur statut réels ou attribués. Annexe à la [CM/Rec\(2022\)16](#) - Recommandation du Comité des Ministres aux États membres sur la lutte contre les discours de haine, paragraphe 1.2.

<sup>104</sup> Voir CDH, [Observation générale n° 23](#), article 27 (Droits des minorités) ; CIDH, *Affaire de la communauté Mayagna (Sumo) Awas Tingni c. Nicaragua*, arrêt du 31 août 2001, [Série C n° 79 \[en anglais\]](#), paragraphe 154.

## 2. Égalité dans la loi

L'égalité dans la loi est-elle garantie ?

- i. La constitution exige-t-elle que la législation (y compris les règlements) respecte le principe d'égalité devant la loi<sup>105</sup> ? Prévoit-elle que les différenciations doivent être objectivement justifiées ?
- ii. La législation qui viole le principe d'égalité peut-elle être contestée devant les tribunaux ?
- iii. Existe-t-il des personnes ou des groupes bénéficiant de privilèges juridiques particuliers ? Ces exceptions et/ou privilèges sont-ils fondés sur un objectif légitime et conformes au principe de proportionnalité ?
- iv. Existe-t-il une obligation de soumettre les projets de loi et les politiques à une analyse d'impact afin d'identifier les effets discriminatoires ?

90. Le principe d'égalité englobe à la fois la notion d'« égalité dans la loi », qui implique que les lois doivent être rédigées de manière équitable et non discriminatoire, et celle d'« égalité devant la loi », qui implique que les mêmes exigences doivent être respectées dans l'application de la loi (cf. II.E.3 ci-dessous).

91. La législation doit respecter le principe d'égalité : elle doit traiter de manière égale des situations similaires et de manière différente des situations différentes, et garantir l'égalité en ce qui concerne tout motif de discrimination potentielle. Toutes les différences de traitement – ou l'absence de traitement différent de personnes se trouvant dans des situations différentes pertinentes – ne constituent pas une discrimination, mais uniquement celles qui sont dépourvues de « justification objective et raisonnable »<sup>106</sup>.

92. Lorsqu'on examine une situation particulière, l'approche appropriée consiste à se demander (a) s'il y a eu une différence de traitement entre des personnes se trouvant dans des situations analogues ou similaires – ou un défaut de traitement différencié entre des personnes se trouvant dans des situations différentes pertinentes – et (b) si tel est le cas, si cette différence – ou l'absence de différence – est objectivement justifiée. En particulier, i) si elle poursuit un objectif légitime ; et ii) si les moyens employés sont raisonnablement proportionnés à l'objectif poursuivi ?

## 3. Égalité devant la loi

L'égalité devant la loi est-elle garantie ?

<sup>105</sup> Cf. par exemple Commission de Venise, [CDL-AD\(2014\)010](#), Roumanie – Avis sur le projet de loi de révision de la constitution de la Roumanie, paragraphes 41-42 ; [CDL-AD\(2013\)032](#), Avis sur le projet final de la Constitution de la République tunisienne, paragraphe 44 et suivants : l'égalité ne devrait pas être limitée aux citoyens et inclure une clause générale de non-discrimination.

<sup>106</sup> CourEDH, *Molla Sali c. Grèce* [GC], n° [20452/14](#), 19 décembre 2018, paragraphe 135 ; *Fabris c. France* [GC], n° [16574/08](#), 7 février 2013, paragraphe 56 ; *D.H. et autres c. République tchèque* [GC], n° [57325/00](#), 13 novembre 2007, paragraphe 175.

- i. L'ordre juridique national prévoit-il clairement que la loi s'applique de manière égale à toute personne, indépendamment des caractéristiques personnelles ou de statut<sup>107 108</sup>? Prévoit-il que les différenciations doivent être objectivement justifiées, sur la base d'un objectif raisonnable et conformément au principe de proportionnalité<sup>109</sup> ?
- ii. Existe-t-il un recours effectif contre l'application discriminatoire ou inégale de la législation ou de ses conséquences<sup>110</sup> ?

93. L'État de droit exige que tous soient soumis à la loi. Cela implique que la loi doit être appliquée de manière égale et cohérente. Selon la jurisprudence de la CourEDH, le principe de non-discrimination est de « nature fondamentale » et sous-tend la Convention au même titre que l'État de droit et les valeurs de diversité et de paix sociale<sup>111</sup>. Le principe d'égalité de traitement devrait imprégner toutes les institutions démocratiques<sup>112</sup>.

#### 4. Action positive ou affirmative

Le cadre juridique prévoit-il la possibilité de prendre des mesures positives ?

<sup>107</sup> Les caractéristiques personnelles ou de statut incluent le sexe, le genre, la race, la couleur, la langue, la religion, l'opinion politique ou autre, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale ou à un peuple autochtone, la fortune, la naissance, l'orientation sexuelle, l'identité de genre, les caractéristiques sexuelles, l'âge, l'état de santé ou de handicap, l'état civil ou de toute autre situation. Voir, entre autres, l'article 26 du PIDCP ; l'article 14 de la CEDH ; le protocole n° 12 à la CEDH ; l'article 4 de la Convention d'Istanbul ; les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ; ECRI, [Recommandation de politique générale n° 17](#) sur la prévention et la lutte contre l'intolérance et la discrimination à l'égard des personnes LGBTI (2023) ; Recommandation [CM/Rec\(2025\)7](#) sur l'égalité des droits des personnes intersexes, annexe, paragraphe 2a.

<sup>108</sup> Par exemple, l'article 1.2 du protocole n° 12 de la CEDH précise que « toute autorité publique » - et pas seulement le législateur - doit respecter le principe d'égalité. L'article 26 du PIDCP stipule que « Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à la protection égale de la loi ». « Le principe d'égalité de traitement est un principe général du droit de l'Union européenne, consacré par les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne » : CJUE, *Akzo Nobel Chemicals et Akros Chemicals c. Commission*, [C-550/07 P](#), 14 septembre 2010, paragraphe 54.

<sup>109</sup> Une distinction est admissible si les situations ne sont pas comparables et/ou si elle repose sur une justification objective et raisonnable : voir CourEDH, *Hämäläinen c. Finlande*, n° [37359/09](#), 26 juillet 2014, paragraphe 108 : « La Cour a établi dans sa jurisprudence que, pour qu'une question se pose au titre de l'article 14, il doit y avoir une différence de traitement entre des personnes se trouvant dans des situations similaires pertinentes. Une telle différence de traitement est discriminatoire si elle n'a pas de justification objective et raisonnable ; en d'autres termes, si elle ne poursuit pas un but légitime ou s'il n'existe pas de relation raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but recherché. Les États contractants disposent d'une marge d'appréciation pour évaluer si et dans quelle mesure des différences dans des situations par ailleurs similaires justifient une différence de traitement (voir CourEDH, *Burden c. Royaume-Uni* [GC], n° [13378/05](#), paragraphe 60, 2008) ».

<sup>110</sup> Cf. article 13 CEDH ; article 2.3 PIDCP ; article 25 CAHDR ; article 7.1.a CADHP.

<sup>111</sup> CourEDH, *S.A.S c. France* [GC], n° [43835/11](#), juillet 2014, paragraphe 149.

<sup>112</sup> CourEDH, *Karácsony et autres c. Hongrie*, nos [42461/13 et 44357/13](#), 17 mai 2016, paragraphe 147 : « (...) bien qu'il faille parfois subordonner les intérêts d'individus à ceux d'un groupe, la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité, mais commande un équilibre qui assure aux individus minoritaires un traitement juste et qui évite tout abus d'une position dominante (...) ». La Cour souligne également la nécessité d'un traitement égal de tous les membres du parlement en se référant à la [résolution 1601 \(2008\) de l'APCE](#) sur les lignes directrices procédurales sur les droits et devoirs de l'opposition dans un parlement démocratique, paragraphe 5.

- i. Le cadre constitutionnel autorise-t-il les actions affirmatives visant à traiter différemment certains groupes afin de corriger des inégalités factuelles ou historiques ?
- ii. La constitution oblige-t-elle les autorités publiques à promouvoir les conditions nécessaires à la réalisation d'une égalité réelle ?
- iii. Le cadre juridique prévoit-il des mécanismes visant à promouvoir une participation équilibrée au sein des organes décisionnels ?

94. L'interdiction de la discrimination n'empêche pas les États de traiter différemment certains groupes afin de corriger les inégalités factuelles. En effet, dans certaines circonstances, le fait de ne pas tenter de corriger ces inégalités par un traitement différent peut en soi constituer une violation de l'interdiction de la discrimination. Parallèlement à l'obligation négative qui incombe aux États de ne pas discriminer, cette interdiction peut impliquer des obligations positives de prévenir, d'arrêter et de punir la discrimination<sup>113</sup>.

95. L'égalité n'est pas seulement un critère formel, mais doit se traduire par un traitement substantiellement égal. Pour atteindre cet objectif, des différenciations peuvent être acceptées. Par exemple, l'action positive peut être un moyen d'assurer l'égalité substantielle dans des circonstances limitées afin de remédier à des désavantages ou à une exclusion passée<sup>114</sup>. Une participation équilibrée à la prise de décision politique et publique est une question de justice, mais elle conduirait aussi à une élaboration de politiques meilleures et plus efficaces, ainsi qu'à l'amélioration de la qualité de vie pour tous<sup>115</sup>.

96. « La loi doit prévoir que l'interdiction de la discrimination raciale n'empêche pas de maintenir ou d'adopter des mesures spéciales temporaires destinées à prévenir ou à compenser les désavantages subis par des personnes distinguées par les motifs [de leur appartenance à un groupe particulier], ou à faciliter leur pleine participation dans tous les domaines de la vie. Ces mesures ne doivent pas être maintenues une fois atteints les objectifs visés »<sup>116</sup>. Une approche similaire peut être appliquée à la discrimination fondée sur le sexe et à d'autres types de discrimination<sup>117</sup>.

---

<sup>113</sup> Voir par exemple CourEDH, *Pla et Puncernau c. Andorre*, n° [69498/01](#), 13 juillet 2004, paragraphe 62 ; *Horváth et Kiss c. Hongrie*, n° [11146/11](#) [en anglais], 29 janvier 2013, paragraphe 104.

<sup>114</sup> [Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale](#) ; [Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes](#) ; [Convention relative aux droits des personnes handicapées](#), cf. articles 1.4 et 2.2 de la (CEDR) ; article 4 de (CEDAW) ; article 5.4 de la (CRPD).

<sup>115</sup> Conseil de l'Europe, [CM/Rec\(2003\)3](#), Recommandation sur la participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de décision politique et publique. Voir également [CDL-PI\(2019\)005](#), Compilation des avis et rapports de la Commission de Venise concernant les systèmes électoraux et la représentation des genres.

<sup>116</sup> Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI) [Recommandation n° 7](#), paragraphe 5.

<sup>117</sup> Certains désavantages structurels, notamment en matière d'inégalités fondées sur le sexe, ont conduit à l'adoption de mesures positives. Ces mesures visent à compenser les inégalités systémiques et historiques et ne constituent pas une discrimination. Voir, par exemple, la [Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes \(1979\)](#), article 4, paragraphe 1 : « L'adoption par les États parties de mesures temporaires spéciales visant à accélérer l'instauration d'une égalité de fait entre les hommes et les femmes n'est pas considérée comme un acte de discrimination tel qu'il est défini dans la présente Convention, mais ne doit en aucune façon avoir pour conséquence le maintien de normes inégales ou distinctes ; ces mesures doivent être abrogées dès que les objectifs en matière d'égalité de chances et de traitement ont été atteints. »

## 5. Égalité, non-discrimination et nouvelles technologies

La non-discrimination dans l'utilisation des nouvelles technologies est-elle pleinement garantie ?

- i. L'égalité d'accès aux nouvelles technologies est-elle garantie ?
- ii. Existe-t-il des mécanismes en vigueur pour éviter les biais discriminatoires au cours du cycle de vie des systèmes d'IA ?
- iii. Existe-t-il des recours pour contester un traitement inégal ou discriminatoire par les systèmes d'IA ?
- iv. L'égalité et la non-discrimination sont-elles des critères à évaluer avant d'autoriser l'utilisation d'un système d'IA ?
- v. Existe-t-il des mécanismes spécifiques pour garantir l'égalité de traitement des candidats et/ou partis pendant les processus électoraux ?

97. L'absence d'égalité d'accès aux nouvelles technologies peut d'avoir un impact considérable sur le droit à l'égalité et à la non-discrimination. Cette inégalité est également liée à d'autres critères sociaux, économiques et culturels qui peuvent exacerber et perpétuer les inégalités préexistantes. Il est donc nécessaire que les pouvoirs publics veillent activement à garantir l'égalité des chances en matière d'accès aux nouvelles technologies.

98. L'impact potentiel de l'utilisation des systèmes d'IA sur l'égalité et la non-discrimination est de plus en plus reconnu<sup>118</sup>. Cet effet peut résulter de biais discriminatoires dans les données utilisées, dans le modèle sur lequel le système est construit, dans la conception, dans les résultats, dans le processus d'auto-apprentissage ou dans la manière dont un décideur humain confirme tout biais technique des systèmes d'IA. Pour lutter contre cet effet, il faut une politique globale, qui doit être adaptée à chaque contexte national<sup>119</sup>, en tenant compte du fait qu'il n'existe pas de « solution miracle » pour remédier aux biais<sup>120</sup>.

99. Afin de garantir l'égalité de traitement face aux systèmes d'IA, les individus et les groupes sociaux doivent avoir accès à des recours juridiques spécifiques, y compris l'indemnisation pour les dommages patrimoniaux et non patrimoniaux subis du fait d'une discrimination résultant d'activités relevant du cycle de vie des systèmes d'IA. En particulier, ces outils doivent garantir que les systèmes d'IA puissent fournir une explication raisonnée lorsque leurs recommandations impliquent une forme quelconque de traitement inégal. Ce ne sont pas tous les traitements inégaux par l'IA qui doivent être interdits. Seuls ceux qui ne sont pas objectivement justifiés doivent l'être. La justification d'un traitement inégal doit être fournie en renforçant l'obligation des systèmes d'IA d'expliquer, dans la mesure du possible, la manière dont ils sont parvenus à leurs résultats. Cette approche permet également d'intégrer la justification et l'explication des mesures « positives » dans la conception et le fonctionnement des outils d'IA.

100. Garantir le droit à l'égalité et à la non-discrimination exige que tous les acteurs (y compris les acteurs privés) tiennent compte de l'impact d'un système d'IA. Des effets discriminatoires peuvent se produire tant dans l'utilisation publique que privée d'un système d'IA. Une grande partie du succès de la lutte contre les biais discriminatoires des outils d'IA réside dans la prise

<sup>118</sup> Voir Agence des droits fondamentaux (UE), [Bias in Algorithms. Artificial Intelligence and Discrimination](#) (2022) ; [Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle](#), article 10.

<sup>119</sup> [Rapport explicatif de la Convention-cadre sur l'intelligence artificielle](#), paragraphe 77.

<sup>120</sup> Voir Agence des droits fondamentaux (UE), [Bias in Algorithms. Artificial Intelligence and Discrimination](#), p. 78.

en compte de ces biais dans les données utilisées, dans la conception et l'entraînement du système. Il est donc essentiel d'évaluer au préalable l'impact et les risques d'un système d'IA sur l'égalité et la non-discrimination non seulement avant que ce système puisse être utilisé par les autorités publiques, mais tout au long du cycle de vie du système d'IA. Certains systèmes d'IA doivent être interdits en raison de leurs effets discriminatoires inhérents<sup>121</sup>.

## F. Accès à la justice

### 1. Indépendance et impartialité du pouvoir judiciaire

Existe-t-il des garanties constitutionnelles et juridiques suffisantes et efficaces de l'indépendance et de l'impartialité judiciaire ?

- i. Les principes fondamentaux et les garanties de l'indépendance et de l'impartialité judiciaires internes et externes sont-ils inscrits dans la constitution (ou dans la législation ordinaire pour les pays sans constitution écrite) ?
- ii. Les juges sont-ils nommés jusqu'à un âge de retraite déterminé ? Les motifs de révocation sont-ils limités aux violations graves des dispositions disciplinaires ou pénales, telles qu'établies par la loi, ou aux situations dans lesquelles le juge ne peut plus exercer ses fonctions judiciaires ? La procédure applicable est-elle clairement prescrite par la loi ? Existe-t-il des voies de recours devant un organisme indépendant pour les juges individuels contre les décisions liées à leur carrière judiciaire ?
- iii. La nomination et la promotion des juges sont-elles décidées sur la base du mérite, à l'aide de critères objectifs axés sur les compétences, les qualifications, l'expérience et l'intégrité, dans le cadre d'une procédure transparente et indépendante ? Existe-t-il un Conseil judiciaire indépendant ou un autre organe équivalent, dont la composition est équilibrée, avec au moins la moitié des membres étant des juges élus par leurs pairs<sup>122</sup>, qui est chargé des questions de nomination, de promotion, de discipline et de révocation ? Existe-t-il des garanties suffisantes pour l'indépendance d'un tel organe, notamment pour le protéger contre toute influence politique ? S'il n'existe pas de Conseil judiciaire, existe-t-il un autre système prévoyant une participation adéquate du pouvoir judiciaire, ancré dans la culture juridique et garantissant efficacement l'indépendance ?
- iv. Les droits des juges (liberté d'expression, liberté d'association, droit à la vie privée, droit à la propriété, accès à la justice, etc.) sont-ils garantis ? Existe-t-il des règles claires sur l'étendue des limitations justifiées des droits des juges ? Les juges sont-ils protégés contre d'éventuelles menaces et agressions ?
- v. Existe-t-il un système approprié pour l'attribution des affaires à des tribunaux et à des juges particuliers, ainsi que des critères clairs et transparents à cette fin et

<sup>121</sup> Voir l'interdiction du profilage discriminatoire à l'article 5 du règlement (UE) 2024/1689 (loi sur l'intelligence artificielle).

<sup>122</sup> Conseil de l'Europe, Recommandation [CM/Rec\(2010\)12](#) sur l'indépendance, l'efficacité et les responsabilités des juges, paragraphe 27 ; CourEDH, *Grzęda c. Pologne* [GC], n°[43572/18](#), 15 mars 2022, paragraphe 305 ; voir également Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)018](#), Bulgarie - Avis sur la loi relative au système judiciaire, paragraphe 14 ; [CDL-AD\(2018\)028](#), Malte - Avis sur les dispositions constitutionnelles, la séparation des pouvoirs et l'indépendance des organes judiciaires et répressifs, paragraphe 42 ; Chypre - Avis sur trois projets de loi visant à réformer le pouvoir judiciaire, paragraphe 53 ; [CDL-AD\(2022\)020](#), Liban - Avis sur le projet de loi sur l'indépendance des tribunaux judiciaires, paragraphe 45, entre autres avis.

pour la récusation de juges individuels dans les cas appropriés, afin de garantir l'indépendance et l'impartialité du tribunal ?

- vi. L'autonomie financière du pouvoir judiciaire est-elle effectivement garantie ? Les salaires des juges sont-ils équitables et suffisants, et les tribunaux disposent-ils de ressources suffisantes pour fonctionner correctement ? Y a-t-il une transparence totale à cet égard ?
- vii. La loi prévoit-elle une responsabilité juridique et disciplinaire (y compris en matière de corruption) tout en garantissant l'indépendance judiciaire ?

101. Le droit à un procès équitable prévu par tous les instruments internationaux et toutes les constitutions nationales exige qu'une affaire soit jugée par un tribunal indépendant et impartial. L'indépendance judiciaire est une condition essentielle pour le droit à un procès équitable et l'indépendance judiciaire est une condition préalable à l'État de droit. Compte tenu de son importance, le principe fondamental de l'indépendance judiciaire doit être inscrit dans toute constitution et reflété dans la législation primaire.

102. Les juges ne peuvent faire respecter l'État de droit si le droit national les prive de garanties adéquates sur des questions touchant directement à leur indépendance et à leur impartialité<sup>123</sup>. Parmi les mesures les plus courantes susceptibles de porter atteinte à l'indépendance judiciaire figurent notamment la modification des procédures de nomination des juges, le remplacement des juges ou le fait de ne pas nommer ou de ne pas élire les candidats proposés<sup>124</sup>. En outre, il existe des liens évidents entre la garantie de l'indépendance judiciaire, l'intégrité du processus de nomination des juges et l'autonomie de tout organisme national chargé de sauvegarder l'indépendance des tribunaux et des juges<sup>125</sup>.

103. L'indépendance signifie que le pouvoir judiciaire est libre de toute pression externe et interne. Les juges ne doivent pas être soumis à des influences ou manipulations politiques, en particulier de la part du pouvoir exécutif, ni à des directives ou pressions de la part de leurs collègues juges (par exemple, les présidents de tribunaux ou de sections, des tribunaux supérieurs, des conseils judiciaires ou même des associations judiciaires)<sup>126</sup>. La participation au processus de jugement d'un juge dont la nomination a été viciée par l'exercice d'une influence indue, sans contrôle effectif par les tribunaux nationaux, constitue une violation de

<sup>123</sup> CJUE, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, [C-64/16](#), 27 février 2018, paragraphes 35-38 et 44-45 ; *A.K. et autres (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême)*, [C-585/18](#), 19 novembre 2019, paragraphes 119-130.

<sup>124</sup> D'autres mesures peuvent inclure l'abaissement de l'âge de la retraite des magistrats, la restriction de la compétence d'un tribunal ou de l'accès à celui-ci, l'augmentation du quorum requis, l'élargissement du tribunal, le transfert de compétence à un autre tribunal, la modification de l'attribution des affaires, la modification du contrôle de l'appareil judiciaire, la non-révocation sélective de juges, l'annulation de décisions judiciaires et, enfin, le rétablissement des pouvoirs de l'appareil judiciaire remplacé afin qu'il puisse approuver loyalement les mesures prises par les détenteurs du pouvoir. Pour un aperçu, voir : S. Bisarya et M. Rogers / International IDEA, *Designing Resistance. Democratic Institutions and the Threat of Backsliding* (27 octobre 2023). Si, prises isolément, ces mesures ne sont pas toujours contraires aux normes de la Commission de Venise ni systématiquement problématiques, c'est souvent leur combinaison qui porte atteinte à l'indépendance judiciaire.

<sup>125</sup> CourEDH, *Grzęda c. Pologne* [GC], n° [43572/18](#), 15 mars 2022, paragraphes 264 et 298-309. Concernant le Conseil national de la magistrature : *Ibid.*, paragraphes 300-309 et 345-346.

<sup>126</sup> CourEDH, *Guðmundur Andri Ástráðsson c. Islande* [GC], n° [26374/18](#), 1<sup>er</sup> décembre 2020, paragraphes 220-234 ; *Reczkowicz c. Pologne*, n° [43447/19](#) [en anglais], 22 juillet 2021, paragraphes 216-220 et 276-277 ; *Dolińska-Ficek et Ozimek c. Pologne*, nos [49868/19](#) et [57511/19](#) [en anglais], 8 novembre 2021, paragraphes 348-349 ; CJUE, *A.K. et autres (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême)*, [C-585/18](#), 19 novembre 2019, paragraphes 123-125 ; *W.Ż. (Chambre de contrôle extraordinaire et des affaires publiques de la Cour suprême polonaise - Nomination)*, [C-487/19](#), 6 octobre 2021, paragraphes 108-111 et 124-130 ; *Krajowa Rada Sądownictwa (Maintien dans les fonctions judiciaires)*, [C-718/21](#), 21 décembre 2023, paragraphes 46-58 et 60-77 ; « R » S.A. c. AW « T » sp. z o.o., [C-225/22](#), 4 septembre 2025, paragraphes 47-50 et 56-57.

l'exigence d'accès à un « tribunal établi par la loi »<sup>127</sup>. En outre, l'impartialité implique que le juge statue sans tenir compte de considérations personnelles ou idéologiques.

104. Le terme « indépendance » caractérise à la fois un état d'esprit qui désigne l'imperméabilité d'un juge aux pressions extérieures en tant que manifestation de l'intégrité professionnelle et morale, et un ensemble de dispositions institutionnelles et opérationnelles – comprenant à la fois une procédure permettant de nommer les juges de manière à garantir leur indépendance et des critères de sélection fondés sur le mérite – qui doivent offrir des garanties contre toute influence indue et/ou tout pouvoir discrétionnaire illimité des autres pouvoirs de l'État, tant au stade initial de la nomination d'un juge que pendant l'exercice de ses fonctions<sup>128</sup>.

105. En ce qui concerne les modalités de nomination et de révocation des juges, il est nécessaire d'avoir une vision globale et de prendre en compte la composition, le mandat et le mode de nomination des membres d'un conseil judiciaire ou d'un organe équivalent chargé de ces questions. L'indépendance du conseil ou de l'organe équivalent doit être garantie, comme l'ont précisé la jurisprudence récente de la CourEDH et de la CJUE<sup>129</sup>. Les décisions relatives à la carrière judiciaire doivent être prises par des organes indépendants, soit directement, soit sur la base de leurs recommandations. Les juges doivent être nommés et promus en fonction de leurs compétences, de leur intégrité et de leur expérience, après une évaluation équitable de leurs mérites, conformément à la loi. Il convient d'éviter les risques de politisation liés à l'implication d'autres organes gouvernementaux, ainsi que les risques d'intérêt personnel et de corporatisme liés à la participation exclusive des juges.

106. Toute influence extérieure dans la détermination de la durée du mandat devrait être exclue, sauf si elle est justifiée par des raisons très sérieuses (les périodes d'essai, les mandats renouvelables, les modifications des limites d'âge sont autant de questions qui nécessiteraient un examen particulièrement attentif et ne seraient probablement justifiables qu'accompagnées de garanties appropriées)<sup>130</sup>. Il en va de même pour le transfert de juges vers un autre tribunal sans leur consentement<sup>131</sup>.

107. Les infractions donnant lieu à des sanctions disciplinaires et leurs conséquences juridiques devraient être clairement définies dans la loi et les sanctions disciplinaires devraient respecter le principe de proportionnalité. Le système disciplinaire devrait répondre aux exigences d'équité procédurale en prévoyant une audience équitable et publique et la possibilité d'un recours, en règle générale devant une instance judiciaire indépendante.

---

<sup>127</sup> CourEDH, *Guðmundur Andri Ástráðsson c. Islande* [GC], n° [26374/18](#), 1<sup>er</sup> décembre 2020, paragraphes 287-289.

<sup>128</sup> CourEDH, *Guðmundur Andri Ástráðsson c. Islande* [GC], n° [26374/18](#), 1<sup>er</sup> décembre 2020, paragraphe 234 ; CJUE, *A.K. et autres (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême)*, [C-585/18](#), 19 novembre 2019, paragraphe 123 ; *Asociația « Forumul Judecătorilor din România »*, affaires jointes [C-83/19](#), [C-127/19](#), [C-195/19](#), [C-291/19](#), [C-355/19](#) et [C-397/19](#), 18 mai 2021, paragraphes 195-200, 206-207.

<sup>129</sup> Voir note 126 ci-dessus.

<sup>130</sup> Voir notamment : CourEDH, *Pajač et autres c. Pologne*, n° [25226/18](#), 24 octobre 2023, paragraphes 186-200 ; *Baka c. Hongrie*, n° [20261/12](#), 23 juin 2016, paragraphe 117 et suivants ; CJUE, *Commission c. Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, [C-619/18](#), 24 juin 2019, paragraphes 71-79 ; *Commission c. Pologne (Indépendance des tribunaux ordinaires)*, [C-192/18](#), 5 novembre 2019, paragraphes 113-115 et 126-130.

<sup>131</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)004](#), Rapport sur l'indépendance du système judiciaire – Partie I : L'indépendance des juges, paragraphe 43 ; [CDL-AD\(2022\)010](#), Géorgie – Avis sur les amendements de décembre 2021 portant sur la loi organique sur les tribunaux de droit commun, paragraphe 43 ; [CDL-AD\(2018\)033](#), « L'ex-République yougoslave de Macédoine » – Avis sur le projet de loi portant modification de la loi sur les tribunaux, paragraphes 21-23 ; [CDL-AD\(2015\)026](#), Avis sur les amendements de la constitution de l'Ukraine concernant le pouvoir judiciaire proposés par le groupe de travail de la commission constitutionnelle en juillet 2015, paragraphe 24 ; [CDL-AD\(2013\)034](#), Avis sur les propositions de modification du projet de loi de révision de la constitution renforçant l'indépendance des juges de l'Ukraine, paragraphe 17.

Seules des circonstances exceptionnelles peuvent justifier la dispense d'une audience<sup>132</sup>. La décision d'un juge, y compris l'interprétation de la loi, l'appréciation des faits ou la mise en balance des preuves, ne doit pas donner lieu à une responsabilité disciplinaire, sauf en cas de malveillance, de faute intentionnelle ou de faute grave<sup>133</sup>.

108. En ce qui concerne la composition du Conseil judiciaire, il convient d'éviter à la fois la politisation et le corporatisme<sup>134</sup>. Il convient de trouver un équilibre approprié entre les juges et les membres non professionnels<sup>135</sup>. La participation d'autres branches du gouvernement ne doit pas constituer une menace de pression induite sur les membres du Conseil et l'ensemble du pouvoir judiciaire<sup>136</sup>.

109. L'attribution appropriée des affaires peut être comprise comme comportant deux aspects. L'un concerne le tribunal dans son ensemble. L'autre concerne le juge ou le collège judiciaire chargé de l'affaire. Il convient que ces deux aspects soient réglementés de manière adéquate et transparente par la loi afin de garantir et de promouvoir l'indépendance et l'impartialité dans la prise de décision. De même, des critères appropriés et transparents régissant la récusation d'un juge doivent être prévus afin de garantir l'impartialité tant subjective qu'objective. De cette manière, le principe selon lequel la justice doit non seulement être rendue, mais aussi être perçue comme telle, est préservé.

110. Des ressources suffisantes sont essentielles pour garantir l'indépendance judiciaire vis-à-vis des institutions publiques et des parties privées, afin que le pouvoir judiciaire puisse exercer ses fonctions avec intégrité et efficacité, renforçant ainsi la confiance du public dans la justice et l'État de droit<sup>137</sup>. Le pouvoir exécutif de réduire le budget du pouvoir judiciaire est un exemple de la manière dont les ressources de ce dernier peuvent être soumises à une pression induite. Des salaires équitables et suffisants constituent un aspect concret de l'autonomie financière du pouvoir judiciaire<sup>138</sup>. Ils permettent de prévenir la corruption, qui peut mettre en péril l'indépendance du pouvoir judiciaire non seulement vis-à-vis des autres branches du gouvernement, mais aussi vis-à-vis des individus<sup>139</sup>.

111. L'indépendance judiciaire n'est pas un privilège des juges, mais un élément essentiel de la séparation des pouvoirs et la garantie des droits des parties à un procès équitable<sup>140</sup>. Elle n'empêche toutefois pas les juges d'être tenus responsables de leurs actes répréhensibles. Il

---

<sup>132</sup> CourEDH, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portugal*, nos [55391/13](#), [57728/13](#) et [74041/13](#), 6 novembre 2018, paragraphes 187-192, et en particulier paragraphe 190.

<sup>133</sup> CCJE, [Avis n° 27](#) (2024) sur la responsabilité disciplinaire des juges, recommandation 12.

<sup>134</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2018\)003](#), Avis sur la Loi modifiant et complétant la Constitution (système judiciaire), paragraphe 56 ; [CDL-AD\(2021\)043](#), Chypre – Avis sur trois projets de loi réformant le système judiciaire, paragraphe 50 ; [CDL-AD\(2024\)009](#), Bosnie-Herzégovine – Avis intermédiaire sur les suites données aux avis précédents sur le projet de loi sur le conseil supérieur des juges et des procureurs, paragraphe 28 ; [CDL-AD\(2025\)038](#), Espagne – Avis sur le mode d'élection des membres judiciaires du Conseil général du pouvoir judiciaire, paragraphes 40 et 66.

<sup>135</sup> Voir Commission de Venise, [CDL-AD\(2018\)003](#), République de Moldova - Avis sur la Loi modifiant et complétant la Constitution (système judiciaire), paragraphe 56 ; [CDL-AD\(2023\)039](#), Bulgarie - Avis sur le projet d'amendements à la Constitution, paragraphe 48 ; voir également [CDL-PI\(2025\)002](#), Compilation des avis et rapports de la Commission de Venise concernant les tribunaux, partie 4.2.

<sup>136</sup> Commission de Venise, [CDL-INF\(1999\)005](#), Avis sur la réforme du système judiciaire en Bulgarie, paragraphe 28 ; voir également, par exemple [CDL-AD\(2007\)028](#), Rapport sur les nominations judiciaires par la Commission de Venise, paragraphe 33 ; [CDL-AD\(2010\)026](#), Avis conjoint sur le projet de loi relative au système judiciaire et au statut des juges d'Ukraine, paragraphe 97, concernant la présence de ministres au sein du Conseil judiciaire.

<sup>137</sup> Conseil de l'Europe, Recommandation [CM/Rec\(2010\)12](#) sur l'indépendance, l'efficacité et les responsabilités des juges, paragraphe 33 et suivants ; [CDL-AD\(2010\)004](#) paragraphe 52 et suivants.

<sup>138</sup> CJUE, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, [C-64/16](#), 27 février 2018, paragraphes 44-52.

<sup>139</sup> Cf. Commission de Venise, [CDL-AD\(2012\)014](#), Avis sur la sécurité juridique et l'indépendance du pouvoir judiciaire en Bosnie-Herzégovine, paragraphe 81.

<sup>140</sup> CCJE, [Avis n° 18](#) (2015) sur la place du système judiciaire et ses relations avec les autres pouvoirs de l'État dans une démocratie moderne, paragraphe 10.

est essentiel de garantir la responsabilité juridique et disciplinaire des juges d'une manière qui respecte leur indépendance, y compris en matière de corruption<sup>141</sup>, afin d'assurer la confiance du public dans le pouvoir judiciaire<sup>142</sup>.

## 2. Indépendance et impartialité des autres acteurs du processus judiciaire

Les autres acteurs du processus judiciaire jouissent-ils d'un degré suffisant d'autonomie et d'impartialité ?

- i. Le ministère public dispose-t-il d'une autonomie suffisante au sein de la structure de l'État ? La loi impose-t-elle au procureur l'obligation d'agir uniquement conformément à la loi, de manière cohérente et sur la base de preuves ?
- ii. Les nominations, promotions, mesures disciplinaires et mutations des procureurs, y compris la nomination et la révocation du chef du ministère public, sont-elles dépolitisées ? Si un conseil des procureurs a été créé pour traiter ou fournir une expertise professionnelle sur la nomination/l'élection des procureurs, leur promotion, les mesures disciplinaires et leur mutation, cet organe est-il suffisamment indépendant tant de la majorité politique en place que du ministère public ?
- iii. Les procureurs sont-ils nommés pour des périodes suffisamment longues pour garantir leur indépendance ? Existe-t-il des voies de recours efficaces pour les procureurs individuels contre toute décision concernant leur carrière (nomination, mutation, promotion, révocation) ?
- iv. Les parquets disposent-ils de ressources suffisantes pour fonctionner de manière indépendante et adéquate ?
- v. Si les procureurs peuvent recevoir des instructions dans des affaires individuelles de la part du pouvoir exécutif, est-il garanti que ces instructions sont exceptionnelles, strictement réglementées, motivées et consignées par écrit, et qu'elles peuvent être contestées ou remises en cause ? Si les procureurs peuvent recevoir des instructions dans des affaires individuelles de la part de procureurs supérieurs, est-il garanti que les procureurs les reçoivent par écrit et peuvent contester les instructions qu'ils jugent contraires à la loi ? La conduite des procureurs est-elle soumise à un contrôle judiciaire effectif ?
- vi. Existe-t-il une profession juridique en charge du conseil et de l'assistance des justiciables reconnue, organisée et indépendante, et le fonctionnement de cette profession est-il suffisamment encadré par la loi pour garantir les principes d'indépendance, d'intégrité et de confidentialité ainsi que le respect de la déontologie professionnelle ?
- vii. Existe-t-il des procédures disciplinaires efficaces, indépendantes et équitables régissant la profession juridique ?
- viii. Existe-t-il des garanties appropriées pour protéger les juristes contre toute ingérence et entrave dans leur travail et pour garantir qu'ils puissent fournir des conseils et une représentation juridiques efficaces ?

<sup>141</sup> Voir également, en ce qui concerne les juges, la partie II.C.3 sur les mesures préventives et les réponses pénales à la corruption.

<sup>142</sup> Voir, entre autres, Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)002](#), République de Moldova – Mémoire *amicus curiae* pour la cour constitutionnelle sur la responsabilité pénale des juges.

112. Le ministère public a la double responsabilité de soutenir l'accusation et, dans le même temps, de veiller à ce que les affaires sans fondement juridique ou probatoire suffisant ou les affaires impliquant un abus de procédure ne soient pas portées devant les tribunaux.

113. Il n'existe pas de norme commune concernant l'organisation du ministère public, notamment en ce qui concerne l'autorité chargée de nommer les procureurs ou l'organisation interne du ministère public. Toutefois, une autonomie suffisante doit être garantie afin de protéger les autorités chargées des poursuites contre toute influence politique indue. Si le ministère public doit agir dans le respect de la loi, il devrait disposer d'une certaine marge d'appréciation pour décider d'engager ou non des poursuites pénales en fonction de l'intérêt public.

114. Les instructions de l'exécutif concernant des affaires spécifiques sont généralement indésirables<sup>143</sup>. Si de telles instructions ne sont pas interdites, elles doivent être strictement réglementées, de sorte que ces instructions soient motivées, écrites, contestable par le procureur concerné et soumises au contrôle public<sup>144</sup>. L'autonomie doit également être garantie au sein du ministère public. Les procureurs ne doivent pas être soumis à des instructions hiérarchiques strictes sans aucune marge d'appréciation et doivent être en mesure de ne pas appliquer des instructions contraires à la loi<sup>145</sup>.

115. L'attribution de ressources suffisantes aux parquets est importante pour garantir leur indépendance et leur bon fonctionnement. Une rémunération suffisante des procureurs est un élément important de leur autonomie et une garantie contre la corruption.

116. Les avocats jouent un rôle crucial dans les systèmes judiciaires de toutes les démocraties. Ils sont essentiels au respect de l'État de droit et, en particulier, à l'accès à la justice pour tous et au droit à un procès équitable afin de faire valoir ses droits fondamentaux. Cela implique que la législation prévoit les principales caractéristiques de leur indépendance et que l'accès à la profession juridique soit suffisamment ouvert pour rendre effectif le droit à l'assistance d'un avocat, comme le reconnaissent les Principes fondamentaux des Nations Unies relatifs au rôle du barreau<sup>146</sup> et la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection de la profession d'avocat<sup>147</sup>. Les Principes fondamentaux et la Convention témoignent d'un

---

<sup>143</sup> La Commission de Venise a par exemple recommandé dans le passé de supprimer le pouvoir d'un ministre de donner des instructions de ne pas poursuivre dans des affaires spécifiques, ou du moins de limiter cette prérogative à des circonstances exceptionnelles clairement définies. Voir : [CDL-AD\(2023\)029](#), Pays-Bas – Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction générale des droits humains et de l'État de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur les garanties juridiques de l'indépendance du pouvoir judiciaire par rapport au pouvoir exécutif, paragraphe 72.

<sup>144</sup> *Ibid.*, paragraphe 67 ; Recommandation [CM Rec\(2000\)19](#) du Conseil de l'Europe sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale, paragraphes 11-16.

<sup>145</sup> La Commission de Venise fait la distinction entre les instructions générales et les instructions au cas par cas, ces dernières nécessitant des garanties particulières, à savoir (i) toutes les instructions données par un procureur supérieur dans une affaire spécifique doivent être motivées et consignées par écrit ; (ii) en cas de doute quant à la légalité d'une instruction, le procureur subordonné doit avoir le droit de demander un réexamen par un tribunal ou un organisme indépendant tel qu'un conseil des procureurs ; (iii) la loi doit clairement établir que les parties à l'affaire ont accès aux instructions données par un procureur supérieur. Voir : Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)028](#), Pologne - Avis sur la loi relative au ministère public, telle que modifiée, paragraphe 112) ; [CDL-AD\(2010\)040](#), Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II - Le ministère public, paragraphes 57 à 60.

<sup>146</sup> Les [Principes de base](#) ont été adoptés par tous les États membres des Nations Unies lors du huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, qui s'est tenu du 27 août au 7 septembre 1990.

<sup>147</sup> La [Convention du Conseil de l'Europe pour la protection de la profession d'avocat](#) (STCE n° 226) a été rédigée en réponse au nombre croissant d'attaques contre des avocats dans l'exercice de leur profession, qu'il s'agisse de harcèlement, de menaces ou d'agressions, ou d'ingérence dans l'exercice de leurs responsabilités professionnelles. Elle reflète les principes énoncés dans les Principes fondamentaux des Nations Unies relatifs au

fort consensus international sur le fait que les avocats doivent être indépendants du pouvoir exécutif et capables d'exercer leurs fonctions sans crainte ni favoritisme. La jurisprudence nationale et internationale reconnaît également de manière constante le rôle central d'une profession juridique indépendante pour l'État de droit<sup>148</sup>.

117. La déontologie professionnelle implique également, entre autres, qu'« [un] avocat doit conserver son indépendance et bénéficier de la protection que cette indépendance lui offre pour donner à ses clients des conseils et une représentation impartiaux »<sup>149</sup>.

### 3. Procès équitable

Le pouvoir judiciaire garantit-il un procès équitable sur la base des exigences de l'article 6 de la CEDH ou équivalentes des dispositions d'autres instruments internationaux<sup>150</sup> ?

- i. Les individus ont-ils un accès effectif aux tribunaux, non seulement en théorie, mais aussi dans la pratique ?
- ii. Le droit d'être entendu et l'égalité des armes sont-ils garantis ? Les droits fondamentaux sont-ils respectés dans le cas de procès par contumace ? Le droit à un nouveau procès est-il toujours garanti lorsque la personne n'avait pas connaissance de la procédure<sup>151</sup> ?
- iii. Le droit à la défense est-il garanti, notamment par une assistance juridique efficace, l'accès à une représentation juridique étant réglementé de manière objective et suffisamment ouverte, y compris en ce qui concerne l'aide juridictionnelle pour cette représentation ?
- iv. La présomption d'innocence dans les procédures pénales est-elle garantie, en particulier au regard des déclarations publiques des autorités publiques et de la couverture médiatique ?
- v. Existe-t-il une obligation de motiver les jugements ? Si ce n'est pas le cas, existe-t-il une réglementation précisant quels jugements peuvent être exclus de cette obligation ?
- vi. Les décisions judiciaires sont-elles rendues et exécutées de manière efficace et rapide ? La durée raisonnable des procédures judiciaires est-elle effectivement

rôle du barreau, adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants (La Havane, Cuba, 27 août-7 septembre 1990).

<sup>148</sup> Cour suprême du Canada, *Canada (Procureur général) c. Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada* [2015], [1 RCS 401](#) paragraphe 102 ; CourEDH, *Nikula c. Finlande*, n° 31611/96, 21 mars 2002 paragraphe 45 ; *Steur c. Pays-Bas*, n° [39657/98](#), 28 octobre 2003, paragraphe 36 ; *Elci et autres c. Turquie*, nos [23145/93 et 25091/94](#) [en anglais], 24 mars 2004, paragraphe 669 ; *Morice c. France* [GC], n° [29369/10](#), 23 avril 2015, paragraphes 132-139 .

<sup>149</sup> [Principes internationaux de déontologie de la profession juridique](#) (2024), Association internationale du barreau –paragraphe 1.

<sup>150</sup> Par exemple, PIDCP, article 14 ; CADH, article 8.

<sup>151</sup> Bien que les procédures qui se déroulent en l'absence de l'accusé ne soient pas en elles-mêmes incompatibles avec l'article 6 de la Convention, il y a néanmoins déni de justice lorsqu'une personne condamnée par contumace n'est pas en mesure d'obtenir ultérieurement d'un tribunal qui l'a entendue un nouveau jugement sur le fond de l'accusation, tant en droit qu'en fait, lorsqu'il n'a pas été établi qu'elle a renoncé à son droit de comparaître et de se défendre ou qu'elle avait l'intention d'échapper au procès (CourEDH, *Sejdovic c. Italie* [GC], n° [56581/00](#), 1<sup>er</sup> mars 2006, paragraphe 82). En effet, l'obligation de garantir le droit d'un accusé d'être présent dans la salle d'audience – que ce soit lors du procès initial ou lors d'un nouveau procès – constitue l'une des exigences essentielles de l'article 6 (CourEDH, *Stoichkov c. Bulgarie*, n° [9808/02](#) [en anglais], 24 mars 2005, paragraphe 56).

respectée ? Existe-t-il des voies de recours efficaces lorsque la procédure est excessivement longue, que les jugements ne sont pas exécutés ou que les droits de la défense sont violés ? Des sanctions ou autres conséquences juridiques sont-elles prévues en cas de non-respect ou de non-exécution, en particulier par des agents publics ou des acteurs politiques ?

vii. La publicité des procédures judiciaires est-elle garantie ?

118. Le droit d'un individu à disposer d'un moyen facilement accessible et efficace pour contester un acte privé ou public (*locus standi*) implique que les exigences formelles, les délais et les frais de justice doivent être raisonnables.

119. Les individus ne sont généralement pas en mesure d'engager eux-mêmes une procédure judiciaire. L'assistance juridique est donc essentielle et devrait être accessible à tous. Une aide juridique devrait également être fournie à ceux qui n'ont pas les moyens de se la payer.

120. Les mesures provisoires en cas de préjudice irréparable et l'accès à la justice dans les situations d'urgence devraient être garantis dans le cadre du droit d'accès aux tribunaux.

121. Le droit de faire un recours contre une décision judiciaire est un principe général de l'État de droit souvent garanti au niveau constitutionnel ou législatif par la législation nationale, en particulier dans le domaine pénal.

122. La présomption d'innocence est essentielle pour garantir le droit à un procès équitable dans les procédures pénales. Afin de garantir la présomption d'innocence, la charge de la preuve doit incomber à l'accusation<sup>152</sup>. Les règles et pratiques concernant les preuves requises doivent être claires et équitables.

123. Les décisions judiciaires doivent être respectées et exécutées de manière adéquate et effective, y compris par le pouvoir exécutif lorsque son comportement est en cause. Le droit à un procès équitable et l'État de droit en général seraient dépourvus de toute substance si les décisions judiciaires n'étaient pas exécutées.

124. Le pouvoir judiciaire ne doit pas être perçu comme éloigné du public et entouré de mystère. La mise à disposition, en particulier sur Internet, d'informations claires sur la manière d'intenter une action en justice est un moyen de garantir une participation effective du public au système judiciaire. Les informations doivent être facilement accessibles à l'ensemble de la population, y compris aux groupes vulnérables, et également disponibles dans les langues des minorités nationales et/ou des migrants. Les tribunaux de première instance doivent être bien répartis sur l'ensemble du territoire et leurs locaux facilement accessibles.

#### 4. Les technologies numériques au sein du système judiciaire

Les technologies numériques sont-elles utilisées d'une manière conforme à l'État de droit, y compris au droit à un procès équitable ?

<sup>152</sup> « La charge de la preuve incombe à l'accusation » : CourEDH, *Barberá, Messegué et Jabardo c. Espagne*, n° [10590/83](#), 6 décembre 1988, paragraphe 77 ; *Telfner c. Autriche*, n° [33501/96](#) [en anglais], 20 mars 2001, paragraphe 15 ; cf. *Grande Stevens et autres c. Italie*, nos [18640/10](#), [18647/10](#), [18663/10](#), [18668/10](#) et [18698/10](#), 4 mars 2014, paragraphe 159.

- i. L'utilisation des technologies numériques et des systèmes d'intelligence artificielle au sein du système judiciaire est-elle réglementée par la loi ?
- ii. Les données à caractère personnel collectées par le pouvoir judiciaire bénéficient-elles d'une protection spécifique prévue par la loi ?
- iii. La loi fait-elle la distinction entre la mise en œuvre et l'utilisation de technologies numériques visant à améliorer la gestion administrative du pouvoir judiciaire et celles visant à aider le juge à évaluer les faits et à appliquer la loi à des cas concrets ?
- iv. Dans le cas de la mise en œuvre et de l'utilisation de systèmes d'IA conçus pour aider le juge à évaluer les faits et à appliquer la loi à des cas spécifiques, la loi prévoit-elle :
  - a. Que la décision finale du juge ne repose pas uniquement sur les recommandations formulées par le système, interdisant toute décision entièrement automatisée ?
  - b. Les exigences minimales auxquelles doit satisfaire un système d'IA, en particulier : le respect des droits humains (notamment la non-discrimination) et l'indépendance judiciaire, la transparence, la sécurité, la robustesse (précision et fiabilité) et l'interopérabilité ?
  - c. Des tests préalables dans des environnements réglementaires sécurisés (« bacs à sable » réglementaires) ?
  - d. Une évaluation préalable et un contrôle ultérieur du système d'IA par des organismes indépendants ?
- v. Dans le cas de la mise en œuvre et de l'utilisation de systèmes d'IA destinés à aider le juge à évaluer les faits et à appliquer la loi à des cas spécifiques, la loi prévoit-elle le droit des individus de contester la mise en œuvre d'un tel système, sa conception, son utilisation dans le cas spécifique et les recommandations spécifiques qu'il formule dans le cadre du processus judiciaire ?

125. L'utilisation des technologies numériques au sein du système judiciaire peut améliorer son efficacité et contribuer à mieux garantir les droits individuels, mais elle peut également présenter des risques pour ces droits : diminution des garanties du droit à un procès équitable, reproduisant, perpétuant et exacerbant les préjugés et les partis pris existants, portant atteinte au droit à la protection des données, à la protection de la vie privée des personnes impliquées dans les procédures, à la protection des victimes ou inégalité dans l'accès des personnes à la technologie. Les avantages et les risques liés à l'utilisation des technologies numériques exigent que leur déploiement dans le système judiciaire soit prévu par la loi et s'accompagne de cadres de gouvernance transparents et d'un contrôle humain continu (comme c'est le cas pour l'utilisation de l'IA par toutes les autorités publiques, cf. II.A.9.iv-v ci-dessus).

126. Les lois régissant l'utilisation des systèmes d'IA au sein du système judiciaire soulèvent des questions spécifiques. Tous les systèmes d'IA au sein du système judiciaire devraient avoir pour objectif premier de renforcer l'efficacité du système judiciaire et les droits des citoyens. Afin de maintenir la confiance du public et de garantir la responsabilité, leur utilisation doit être transparente, explicable et soumise à des mécanismes de contrôle indépendants (cf. II.A.9.iv-v et II.B.5.ii-iii ci-dessus).

127. Il convient de faire la distinction entre les systèmes d'IA utilisés pour améliorer la gestion administrative de la justice et ceux destinés à être utilisés dans l'exercice de fonctions judiciaires. Si les premiers doivent être soumis aux exigences générales relatives à l'utilisation des systèmes d'IA par les autorités publiques, les seconds nécessitent une mise en œuvre prudente afin de garantir le droit des citoyens à un procès équitable. Dans le cas des systèmes d'IA utilisés dans le cadre de fonctions judiciaires, les résultats de l'IA devraient être entièrement traçables et explicables afin de permettre un contrôle humain et une responsabilisation (cf. II.C.2 ci-dessus).

128. Une IA centrée sur l'humain implique que toutes les décisions judiciaires liées à l'enquête, à l'évaluation des faits et à l'application de la loi à des cas concrets doivent être prises par les juges sous leur propre responsabilité. Les systèmes d'IA peuvent aider les juges dans certaines tâches facilitant la prise de décision (par exemple, recherche juridique, découverte et classification des preuves, pré-remplissage des champs standardisés pour les jugements, envoi de notifications concernant les délais, etc.), mais une décision entièrement automatisée par le système d'IA ne devrait pas être autorisée. Ils devraient donc répondre à des exigences spécifiques lorsqu'ils sont utilisés pour l'enquête, l'évaluation des faits et l'application de la loi à des cas concrets.

129. Les droits humains qui requièrent une attention particulière dans l'utilisation des systèmes d'IA dans le domaine judiciaire sont la protection des données, l'égalité, la non-discrimination, la vie privée, l'accès à la justice, la présomption d'innocence et le droit à un procès équitable, y compris les droits de la défense. La loi devrait prévoir une évaluation spécifique des risques que le système d'IA fait peser sur ces droits et garantir qu'ils soient testés dans des environnements juridiques sûrs (« bacs à sable ») avant leur utilisation générale. Tous les acteurs judiciaires devraient être impliqués dans l'évaluation des risques, les tests préalables des systèmes d'IA et leur surveillance. La transparence doit être assurée tout au long du cycle de vie des systèmes d'IA (cf. II.A.9 et II.B.5 ci-dessus), en particulier lorsque ces systèmes peuvent avoir une incidence sur les décisions judiciaires (par exemple, en exigeant la divulgation d'informations sur la conception du système, la logique décisionnelle et/ou les sources de données utilisées).

130. La loi devrait prévoir des recours accessibles et efficaces en cas de violations des droits humains résultant du fonctionnement des systèmes d'IA<sup>153</sup>. Ces recours devraient permettre de contester (i) la décision publique de mettre en œuvre un système particulier ; (ii) sa conception ; (iii) son utilisation dans un cas spécifique et (iv) les recommandations qu'il formule dans ce cas<sup>154</sup>. Pour que ces recours soient efficaces, les individus doivent avoir accès à des informations compréhensibles sur la manière dont le système d'IA est parvenu à ses conclusions ou a formulé ses recommandations spécifiques (cf. II.B.5 ci-dessus).

131. Comme pour toute utilisation publique des systèmes d'IA (cf. II.A.3 et II.A.9 ci-dessus), les systèmes d'IA utilisés dans le domaine judiciaire doivent être soumis à des cadres de gouvernance transparents. Cela inclut la documentation des choix de conception, des sources de données, des processus décisionnels et des limites connues. Des organismes de contrôle indépendants devraient être habilités à auditer régulièrement ces systèmes, et leurs conclusions devraient être rendues publiques afin de garantir la responsabilité.

---

<sup>153</sup> Cf. Article 14, [Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur l'intelligence artificielle et les droits de l'homme, la démocratie et l'État de droit](#) (STCE n° 225).

<sup>154</sup> Selon [le Manuel de formation mondial](#) de l'UNESCO 2024 (p. 136) : « Le potentiel de l'IA de renforcer ou d'amplifier les préjugés existants est une préoccupation majeure. Les droits à la liberté, à la sécurité et à un procès équitable peuvent être violés lorsque la liberté physique ou la sécurité personnelle d'un individu est en jeu, par exemple avec la police prédictive, l'évaluation des risques de récidive et la détermination de la peine. [...] Les systèmes d'IA « à boîte noire » empêchent les professionnels du droit tels que les juges, les avocats et les procureurs de comprendre la raison d'être des résultats du système, ce qui complique la justification et l'appel de la décision ».

## G. Le contrôle de constitutionnalité

### 1. Contrôle de constitutionnalité

Les freins et contrepoids constitutionnels comprennent-ils un contrôle de constitutionnalité indépendant ?

- i. La constitution<sup>155</sup> prévoit-elle un contrôle judiciaire de constitutionnalité ? Prévoit-elle la création d'une cour constitutionnelle spécialisée ?
- ii. Si le contrôle de constitutionnalité est effectué par un autre organe, quelles sont les garanties d'une évaluation indépendante ? Sont-elles inscrites dans la constitution ?
- iii. S'il existe une cour constitutionnelle spécialisée, la composition de la cour, sa compétence, le statut des juges et les garanties relatives à leur mandat, les parties habilitées à former un recours ainsi que les principes constitutionnels sur lesquels doit se fonder l'activité de la cour constitutionnelle sont-ils inscrits dans la constitution ? La cour peut-elle établir ses propres règles internes ?

132. En tant que norme juridique suprême, la constitution nécessite un gardien capable de faire respecter ses principes, de préserver la séparation des pouvoirs et de protéger les droits qu'elle garantit. Une forme de contrôle judiciaire de la constitutionnalité, qu'il soit concentré ou diffus, est largement considérée comme un moyen efficace de garantir le respect de la constitution et de protéger les droits humains. À cet égard, la justice constitutionnelle reste un élément central de la démocratie constitutionnelle et un critère déterminant de l'État de droit, veillant à ce que toutes les autorités publiques agissent conformément à la Constitution et que les décisions prises par la Cour constitutionnelle ou un organe équivalent soient contraignantes pour tous les pouvoirs.

133. La Commission de Venise a toujours souligné qu'il n'existe pas de modèle unique de justice constitutionnelle. Les systèmes nationaux varient considérablement et reflètent un large éventail de dispositions institutionnelles. La Commission a généralement approuvé la création d'une cour constitutionnelle ou d'un organe équivalent<sup>156</sup>. Tout en notant qu'il n'existe aucune obligation générale en ce sens, elle a estimé que la création d'un tel organe en tant qu'institution distincte pouvait être efficace pour mettre en œuvre l'État de droit dans un pays donné. Si, au lieu d'une cour constitutionnelle ou d'un organe équivalent, une forme non judiciaire de contrôle constitutionnel est prévue, il convient de veiller à ce que l'organe chargé de ce contrôle soit libre de toute ingérence politique. Dans les cas où une cour constitutionnelle distincte ou un organe équivalent n'est pas considéré comme le seul moyen de garantir les droits constitutionnels, cet indicateur vise principalement à identifier les questions clés pour les juridictions dotées de tels organes. Dans les juridictions qui ne disposent pas de tels organes spécialisés, les objectifs fondamentaux d'indépendance, d'impartialité et d'efficacité identifiés par d'autres indicateurs, en particulier l'indicateur F sur l'Accès à la justice, seront probablement d'une importance capitale. Bien que les questions

<sup>155</sup> Pour les pays qui ont une constitution écrite.

<sup>156</sup> Commission de Venise, [CDL-INF \(97\) 2](#), Avis sur la Constitution de l'Ukraine, chapitre XII ; [CDL-AD\(2010\)044](#), Avis sur la situation constitutionnelle de l'Ukraine, paragraphe 52 ; [CDL-AD\(2016\)025](#), Kirghizistan - Avis conjoint sur le projet de loi « portant introduction d'amendements et de modifications à la Constitution » de la République kirghize, paragraphe 47 ; [CDL-AD\(2022\)004](#), Chili - Avis sur la rédaction et l'adoption d'une nouvelle constitution, paragraphe 52.

de cette partie se concentrent sur les cours constitutionnelles, elles s'appliquent également aux organes équivalents chargés du contrôle constitutionnel.

134. Dans les juridictions dotées d'une cour constitutionnelle spécialisée, la composition de la cour, sa compétence, le statut des juges et les garanties relatives à leur mandat, les parties habilitées à former un recours ainsi que les principes constitutionnels sur lesquels doit se fonder l'activité de la cour constitutionnelle devraient être inscrits dans la constitution, afin qu'ils soient protégés contre d'éventuelles tentatives de modification par des majorités politiques contingentes au sein du gouvernement. De même, lorsqu'il n'est pas prévu de créer une cour constitutionnelle spécialisée, les garanties d'un contrôle de constitutionnalité indépendant doivent être inscrites dans la constitution (ou dans d'autres textes législatifs pertinents, pour les pays qui n'ont pas de constitution écrite) et, si nécessaire, complétées par une loi organique. Le règlement intérieur devrait être rédigé par la cour constitutionnelle elle-même, en tant qu'expression de l'autonomie de la cour dans les limites de la constitution (et de la loi sur la cour constitutionnelle, le cas échéant) ; la cour constitutionnelle devrait avoir la possibilité de le modifier à la lumière de l'expérience acquise, sans intervention du législateur<sup>157</sup>.

135. Outre le contrôle de constitutionnalité *a posteriori*, un mécanisme de contrôle de constitutionnalité *a priori* devrait également être mis en place. Le contrôle de constitutionnalité *a priori* peut être effectué soit par l'exécutif au stade de l'élaboration des lois, soit par une commission parlementaire, assistée d'experts constitutionnels.

## 2. Composition et nomination

La composition et le processus de nomination des juges constitutionnels offrent-ils des garanties suffisantes pour l'indépendance de la cour constitutionnelle ?

- i. La procédure de nomination offre-t-elle des garanties suffisantes pour l'indépendance des juges constitutionnels ? En particulier, si les juges constitutionnels sont élus par le Parlement, une majorité qualifiée est-elle requise ? Existe-t-il des mécanismes constitutionnels permettant de surmonter d'éventuelles impasses politiques ? En cas de vacance prolongée, une prorogation est-elle prévue jusqu'au remplacement du juge en exercice afin d'assurer la continuité de l'institution ?
- ii. Quelles sont les exigences professionnelles qui garantissent un niveau élevé de qualification des juges de la cour constitutionnelle ? Quelles sont les garanties de leur intégrité ?
- iii. Quelles autres garanties d'indépendance sont prévues ? Existe-t-il des garanties adéquates contre la destitution abusive d'un juge ?
- iv. Existe-t-il des incompatibilités avec la fonction de juge constitutionnel ? L'interdiction de nommer des membres actifs du Parlement ou des personnes affiliées à des partis politiques comme juges de la cour constitutionnelle est-elle établie par la loi ? Est-elle strictement respectée dans la pratique ? Existe-t-il d'autres restrictions concernant l'exercice d'autres fonctions avant ou après le mandat ? D'autres incompatibilités sont-elles prévues afin de garantir l'impartialité des juges ?

<sup>157</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2004\)023](#), Azerbaïdjan - Avis sur le règlement de la Cour constitutionnelle de l'Azerbaïdjan, paragraphes 5-6.

136. La composition de la cour constitutionnelle et la méthode de sélection de ses juges sont d'une importance cruciale pour garantir l'indépendance et l'autorité de la cour. Les cours constitutionnelles sont généralement composées d'un nombre important de juges, souvent entre 10 et 15<sup>158</sup>.

137. Dans les démocraties pluralistes, une composition équilibrée et diversifiée, respectueuse des différentes caractéristiques (équilibre entre les sexes, âge, diversité politique et origine ethnique, linguistique ou religieuse), contribue à l'impartialité et à l'inclusivité perçues de l'institution, et donc à sa légitimité et à l'acceptation de ses décisions, en particulier dans les États multiethniques ou multilingues. La participation de plusieurs organes de l'État et acteurs politiques à la sélection des juges constitutionnels s'est avérée efficace pour renforcer l'indépendance perçue de la cour<sup>159</sup>.

138. La sélection des juges constitutionnels doit être guidée par des critères objectifs établis par la loi. Ces critères doivent privilégier le mérite, en mettant l'accent sur l'expertise juridique, l'indépendance et l'intégrité. La pratique comparative montre que les cours constitutionnelles sont généralement composées de professionnels du droit - juges, avocats ou professeurs d'université - ayant une expérience ou une ancienneté significative dans le domaine juridique<sup>160</sup>. Outre leurs qualifications professionnelles, les candidats aux cours constitutionnelles doivent faire preuve d'intégrité et d'une haute moralité<sup>161</sup>.

139. La durée du mandat des juges constitutionnels est généralement longue, fixée soit pour une période déterminée, soit jusqu'à l'âge obligatoire de la retraite, soit, dans certains systèmes, à vie. La durée du mandat doit permettre un renouvellement régulier et partiel de la composition de la cour ; un renouvellement échelonné permet aux majorités parlementaires successives de participer aux nominations. Les mandats longs et non renouvelables sont généralement considérés comme les plus propices à l'indépendance, en particulier vis-à-vis des autorités de nomination<sup>162</sup>. Si les dispositions constitutionnelles relatives à la durée du mandat des juges de la cour constitutionnelle sont modifiées, toute réduction de la durée du mandat ne devrait s'appliquer qu'aux juges nommés après l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions<sup>163</sup>.

140. Lorsque les juges sont élus par le Parlement, l'exigence d'une majorité qualifiée (par exemple, les deux tiers ou les trois cinquièmes) sert de garantie institutionnelle contre la politisation. Un mécanisme anti-blocage (par exemple, la nomination de candidats par d'autres organes neutres après plusieurs votes infructueux au Parlement) devrait être envisagé afin d'éviter une telle impasse, sans pour autant dissuader de parvenir à un accord sur la base d'une majorité qualifiée en première instance. Il n'existe pas de modèle unique pour concevoir

---

<sup>158</sup> Commission de Venise, [CDL-STD\(1997\)020](#), La composition des cours constitutionnelles - Science et technique de la démocratie, n° 20 (1997), chapitre III, Tableau comparatif des réponses au questionnaire sur la composition des cours constitutionnelles, p. 35 et suivantes.

<sup>159</sup> Commission de Venise, *ibid.*, p. 10,21 ; [CDL-AD\(2005\)039](#), Bosnie-Herzégovine - Avis sur une proposition de règles de vote de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, paragraphe 3.

<sup>160</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)015](#), Bosnie-Herzégovine - Avis sur le mode d'élection des juges à la cour constitutionnelle, paragraphes 8-20.

<sup>161</sup> Commission de Venise, [CDL-STD\(1997\)020](#), La composition des cours constitutionnelles - Science et technique de la démocratie, n° 20 (1997), p. 10 ; [CDL-AD\(2016\)001](#), Pologne - Avis sur les amendements à la loi du 25 juin 2015 relative au Tribunal constitutionnel de Pologne, paragraphe 119 ; [CDL-AD\(2017\)011](#), Arménie - Avis sur le projet de loi constitutionnelle relative à la Cour constitutionnelle d'Arménie, paragraphes 12-13.

<sup>162</sup> Commission de Venise, [CDL-STD\(1997\)020](#), La composition des cours constitutionnelles - Science et technique de la démocratie, n° 20 (1997), p. 21 ; [CDL-AD\(2020\)016](#), Arménie - Avis sur trois questions juridiques liées à la révision de la constitution et relatives au mandat des juges de la cour constitutionnelle, paragraphes 35 et 38 ; [CDL-AD\(2025\)005](#), République de Moldova – Avis sur le projet de loi sur la cour constitutionnelle, paragraphe 37.

<sup>163</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2020\)016](#), Arménie - Avis sur trois questions juridiques liées à la révision de la Constitution et relatives au mandat des juges de la Cour constitutionnelle, paragraphe 39.

un mécanisme anti-blocage. Afin de garantir le fonctionnement ininterrompu de la cour constitutionnelle, la Commission de Venise recommande que les membres de la cour continuent d'exercer leurs fonctions jusqu'à la nomination de leurs successeurs<sup>164</sup>.

141. *L'inamovibilité* des juges constitutionnels est une garantie fondamentale de l'indépendance judiciaire<sup>165</sup>. Les cas de cessation du mandat d'un juge doivent être définis de manière restrictive et doivent être prévus par des dispositions légales claires, détaillées et précises<sup>166</sup>, et être soumis à des garanties procédurales strictes. La cour constitutionnelle elle-même devrait être chargée de prendre la décision finale, idéalement à la majorité qualifiée de ses membres en exercice<sup>167</sup>.

142. Les juges constitutionnels ne sont généralement pas autorisés à exercer d'autres fonctions simultanément. Les règles d'incompatibilité varient en termes de rigueur, mais couvrent généralement les fonctions politiques et publiques, notamment les postes de ministre, de député, de haut fonctionnaire ou de dirigeant de parti politique, tandis que les juges constitutionnels sont souvent autorisés à conserver leurs affiliations universitaires. Ces règles devraient être définies dans la loi et, le cas échéant, dans la constitution<sup>168</sup>.

143. Le président de la cour devrait être élu par les autres juges. Si le président est nommé par le parlement ou par un autre organe externe, des garanties d'indépendance devraient être prévues<sup>169</sup>.

### 3. Accès à la justice constitutionnelle

Les conditions d'accès à la cour constitutionnelle et l'étendue des actes susceptibles d'être examinés permettent-elles un contrôle constitutionnel effectif ?

- i. La constitutionnalité des lois et de tous les autres actes normatifs peut-elle être examinée ?
- ii. S'il existe des exceptions à la possibilité de contrôler la constitutionnalité des actes normatifs, ces exceptions sont-elles justifiables ?

<sup>164</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2022\)054](#), Avis sur le projet de loi « Portant modification de certains actes législatifs de l'Ukraine visant à améliorer la procédure de sélection compétitive des candidats au poste de juge de la Cour constitutionnelle de l'Ukraine », paragraphes 58, 59 et 67 ; [CDL-AD\(2021\)048](#), Serbie - Avis urgent sur le projet révisé d'amendements constitutionnels sur le système judiciaire, rendu en vertu de l'article 14a du règlement intérieur de la Commission de Venise le 24 novembre 2021, paragraphe 49 ; [CDL-AD\(2024\)002](#), Bosnie-Herzégovine - Avis sur certaines questions relatives au fonctionnement de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, paragraphe 22.

<sup>165</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2019\)024](#), Arménie – Avis conjoint relatif aux modifications apportées au code judiciaire et à d'autres textes législatifs, paragraphe 58. Voir également à cet égard II.F.1 sur l'indépendance du pouvoir judiciaire ci-dessus.

<sup>166</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2005\)015](#), Ukraine - Avis sur la loi relative aux amendements à la constitution d'Ukraine adoptée le 8 décembre 2004, paragraphe 46 ; [CDL-AD\(2017\)011](#), Arménie - Avis sur le projet de loi constitutionnelle relative à la Cour constitutionnelle d'Arménie, paragraphe 19.

<sup>167</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2005\)015](#), Ukraine - Avis sur la loi relative aux amendements à la constitution d'Ukraine adoptée le 8 décembre 2004, paragraphe 46 ; [CDL-AD\(2016\)025](#), Kirghizistan - Avis conjoint sur le projet de loi « portant introduction d'amendements et de modifications à la Constitution » de la République kirghize, paragraphe 54.

<sup>168</sup> Commission de Venise, [CDL-STD\(1997\)020](#), La composition des cours constitutionnelles - Science et technique de la démocratie, n° 20 (1997), paragraphe 15.

<sup>169</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2011\)016](#), Hongrie - Avis sur la nouvelle constitution de la Hongrie, paragraphe 94.

- iii. Les individus ont-ils effectivement accès à la justice constitutionnelle (directe ou indirecte) contre les actes individuels qui les concernent et contre les actes généraux ?
- iv. La procédure devant la cour constitutionnelle offre-t-elle des garanties suffisantes d'impartialité, de procédure régulière et d'efficacité ?

144. La compétence des cours constitutionnelles s'étend généralement à un large éventail d'actes normatifs et de questions institutionnelles. Il s'agit généralement de l'examen des lois ordinaires et organiques, des lois constitutionnelles, des règlements, des règles internes des assemblées législatives et d'autres organes, ainsi que de la compatibilité des accords internationaux avec la constitution. Les cours constitutionnelles peuvent également statuer sur les litiges concernant la répartition des compétences normatives entre les branches du gouvernement, y compris les conflits entre le gouvernement central et les autorités locales, ou entre les pouvoirs exécutif et législatif. Les litiges électoraux relèvent également de la compétence de nombreux tribunaux constitutionnels. D'autres domaines peuvent inclure les questions liées au statut des représentants élus, à la protection des droits fondamentaux et à la légalité des partis politiques. Dans certains systèmes, les tribunaux constitutionnels exercent également des fonctions consultatives, telles que la consultation obligatoire avant de déclarer l'état d'urgence ou de dissoudre les chambres législatives. En outre, le fait de soustraire (par le biais de clauses d'exclusivité ou clauses privatives) des lois potentiellement inconstitutionnelles à l'examen peut être considéré comme une atteinte directe à la suprématie de la constitution<sup>170</sup>.

145. L'accès à la justice est déterminant pour l'efficacité du contrôle constitutionnel. Les recours individuels se sont avérés être le recours le plus efficace. Si l'accès direct des particuliers aux cours constitutionnelles renforce la protection des droits fondamentaux, il entraîne souvent une augmentation considérable du nombre d'affaires. Pour relever ce défi, les systèmes qui prévoient des recours individuels comprennent généralement des garanties procédurales permettant de filtrer les affaires irrecevables ou manifestement infondées. L'accès individuel indirect offre plusieurs avantages (l'expertise juridique de l'organe de renvoi sert de filtre efficace) et la Commission de Venise voit un avantage à combiner l'accès indirect avec une forme d'accès direct, en équilibrant les différents mécanismes existants<sup>171</sup>. L'obligation d'épuiser les recours juridiques disponibles avant de soumettre un recours constitutionnel sert à éviter une charge de travail excessive pour la cour constitutionnelle et souligne la nature subsidiaire du mécanisme de recours constitutionnel.

146. Une méthode utile pour alléger la charge de travail de la cour peut consister à créer des panels de juges plus restreints pour statuer sur les affaires introduites par l'un des types d'accès individuel, la plénière n'intervenant que si des questions nouvelles ou importantes doivent être tranchées. La composition des panels devrait refléter l'équilibre de la composition plénière. Il est important que la loi instituant la cour constitutionnelle prévienne la possibilité d'une décision en séance plénière en cas de décisions contradictoires des chambres, faute de quoi l'unité de la jurisprudence de la cour constitutionnelle serait compromise. Il est également nécessaire de disposer de règles claires afin d'éviter toute possibilité de partialité dans l'attribution des affaires aux chambres ou dans la composition des panels<sup>172</sup>.

---

<sup>170</sup> *Ibid.*, paragraphe 113.

<sup>171</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)039rev](#), Étude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle, paragraphe 108.

<sup>172</sup> *Ibid.*, paragraphe 225.

147. Le quorum de validité, qui exige la participation d'un nombre minimum de juges pour qu'une décision soit valide, garantit à la fois la légitimité institutionnelle du processus décisionnel et le bon fonctionnement de la cour en tant qu'organe collégial. Une exigence de vote très stricte, en particulier pour les décisions standard sur la constitutionnalité des lois, peut entraver le processus décisionnel de la cour et risquer de la rendre inefficace<sup>173</sup>. Dans de tels cas, la cour peut être incapable de remplir sa fonction essentielle qui consiste à garantir le respect de la constitution. Des mécanismes anti-blocage devraient être prévus pour éviter les blocages et les votes *ex aequo*.

148. Les audiences peuvent se tenir en public ou à huis clos. Si les audiences orales peuvent remplir des fonctions importantes, telles que permettre une interaction directe entre les parties et les juges et potentiellement accélérer les procédures<sup>174</sup>, la cour devrait conserver la faculté de mener les procédures par écrit lorsque cela est approprié. Cela peut être important afin d'éviter de surcharger la cour avec des recours individuels<sup>175</sup>. Il est important que le requérant ou l'initiateur de la procédure ait la possibilité de s'adresser à la cour, au moins par le biais de la présentation d'observations. De telles dispositions contribuent à l'équité de la procédure et garantissent que tous les intérêts sont dûment pris en compte dans le processus constitutionnel.

#### 4. Effets des décisions

Les décisions et les arrêts de la cour constitutionnelle font-ils l'objet d'un suivi efficace ?

- i. Les décisions et les arrêts de la cour constitutionnelle sont-ils respectés par les autorités publiques et les particuliers ? Existe-t-il une interdiction de passer outre les décisions de la cour constitutionnelle en adoptant une réglementation juridique qui a déjà été déclarée inconstitutionnelle ?
- ii. Le Parlement et l'exécutif tiennent-ils compte des décisions et arguments de la cour constitutionnelle dans la pratique ? Remédient-ils dans un délai raisonnable aux lacunes législatives ou réglementaires identifiées – ou créées – par la cour constitutionnelle ?
- iii. Les cours constitutionnelles, suprêmes et ordinaires sont-elles tenues de mettre en œuvre les décisions des organes supranationaux, en particulier celles des cours supranationales ? Existe-t-il des exceptions à cette obligation ?
- iv. Lorsqu'une décision d'une juridiction ordinaire est annulée à la suite d'un recours pour inconstitutionnalité, l'affaire est-elle réexaminée par une juridiction ordinaire à la lumière des arguments avancés par la cour constitutionnelle ?

<sup>173</sup> Voir par exemple Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)002](#), Bosnie-Herzégovine - Avis sur certaines questions relatives au fonctionnement de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, paragraphes 16-17.

<sup>174</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2004\)035](#), Fédération de Russie – Avis sur le projet de la loi constitutionnelle fédérale sur les modifications et les compléments à apporter à la « loi constitutionnelle fédérale sur la cour constitutionnelle de la Fédération de Russie », paragraphe 4.

<sup>175</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2008\)029](#), Kirghizistan - Avis sur les projets de lois portant modification et complétant (1) la loi relative aux procédures constitutionnelles et (2) la loi relative à la cour constitutionnelle du Kirghizistan, paragraphe 44.

149. La publication des décisions de la cour constitutionnelle ne devrait dépendre de l'intervention du Premier ministre, du gouvernement ou de tout autre organe politique<sup>176</sup>. Les décisions de la cour constitutionnelle sur le fond d'une affaire doivent être contraignantes pour toutes les autorités publiques, y compris les organes de l'État et les collectivités locales, leurs fonctionnaires, ainsi que les personnes physiques et morales, et doivent être mises en œuvre de bonne foi. Le non-respect de ces décisions constitue une violation de la suprématie de la Constitution. Lorsque d'autres autorités publiques adoptent de nouveaux actes individuels, elles doivent tenir compte du raisonnement juridique exposé dans les décisions de la cour constitutionnelle. Il est particulièrement important que le législateur ne méconnaisse pas les décisions de la cour constitutionnelle lorsqu'il adopte ou modifie des lois. Lorsque la cour constitutionnelle a déclaré une loi inconstitutionnelle, elle empêche le législateur d'adopter une nouvelle loi dont le contenu est identique à celui que la cour constitutionnelle a déclaré inconstitutionnel.

150. Les conséquences juridiques des décisions de la cour constitutionnelle annulant des actes normatifs peuvent varier d'une juridiction à l'autre et dépendent souvent des dispositions législatives régissant leur champ d'application<sup>177</sup>. Une application stricte de l'effet *ex tunc* (c'est-à-dire l'invalidité rétroactive) peut, dans certains cas, avoir des conséquences sociales importantes.

151. De nombreuses constitutions nationales contiennent l'obligation de respecter le droit international et supranational. Dans ces cas, les cours constitutionnelles nationales agissent non seulement en tant que gardiennes des principes constitutionnels nationaux, mais aussi en tant que gardiennes du droit international et supranational au sein de l'ordre juridique national. Sur le continent européen, de nombreuses cours constitutionnelles sont tenues de mettre en œuvre les droits humains et d'autres principes constitutionnels protégés par la CEDH, telle qu'interprétée par les décisions de la CourEDH. Pour les États membres de l'UE, les cours constitutionnelles, comme toutes les autres juridictions, doivent respecter les droits et obligations découlant du droit de l'UE, y compris le principe de primauté du droit de l'UE et, lorsque les États membres agissent dans le cadre du droit de l'UE, la Charte des droits fondamentaux de l'UE. En ce qui concerne le continent américain, les États membres de l'Organisation des États américains qui ont ratifié la Convention américaine relative aux droits de l'homme ont l'obligation de l'appliquer au niveau national et, pour ceux qui ont reconnu la compétence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIDH), l'obligation de suivre son interprétation de la Convention s'applique. Dans les États dualistes, des considérations différentes peuvent s'appliquer, mais, selon le contexte, les tribunaux nationaux compétents peuvent être habilités, voire tenus, de tenir compte des décisions des organismes supranationaux dans des circonstances appropriées.

## H. Défis particuliers pour l'État de droit

### 1. Restauration de l'État de droit

Les mesures visant à rétablir l'État de droit après une période de régression sont-elles elles-mêmes compatibles avec les normes générales de l'État de droit ?

<sup>176</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)035](#), Pologne - Avis sur la loi relative au Tribunal constitutionnel, paragraphe 82.

<sup>177</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)039rev](#), Étude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle, paragraphe 167.

- i. Un diagnostic complet des causes et conséquences du recul de l'État de droit a-t-il été établi ? Existe-t-il des plans à court et à long terme pour les mesures de rétablissement à prendre ?
- ii. Le rétablissement de l'État de droit repose-t-il sur l'intention de mettre en œuvre des jugements contraignants d'un tribunal international ou des avis non contraignants d'un organisme de contrôle international<sup>178</sup> ? Si oui, toutes les exigences ou recommandations de ces entités sont-elles prises en compte de manière adéquate ?
- iii. Les mesures de restauration sont-elles compatibles avec les principes de base de la constitution ?
- iv. Les mesures restauratrices ont-elles une incidence sur la cour constitutionnelle ? Si oui, son rôle en tant qu'organe indépendant et arbitre objectif est-il respecté ?
- v. Une large participation de la société est-elle assurée dans la décision sur la manière de rétablir l'État de droit ?
- vi. Le principe de proportionnalité est-il respecté dans la résolution des conflits entre différents intérêts ? Les droits subjectifs des juges sont-ils pris en compte ? Les juges dont les droits sont affectés par les mesures de restauration disposent-ils de recours juridiques accessibles ?
- vii. Le fait de s'écarter des principes fondamentaux de l'État de droit, tels que le principe de sécurité juridique, le principe de *res judicata* (autorité de la chose jugée) et le principe d'inamovibilité des juges, est-il justifié par un besoin impérieux et proportionné ?

152. Même les systèmes juridiques qui semblent stables et solides ne sont pas à l'abri de changements qui portent atteinte à l'État de droit. Ces changements peuvent affecter bon nombre des critères définis dans la présente liste des critères de l'État de droit. L'expérience a montré que l'atteinte à l'indépendance judiciaire est, en règle générale, le premier facteur déterminant dans de tels scénarios, car les juridictions indépendantes sont les principaux garants de l'État de droit au niveau national.

153. Il est nécessaire d'adopter une approche holistique des réformes qui modifient en profondeur le système judiciaire, en particulier lorsqu'elles changent la composition personnelle des tribunaux. Les réformes peuvent être nécessaires pour lutter contre les failles du système, mais elles doivent elles-mêmes respecter les principes fondamentaux de l'État de droit. Le rétablissement de l'État de droit n'implique pas nécessairement un retour à la situation antérieure et ne doit pas entraîner la recréation d'un système qui s'est révélé vulnérable aux atteintes. Au contraire, tout rétablissement de l'État de droit doit s'efforcer de remédier aux failles mêmes qui ont permis la régression, afin de mettre en place de meilleures garanties pour l'avenir.

154. L'ingérence disproportionnée et injustifiée des pouvoirs législatif et exécutif dans l'administration de la justice menace le fonctionnement des freins et contrepoids du système

---

<sup>178</sup> Voir l'approche de la Commission de Venise dans son évaluation de la réforme de la Cour constitutionnelle en Pologne : « (...) sans perdre de vue l'ampleur du problème et le contexte de la réforme du Tribunal constitutionnel, elle analyse la réforme du Tribunal constitutionnel de Pologne avant tout comme une mesure d'exécution des arrêts de la CourEDH (...). » ([CDL-AD\(2024\)035](#), Pologne - Avis sur les projets d'amendements constitutionnels concernant le Tribunal constitutionnel et deux lois relatives au Tribunal constitutionnel, paragraphe 18).

juridique<sup>179</sup>. Dans le même temps, elle met en péril la protection des droits individuels. La CourEDH et la CJEU ont par exemple estimé que l'essence même du droit à un « tribunal établi par la loi » peut être compromise par de graves irrégularités dans la nomination des juges si celles-ci sont fondées sur des procédures viciées<sup>180</sup>. Les mesures de réforme ayant une incidence sur le travail des juges peuvent également violer leurs droits (articles 6, 8 et 10 de la CEDH)<sup>181</sup>.

155. Compte tenu du rôle important que jouent les cours constitutionnelles dans le maintien de la séparation des pouvoirs et la protection des droits garantis par la constitution, toute modification de leur composition, de leurs compétences et de leurs méthodes de travail devrait faire l'objet d'un examen approfondi et tenir compte des principes fondamentaux de l'État de droit. Si des mesures radicales, même adoptées à la majorité constitutionnelle, peuvent sembler nécessaires, elles risquent toutefois de fournir des arguments et un précédent à une future majorité constitutionnelle pour faire de même<sup>182</sup>. Il est primordial de rétablir la confiance du public dans l'institution de la justice constitutionnelle<sup>183</sup>.

156. Compte tenu de l'importance de l'indépendance judiciaire pour l'ensemble du système juridique, en cas de régression, le rétablissement effectif de l'État de droit dans un délai raisonnable doit tenir compte de principes tels celui de sécurité juridique, cf. II.B.1 et II.B.4 ci-dessus en ce qui concerne la confiance légitime, la *res judicata*, la prévisibilité et la non-rétroactivité, notamment par l'édiction de mesures transitoires.

157. Comme cela a déjà été souligné, toute mesure prise en vue de rétablir l'État de droit doit répondre aux exigences générales de l'État de droit. Toutefois, dans ce contexte, il peut être nécessaire de trouver un équilibre entre différents éléments – apparemment contradictoires – de l'État de droit<sup>184</sup>.

158. Lorsqu'il s'agit de décider des mesures à prendre pour rétablir l'État de droit, il est nécessaire de tenir compte de la gravité des défauts du système, de la durée de son existence et de l'ampleur de la perte de confiance du public<sup>185</sup>.

159. La prise de mesures radicales, telles que la destitution des juges ou l'invalidation des décisions *ex tunc* (depuis le début), nécessitera un examen particulièrement attentif et des garanties, telle que la possibilité d'un contrôle juridictionnel de toute décision affectant des juges à titre individuel<sup>186</sup>. Sinon, de telles mesures peuvent éroder la sécurité juridique et, de

---

<sup>179</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)031](#), Pologne - Avis sur le projet de Loi portant modification de la Loi sur le Conseil national de Justice ; sur le projet de loi portant modification de la Loi sur la Cour suprême, proposés par le Président de la République de Pologne, et sur la Loi sur l'organisation des Tribunaux ordinaires, paragraphe 129.

<sup>180</sup> Voir sa décision préjudicielle dans l'affaire CJUE, [C-585/18](#), A.K. (*Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême*), 19 novembre 2019 ; son arrêt en grande chambre [C-791/19](#), *Commission c. Pologne (Régime disciplinaire des juges)*, 15 juillet 2021 ; et son arrêt en grande chambre [C-718/21](#), *L.G.*, 21 décembre 2023, paragraphes 59-62.

<sup>181</sup> CourEDH, *Grzęda c. Pologne* [GC], n° [43572/18](#), 15 mars 2022 ; *Tuleya c. Pologne*, nos [21181/19](#) et [51751/20](#) [en anglais], 6 juillet 2023.

<sup>182</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)035](#), Pologne - Avis sur les projets d'amendements constitutionnels concernant le Tribunal constitutionnel et deux lois relatives au Tribunal constitutionnel, paragraphe 34.

<sup>183</sup> *Ibid.*, paragraphe 35.

<sup>184</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)018](#), Pologne - Avis urgent conjoint de la Commission de Venise et de la Direction générale des Droits humains et de l'État de droit du Conseil de l'Europe sur le projet de loi modifiant la Loi sur le Conseil national de la magistrature de la Pologne, rendu le 8 mai 2024 en vertu de l'article 14a du Règlement intérieur révisé de la Commission de Venise, paragraphe 31.

<sup>185</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)035](#), Pologne - Avis sur les projets d'amendements constitutionnels concernant le Tribunal constitutionnel et deux lois relatives au Tribunal constitutionnel, paragraphe 18.

<sup>186</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)029](#), Pologne - Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction Générale des Droits Humains et de l'Etat de Droit sur les normes européennes régissant le statut des juges, paragraphes 22 (et 36) ; paragraphes 42-45.

cette manière, compromettre les objectifs mêmes qu'elles visent à atteindre<sup>187</sup>. Le principe directeur applicable à toutes les mesures de rétablissement devrait être de restaurer la confiance, dans l'esprit d'un observateur raisonnable et objectif, quant au fonctionnement indépendant du système.

160. Pour que le rétablissement de l'État de droit soit efficace, il est également essentiel que les questions pertinentes soient résolues sans délai et de manière transparente afin de réduire au minimum toute période d'incertitude<sup>188</sup>.

## 2. Éducation juridique et civique

### a. Éducation juridique

Dans quelle mesure l'éducation juridique favorise-t-elle le respect des droits humains, de la démocratie et de l'État de droit ?

- i. Le droit constitutionnel est-il une matière obligatoire dans le cadre d'un diplôme de premier cycle en droit ? Les thèmes de la démocratie, de l'État de droit et des droits humains font-ils partie intégrante du cours de droit constitutionnel et sont-ils également abordés dans d'autres matières appropriées du diplôme de droit, y compris le droit public internationale, le droit de l'UE, droit administratif, procédure pénale, (etc.)<sup>189</sup> ?
- ii. L'enseignement du droit constitutionnel au niveau du premier cycle est-il conçu de manière adéquate pour favoriser les capacités de réflexion critique des étudiants ?
- iii. La création de nouvelles universités et écoles supérieures proposant des diplômes en droit est-elle réglementée par la loi ? Existe-t-il des mécanismes internes et externes efficaces de contrôle de la qualité de l'enseignement juridique universitaire<sup>190</sup> ?

<sup>187</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)035](#), Pologne - Avis sur les projets d'amendements constitutionnels concernant le Tribunal constitutionnel et deux lois relatives au Tribunal constitutionnel, paragraphe 38 et suivants.

<sup>188</sup> Il convient de noter que « la nécessité de (ré)établir rapidement un système judiciaire pleinement opérationnel peut justifier certaines modifications dans l'application des normes procédurales, mais pas, par exemple, l'absence totale de toute forme de contrôle juridictionnel, ce qui serait susceptible de constituer une violation de l'article 6 de la CEDH » (cf. Commission de Venise, [CDL-AD\(2024\)029](#), Pologne - Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction Générale des Droits Humains et de l'État de Droit sur les normes européennes régissant le statut des juges, paragraphe 36).

<sup>189</sup> Pour les membres du Conseil de l'Europe, cela inclurait les normes juridiques du Conseil de l'Europe dans les domaines de la démocratie, des droits humains et de l'État de droit, en particulier la CEDH. Voir par exemple le programme [OCEAN](#) du Conseil de l'Europe (Open Council of Europe Academic Networks - réseaux universitaires ouverts du Conseil de l'Europe), qui réunit des universités et des instituts de recherche de ses 46 États membres autour de l'objectif commun des droits humains, de la démocratie et de l'État de droit. Pour les États membres de l'UE, cela inclurait également les principes pertinents du droit constitutionnel de l'UE.

<sup>190</sup> Voir, par exemple CourEDH, *Tarantino et autres c. Italie* ; n<sup>os</sup> [25851/09](#), [29284/09](#) et [64090/09](#), 2 avril 2013, paragraphes 48-52, où la Cour déclare que « l'État est en droit d'être rigoureux dans sa réglementation de ce secteur – en particulier dans les disciplines en cause, où il est de la plus haute importance que l'enseignement atteigne un niveau minimal suffisant – afin de garantir que l'accès aux établissements privés ne dépende pas purement des moyens financiers des candidats, indépendamment de leurs qualifications et de leur aptitude à exercer la profession concernée ». La manière dont chaque État combine les contrôles de qualité internes et externes relève de sa marge d'appréciation. Il est important que les contrôles externes jugés nécessaires ne deviennent pas trop bureaucratiques et contraignants, ni une menace pour la liberté académique.

- iv. Les universités et autres organismes dispensant une formation professionnelle<sup>191</sup> bénéficient-ils de garanties suffisantes pour protéger leur indépendance en matière de programmes d'études, de nominations académiques, d'admission des étudiants<sup>192</sup>, de gestion et de financement<sup>193</sup> ?
- v. Les universités et/ou les organismes professionnels proposent-ils des formations continues aux professionnels du droit ? Dans quelle mesure ces cours sont-ils obligatoires<sup>194</sup> ?

161. Un certain nombre d'organisations internationales et leurs institutions ont publié des documents reconnaissant la nécessité d'une formation juridique de haute qualité, par exemple les Nations unies, le Conseil de l'Europe et le Parlement européen<sup>195</sup>. Dans le domaine spécifique des droits humains, il convient de souligner que les droits humains sont considérés comme un concept dynamique, fondé sur la compréhension du « droit international des droits humains » introduit par la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948<sup>196</sup>. Un tel concept dynamique des droits humains exige que la formation juridique suive leur évolution au fil du temps<sup>197</sup>. Ces cours doivent être dispensés dans le respect de la liberté académique, y compris la liberté de recherche. La liberté académique est explicitement protégée par la Charte des droits fondamentaux de l'UE (article 13), et l'article 15, paragraphe 3, du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels exige en outre des États parties qu'ils « respectent la liberté indispensable à la recherche scientifique et à l'activité créatrice »<sup>198</sup>.

---

<sup>191</sup> Le droit étant une qualification professionnelle, d'autres acteurs – tels que les conseils du barreau et les associations judiciaires – peuvent légitimement exercer une certaine influence sur le contenu de certains cours universitaires, tout en respectant la liberté académique.

<sup>192</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2021\)029](#), Hongrie - Avis sur les modifications constitutionnelles adoptées par le Parlement de la Hongrie en décembre 2020, paragraphe 65.

<sup>193</sup> La liberté académique trouve son fondement juridique dans divers droits reconnus, tels que le droit à l'éducation et la liberté d'expression. Pour plus d'informations sur la liberté académique, voir par exemple, Rapport de la Rapporteuse spéciale sur le droit à l'éducation, Farida Shaheed, [A/HRC/56/58](#), 24 juin 2024. Elle a une dimension à la fois institutionnelle et personnelle, et s'applique tant au sein de la communauté universitaire qu'en dehors de celle-ci, y compris auprès du public.

<sup>194</sup> Voir par exemple [Rec\(2000\)21](#) du Conseil de l'Europe sur la liberté d'exercice de la profession d'avocat, II.2 : « [t]outes les mesures nécessaires devraient être prises pour garantir qu'une formation juridique et qu'une moralité de haut niveau soient des conditions préalables à l'accès à la profession et pour assurer la formation continue des avocats ».

<sup>195</sup> [Principes de base des Nations Unies relatifs au rôle du barreau](#), paragraphe 9 (1990) ; [Déclaration des Nations Unies sur l'éducation et la formation aux droits de l'homme](#) (2011) ; Recommandation [Rec\(2004\)4](#) du Conseil de l'Europe sur la Convention européenne des Droits de l'Homme dans l'enseignement universitaire et la formation professionnelle ; Recommandation [CM/Rec\(2010\)7](#) du Conseil de l'Europe sur la Charte du Conseil de l'Europe sur l'éducation à la citoyenneté démocratique et l'éducation aux droits de l'homme ; Le Programme [HELP](#) (*Human Rights Education for Legal Professionals*) du Conseil de l'Europe ; Résolution du Parlement européen sur les professions juridiques et l'intérêt général relatif au fonctionnement des systèmes juridiques, [P6\\_TA\(2006\)0108](#), 23 mars 2006 ; UNESCO, Programme mondial d'éducation aux droits de l'homme.

<sup>196</sup> À la différence, par exemple, des concepts antérieurs de « droits de l'homme » ou de « droits et devoirs de l'homme et du citoyen ».

<sup>197</sup> Par exemple, l'article 1 de la CEDH sur l'obligation de respecter les droits humains est une obligation permanente, ce qui signifie que, si nécessaire, un État est tenu de modifier ses lois pour les mettre en conformité avec les exigences de la Convention, comme le prévoit un arrêt de la CourEDH. Les États doivent également tenir compte des arrêts concernant d'autres États, et pas seulement des arrêts rendus à l'encontre de leur propre État (voir par exemple CourEDH, *Opuz c. Turquie*, n° [33401/02](#), 9 juin 2009, paragraphe 163).

<sup>198</sup> Comme l'a souligné la CourEDH : « la liberté académique (...) devrait garantir la liberté d'expression et d'action, la liberté de diffuser des informations et la liberté de mener des recherches et de diffuser des connaissances et la vérité sans restriction » (*Kula c. Turquie*, n° [20233/06](#), 19 juin 2018, paragraphe 38). Voir également *Sorguç c. Turquie*, n° [17089/03](#), 23 juin 2009, paragraphe 35, *Lombardi Vallauri c. Italie*, n° 39128/05, 20 octobre 2009, paragraphe 43.

162. Il existe de nombreuses méthodes d'enseignement qui favorisent la pensée critique, par exemple l'enseignement par problèmes dans les séminaires, la méthode socratique, les cliniques juridiques, etc. Si les cours magistraux ont toujours leur place dans un système d'enseignement juridique, des méthodes d'enseignement plus interactives doivent également en constituer une partie importante.

*b. Éducation civique*

Dans quelle mesure le public est-il sensibilisé à l'importance des droits humains, de la démocratie et de l'État de droit ?

- i. Dans quelle mesure l'enseignement scolaire met-il l'accent sur l'importance des questions de démocratie, de droits humains et d'État de droit pour la société ?
- ii. Les organisations de la société civile, y compris les associations d'avocats, participent-elles au débat public sur l'État de droit et les droits humains ?

163. L'expérience montre que l'État de droit, comme toute autre valeur constitutionnelle, doit être soutenu par une culture commune solide. Les principes écrits ne suffisent pas à eux seuls. Pour que les garanties institutionnelles fonctionnent correctement, les valeurs constitutionnelles et éthiques doivent être ancrées dans les pratiques établies des professionnels du droit (juges, procureurs, praticiens du droit employés par l'État ou exerçant à titre privé) et de ceux qui occupent une fonction publique. L'aspect interne de l'indépendance judiciaire, en particulier, dépend d'un enseignement et d'un encadrement appropriés. Plus généralement, un système d'administration publique efficace et efficient qui respecte les normes de l'État de droit dépend des interactions sociales et contribue à le renforcer<sup>199</sup>. L'enseignement primaire et secondaire, qui promeut l'importance de la dignité humaine et des droits et libertés des individus, joue un rôle particulièrement important dans la construction d'une société pacifique où les droits des minorités et des individus sont protégés contre toute ingérence injustifiée de la part de la majorité. À l'inverse, lorsque la population n'a pas confiance dans l'administration de la justice ou l'administration publique et n'est pas sensibilisée à l'importance du respect des droits humains et de l'État de droit, le risque de régression démocratique et de l'État de droit est grand. Par conséquent, les organisations de la société civile, y compris les associations de juristes (barreaux, etc.), devraient avoir la possibilité et s'efforcer d'éduquer le public à ces valeurs. En outre, une éducation civique solide pour tous les citoyens, en particulier les jeunes, fait partie intégrante d'un cadre institutionnel fondé sur l'État de droit<sup>200</sup>.

<sup>199</sup> Voir, par exemple, Bo Rothstein, Dietlind Stolle, *The Quality of Government and Social Capital : A Theory of Political Institutions and Generalized Trust*, QoG WORKING PAPER SERIES 2007:2.

<sup>200</sup> Voir, par exemple, la Commission de Venise, [L'État de droit, mode d'emploi](#) ; et les [animations](#) de la Commission européenne expliquant la règle de droit.