

LES ARTICLES LIBRES DU PÔLE REVUE

N°3

Dimanche ~~1^{er}~~ 8 février 2026

*« Actualité constitutionnelle : mise à jour de la liste des critères de l'État de droit
par la Commission de Venise »*

par Marina FERES



Actualité constitutionnelle : mise à jour de la liste des critères de l'État de droit **par la Commission de Venise**

Marina FERES

Dans un contexte marqué par l'érosion de l'État de droit à l'échelle mondiale, la Commission de Venise a procédé à une mise à jour de la liste de ses critères, adoptée lors de sa 145e session plénière des 12 et 13 décembre 2025¹. Cette actualisation se distingue notamment par l'intégration de deux nouveaux critères : les freins et contrepoids et le contrôle constitutionnel, élevés au rang de composantes spécifiques de l'État de droit, en réponse aux évolutions observées depuis l'adoption du rapport sur la prééminence du droit en 2011 et de la première liste des critères en 2016.

Le présent article se propose d'analyser la logique et la portée de cette évolution, à partir des critères nouvellement introduits par la Commission de Venise.

I. La formalisation progressive de l'État de droit par la Commission de Venise

La Commission de Venise, officiellement dénommée Commission européenne pour la démocratie par le droit, est l'organe consultatif du Conseil de l'Europe en matière constitutionnelle². Avec trente-cinq années d'activité, elle réunit l'ensemble des États membres du Conseil de l'Europe, auxquels s'ajoutent quinze autres États³, ainsi que quatre États bénéficiant d'un statut d'observateur⁴.

Le travail de la Commission de Venise se matérialise principalement à travers l'adoption d'avis consultatifs rendus en réponse aux demandes qui lui sont adressées. À côté de cette activité centrale, la Commission élabore également des rapports généraux, conçus

¹ CDL-AD(2025)020

² Conformément à l'article 1 de son Statut révisé (CDL (2002) 27), le champ d'action spécifique de la Commission est celui des garanties offertes par le droit au service de la démocratie. Elle poursuit, en particulier, les objectifs de renforcement de la compréhension mutuelle des systèmes juridiques, de promotion de l'État de droit et de la démocratie, ainsi que d'examen des difficultés liées au fonctionnement, au renforcement et au développement des institutions démocratiques.

³ L'Algérie, le Brésil, le Canada, le Chili, la République de Corée, le Costa Rica, les États-Unis, Israël, le Kazakhstan, le Kirghizistan, le Kosovo, le Maroc, le Mexique, le Pérou et la Tunisie.

⁴ L'Argentine, le Japon, le Saint-Siège et l'Uruguay.

comme des instruments de synthèse et d'orientation. Ces derniers ne relèvent pas d'une démarche théorique ou doctrinale abstraite, mais s'inscrivent dans une approche pragmatique, visant à dégager des orientations opérationnelles et des standards applicables⁵.

Le Rapport sur la prééminence du droit⁶, adopté en 2011 par la Commission de Venise, visait à répondre à l'absence de définition commune de ce concept, en partant du constat de la diversité des traditions juridiques et des acceptions doctrinales du *Rule of Law*, du *Rechtsstaat* de l'État de droit. À cette fin, il affirme que la prééminence du droit « impose aux décideurs de traiter toute personne de manière digne, égale et rationnelle, dans le respect du droit et en mettant à sa disposition des voies de recours pour contester la légalité d'une décision devant des juridictions indépendantes et impartiales, selon une procédure équitable ».

À cette occasion, le rapport a identifié un ensemble d'éléments substantiels de la prééminence du droit, à savoir la légalité, la sécurité juridique, l'interdiction de l'arbitraire, l'accès à la justice devant des juridictions indépendantes et impartiales, le respect des droits de l'homme, ainsi que l'égalité devant la loi.

La liste des critères de l'État de droit de 2016⁷ s'inscrit dans le prolongement direct du rapport de 2011, en poursuivant un objectif de transformer cette notion en un instrument d'évaluation pratique dans l'analyse de situations concrètes. À cette fin, les éléments listés sont organisés en critères⁸ et déclinés en « question-guides », permettant d'apprécier non seulement l'existence formelle de normes et de garanties, mais aussi leur effectivité.

Cette opérationnalisation marque une avancée méthodologique importante, toutefois elle révèle également certaines limites quant à la capacité de la liste de 2016 à appréhender les atteintes systémiques à l'État de droit plus récentes. Ces limites ont précisément conduit la Commission de Venise à procéder à une nouvelle mise à jour de la liste en décembre 2025, en

⁵ Entretien avec Bazy Malaurie, C. (2025). La Commission de Venise, l'État de droit et la démocratie. *Revue trimestrielle des droits de l'Homme*, 144(4), 965-995

⁶ CDL-AD(2011)003rev

⁷ CDL-AD(2016)007

⁸ Par rapport aux éléments énoncés au paragraphe 41 du texte de 2011, la liste des critères adoptée en 2016 opère une recomposition. Les exigences de légalité, de sécurité juridique, d'égalité et d'accès à la justice sont maintenues. L'interdiction de l'arbitraire est reformulée en termes de prévention de l'abus de pouvoir. En outre, le respect des droits de l'homme n'est pas énoncé comme un critère autonome, mais est intégré de manière transversale aux autres exigences de l'État de droit.

y intégrant des exigences relatives aux mécanismes de freins et contrepoids ainsi qu'au contrôle constitutionnel.

L'évolution témoigne déjà d'un glissement du concept de l'État de droit, conçu initialement comme un ensemble de principes substantiels, vers une approche davantage centrée sur ses conditions institutionnelles de réalisation.

II. L'évolution à l'origine de la mise à jour de la liste des critères de l'État de droit

La Commission de Venise identifie plusieurs raisons ayant rendu nécessaire la mise à jour de la liste des critères de l'État de droit, en s'abstenant de toute référence à des situations nationales concrètes, afin de renforcer la portée générale de cet instrument. Elle souligne, en premier lieu, l'importance acquise par ses textes antérieurs (de 2011 et de 2016), largement utilisés comme références par les institutions européennes et contribuant à consolider les concepts juridiques communs. Elle constate également une régression de l'État de droit à l'échelle mondiale, accompagnée d'une clarification progressive de ses exigences, notamment en matière d'indépendance de la justice.

À ces constats s'ajoutent la diffusion d'une conception simpliste de la démocratie majoritaire, fondée sur une logique du « vainqueur emporte tout », susceptible d'affaiblir les mécanismes institutionnels de limitation du pouvoir. Ainsi que la nécessité de renforcer le contrôle juridictionnel de l'exercice des pouvoirs législatif et exécutif par un pouvoir judiciaire indépendant et impartial. La Commission met enfin en évidence les difficultés accrues résultant des évolutions technologiques et la montée en puissance d'acteurs privés, souvent dotés d'une capacité d'action transfrontalière, qui compliquent le contrôle effectif de ces phénomènes par les instruments traditionnels de l'État de droit.

Pour répondre à ces évolutions et aux limites mises en évidence par la pratique, la Commission de Venise a procédé à l'introduction des deux nouveaux critères: les freins et contrepoids et le contrôle constitutionnel. Bien que distincts dans leur formulation, ces critères reposent sur une logique commune, en ce qu'ils renforcent les mécanismes institutionnels de garantie de l'État de droit, fondés notamment sur la séparation des pouvoirs et l'indépendance du pouvoir judiciaire.

II. A. Le critère des freins et contrepoids

Le critère des freins et contrepoids vise à apprécier l'existence et le fonctionnement effectif de mécanismes institutionnels destinés à prévenir la concentration du pouvoir et à garantir un exercice équilibré des compétences publiques. À cette fin, la Commission de Venise propose un ensemble de « question-guides » permettant d'évaluer, au-delà des configurations constitutionnelles formelles, la réalité des limitations et des contrôles réciproques entre les pouvoirs.

Au cœur de ce critère figure le principe de la séparation des pouvoirs, entendu comme l'exigence d'une indépendance réelle du pouvoir judiciaire, indépendamment du système politique ou constitutionnel retenu.

Cette indépendance n'exclut toutefois pas l'existence d'une obligation de coopération loyale entre les pouvoirs, laquelle doit s'accompagner de mécanismes de prévention des situations de blocage institutionnel. Dans cette perspective, les freins et contrepoids ne se réduisent pas à une logique d'opposition, mais impliquent également des formes d'articulation fonctionnelle entre les institutions.

Le critère intègre par ailleurs le rôle d'organes indépendants et non majoritaires, chargés de faire valoir les intérêts des minorités et de prévenir les abus susceptibles de résulter de la domination de la majorité. Il accorde également une attention particulière à l'autonomie administrative au niveau local et régional, ainsi qu'à l'existence d'une fonction publique professionnelle, dont les membres doivent être protégés contre les licenciements arbitraires afin de garantir la continuité et l'impartialité de l'action administrative.

Enfin, la conception des freins et contrepoids dépasse le cadre institutionnel classique pour englober l'existence d'un espace civique protégé. Celui-ci suppose notamment l'indépendance des médias et des universités, ainsi que la liberté d'action des organisations de la société civile, reconnues comme des acteurs essentiels de la surveillance des institutions publiques. Cette exigence s'étend également à l'espace civique numérique, pour lequel la Commission souligne la nécessité de cadres de responsabilité adaptés et de régulateurs indépendants, afin de garantir que l'activité des plateformes respecte les exigences de l'État de droit.

II. B. Le critère du contrôle de constitutionnalité

Étroitement lié au critère antérieur, le rapport de mise à jour introduit le contrôle constitutionnel à partir d'une interrogation centrale : « *Les freins et contrepoids comprennent-ils un contrôle de constitutionnalité indépendant ?* »

Pour la Commission de Venise, l'existence d'un mécanisme de contrôle de constitutionnalité constitue en effet une exigence essentielle de l'État de droit, en ce qu'elle implique la présence d'un véritable organe gardien de la Constitution, chargé d'en assurer la suprématie. Ce contrôle peut revêtir des formes diverses, qu'il soit diffus ou concentré, sans qu'un modèle unique de justice constitutionnelle ne s'impose comme idéal. La Commission souligne par ailleurs l'importance de la coexistence de mécanismes de contrôle *a posteriori* et *a priori*⁹.

Dans cette perspective pluraliste, la Commission recommande néanmoins, dans la mesure du possible, la création d'une cour constitutionnelle ou d'un organe équivalent. Lorsque le contrôle de constitutionnalité est exercé par un organe non juridictionnel, des garanties équivalentes d'indépendance sont requises.

Dans les systèmes dotés d'une juridiction constitutionnelle spécialisée, ses caractéristiques essentielles (telles que composition, compétences, modalités de fonctionnement) devraient être inscrites dans la Constitution elle-même, afin d'être protégées contre d'éventuelles modifications dictées par des majorités politiques contingentes. En outre, l'indépendance du contrôle constitutionnel suppose également que l'organe compétent dispose de l'autonomie nécessaire pour adopter et modifier son propre règlement intérieur.

Une attention particulière est portée aux modalités de nomination des juges constitutionnels, qui doivent offrir des garanties suffisantes d'indépendance. Les critères de sélection devraient être objectifs et fixés par la loi, en privilégiant l'expérience juridique, l'intégrité et l'indépendance. Particulièrement dans les sociétés multiethniques, la Commission recommande également de veiller à une représentation adéquate du pluralisme¹⁰ au sein de la composition de la juridiction constitutionnelle.

⁹ Ce dernier pouvant notamment être exercé par l'exécutif ou par une commission parlementaire assistée d'experts, afin de renforcer la prévention des inconstitutionnalités.

¹⁰ Notamment en termes de diversité de sexe, d'âge, d'origines politiques, ethniques, linguistiques ou religieuses, afin de renforcer l'impartialité et l'inclusivité des décisions rendues

S'agissant de la durée des mandats, celle-ci devrait permettre un renouvellement régulier et partiel de la composition de la cour, tout en garantissant que toute modification des règles applicables n'affecte que les juges nommés après l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions. En cas d'élection des juges par le parlement, l'exigence d'une majorité qualifiée est préconisée afin de limiter la politisation du processus en prévoyant des mécanismes de déblocage en cas d'impasse.

Les juges constitutionnels doivent bénéficier de l'inamovibilité et s'abstenir d'exercer des fonctions incompatibles avec leur charge. À cela s'ajoutent des exigences liées au fonctionnement collégial de la juridiction, notamment le respect d'un quorum de validité, garantissant à la fois la légitimité institutionnelle des décisions et le bon fonctionnement de la cour en tant qu'organe collégial.

L'efficacité du contrôle constitutionnel dépend enfin de l'accès à la justice. Ainsi, la Commission de Venise préconise dès lors une combinaison équilibrée entre accès indirect, assorti de mécanismes de filtrage, et formes limitées d'accès direct.

Enfin, le rapport insiste sur la nécessité d'assurer l'effectivité des décisions de contrôle de constitutionnalité. Celles-ci doivent être publiées sans être soumises à un contrôle politique, être contraignantes pour l'ensemble des autorités publiques et leur non-respect doit être considéré comme une violation de la suprématie de la Constitution.

III. Conclusion

La mise à jour de la liste des critères de l'État de droit témoigne d'une évolution significative de la manière dont ce principe est appréhendé par la Commission de Venise. Sans remettre en cause les fondements substantiels dégagés depuis 2011, l'introduction des critères relatifs aux freins et contrepoids et au contrôle constitutionnel traduit un déplacement de l'analyse vers les mécanismes institutionnels destinés à garantir l'effectivité de l'État de droit face aux dynamiques contemporaines de concentration du pouvoir.

Le document de décembre 2025 s'inscrit dans une logique de diagnostic institutionnel, révélateur des déséquilibres contemporains affectant l'État de droit, dont la mise en œuvre effective demeure toutefois inégalement assurée au sein des ordres juridiques nationaux,y

compris, par exemple, dans des systèmes où aucun accès direct au juge constitutionnel n'est prévu, comme c'est le cas en France.

En mettant au premier plan la séparation des pouvoirs et l'indépendance du pouvoir judiciaire, la Commission privilégie une conception structurelle de l'État de droit, fondée sur l'organisation concrète du pouvoir et les garanties de son contrôle. Dans cette perspective, le rapport confère une place centrale à la justice constitutionnelle et au juge constitutionnel, conçus comme des acteurs essentiels de la préservation de la suprématie de la Constitution et de l'équilibre institutionnel. Cette évolution invite ainsi à considérer l'État de droit comme un édifice institutionnel fragile, dont la préservation dépend de la solidité et de l'indépendance des mécanismes chargés d'en assurer la protection.