



Strasbourg, le 11 décembre 2020

CDL-AD(2020)038

Avis n° 1012 / 2020

Or. angl.

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

UKRAINE

AVIS CONJOINT URGENT

**DE LA COMMISSION DE VENISE
ET LA DIRECTION GÉNÉRALE DES DROITS DE L'HOMME
ET L'ÉTAT DE DROIT (DGI) DU CONSEIL DE L'EUROPE**

**SUR LA SITUATION LÉGISLATIVE
CONCERNANT LES MÉCANISMES DE LUTTE CONTRE LA
CORRUPTION SUITE À L'ARRÊT N° 13-R/2020
DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE D'UKRAINE**

**Rendu en vertu de l'article 14a
du règlement intérieur de la Commission de Venise
le 9 décembre 2021**

**Entériné par la Commission de Venise le 11 décembre 2020
à sa 125^e session plénière en ligne (11-12 décembre 2020)**

sur la base des commentaires de

**Mme Hanna SUCHOCKA (Présidente honoraire, ancien membre,
Pologne)**

Mr Nicolae ESANU (Membre suppléant, République de Moldova)

Mr Martin KUIJER (Membre suppléant, Pays-Bas)

**M. Đuro SESSA (expert pour la DGI, Service de la lutte contre la
criminalité)**

**M. Gerhard REISSNER (Expert pour la DGI, Département de la justice
et de coopération juridique)**

TABLE DES MATIÈRES

I.	Introduction	3
II.	Contexte.....	4
A.	Grandes lignes de l'arrêt n° 13-r/2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine (CCU) et réactions à cette décision.....	4
B.	Statut et pouvoirs de l'ANPC avant l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU	4
C.	Pouvoirs de l' ANPC vis-à-vis des juges avant l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU.....	6
D.	Article 366-1 du Code pénal (présentation d'une fausse déclaration financière) avant l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU	6
III.	Analyse	7
A.	Approche de la situation par la Commission de Venise suite à l'arrêt n° 13-r/2020....	7
B.	Procédure devant la CCU.....	8
C.	Article 366-1 du code pénal	9
D.	Pouvoirs d'investigation l'ANPC.....	11
1.	Portée matérielle de l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU.....	12
2.	Le pouvoir de l'ANPC de vérifier les déclarations des juges	13
IV.	Conclusions.....	19

I. Introduction

1. Le 25 novembre 2020, à la suite d'échanges avec le Président de la Commission de Venise, le Président de l'Ukraine, M. Volodymyr Zelenskyy, a demandé un avis urgent de la Commission de Venise sur la situation constitutionnelle créée par l'arrêt n° 13-r/2020 du 27 octobre 2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine. Dans sa demande, M. Zelenskyy a formulé trois questions à la Commission de Venise : il a demandé à la Commission de Venise d'émettre un avis « sur l'état de la législation anti-corruption après cet arrêt ; les juges de la Cour constitutionnelle d'Ukraine émettant un arrêt alors qu'ils se trouvent peut-être dans une situation de conflit d'intérêts ; le respect par la Cour constitutionnelle d'Ukraine des règles de procédure régulière pour l'examen et la résolution de l'affaire, y compris en ce qui concerne son caractère raisonnable et le respect des limites de la requête constitutionnelle. »

2. Dans sa lettre, M. Zelenskyy fait valoir que l'arrêt de la Cour constitutionnelle d'Ukraine « compromet irrémédiablement » le bon fonctionnement de l'infrastructure anticorruption de l'État et « crée une crise constitutionnelle majeure ». Dans ce contexte, le 25 novembre 2020, le Bureau de la Commission de Venise a accepté la demande d'avis urgent et a décidé de diviser l'objet de la demande en deux avis urgents distincts.

3. Le présent avis conjoint urgent traite de la première question, à savoir l'état de la législation anti-corruption après l'arrêt n° 13-r/2020 du 27 octobre 2020. Les deux autres questions formulées dans la demande du Président sont traitées dans un avis urgent distinct (CDL-PI(2020)019).

4. Le présent avis conjoint urgent a été préparé conjointement avec la Direction générale des droits de l'homme et de l'État de droit (« DG I ») du Conseil de l'Europe. Mme Hanna Suchocka (Présidente honoraire, ancien membre, Pologne), M. Nicolae Esanu (membre suppléant, République de Moldova) et M. Martin Kuijer (membre suppléant, Pays-Bas) ont été les rapporteurs de cet avis conjoint au nom de la Commission de Venise, M. Đuro Sessa a été expert auprès du Service de la lutte contre la criminalité de la DG I, et M. Gerhard Reissner a été expert auprès du Service de la Justice et de la coopération juridique de la DG I.

5. En raison de la pandémie de Covid-19, aucune visite à Kiev n'a été possible, mais des vidéoconférences ont eu lieu le 2 décembre 2020 avec le Bureau du Président de l'Ukraine, la Commission présidentielle sur la réforme juridique, le Comité sur la politique juridique de la Verkhovna Rada, l'Agence nationale pour la prévention de la corruption, le Bureau national de lutte contre la corruption, le Conseil Supérieur de la Magistrature, ainsi qu'avec des représentants de la société civile et des organisations internationales et missions diplomatiques actives en Ukraine. La Commission de Venise remercie le Bureau du Conseil de l'Europe en Ukraine pour l'excellente organisation des vidéoconférences.

6. Le présent avis conjoint a été préparé sur la base de la traduction anglaise de la législation pertinente et de l'arrêt de la Cour constitutionnelle d'Ukraine. Il se peut que la traduction ne reflète pas exactement la version originale sur tous les points.

78. Le présent avis conjoint urgent a été émis conformément au protocole de la Commission de Venise sur l'élaboration des avis urgents (CDL-AD(2018)019) et a été entériné par la Commission de Venise lors de sa 125^e session plénière en ligne les 11 et 12 décembre 2020.

II. Contexte

A. L'arrêt n° 13-r/2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine (CCU) en bref et les réactions à cet arrêt

9. En 2020, la Cour constitutionnelle d'Ukraine (CCU) a adopté plusieurs arrêts qui ont affecté le fonctionnement des organes de lutte contre la corruption, à savoir le Bureau national de lutte contre la corruption (BNLC), qui est chargé des enquêtes pénales dans le domaine de la lutte contre la corruption,¹ et l'Agence nationale pour la prévention de la corruption (ANPC), qui s'occupe, entre autres fonctions, de la vérification (audit) des déclarations financières des agents publics.² Le présent avis conjoint urgent portera sur le dernier de ces arrêts, à savoir l'arrêt n° 13-r/2020 du 27 octobre 2020.³ Par cet arrêt, la CCU a invalidé comme étant inconstitutionnelles certaines dispositions de la loi ukrainienne « Sur la prévention de la corruption »⁴ concernant les pouvoirs de l'ANPC de vérifier l'exactitude des déclarations financières présentées par les fonctionnaires, ainsi que l'article 366-1 du Code pénal ukrainien, qui prévoit la responsabilité pénale en cas de présentation de fausses déclarations/d'absence de déclaration.

10. Suite à l'arrêt n° 13-r/2020, l'ANPC a annoncé son incapacité à effectuer des inspections de certaines entreprises et institutions publiques. Le BNLC a déclaré que les affaires concernant des déclarations de patrimoine inexacts devaient être classées et que les fonctionnaires condamnés pour abus se soustrairaient ainsi à leur responsabilité. Plus d'une centaine d'affaires pénales sur lesquelles le BNLC avait enquêté auraient été abandonnées.

11. L'arrêt n° 13-r/2020 a été vivement désapprouvé par une partie de la population et de la classe politique. Le Président Zelenskyy a publiquement critiqué la CCU et a proposé un projet de loi (projet de loi n° 4288) qui annulerait les arrêts contestés, rétablirait les dispositions de la législation invalidées par la CCU et révoquerait les juges de la CCU. D'autres propositions législatives ont été faites visant à réformer les règles de fonctionnement de la CCU. La Commission de Venise souligne que dans le présent avis conjoint urgent, elle n'examinera pas les propositions législatives faites par divers acteurs politiques en réponse à l'arrêt n° 13-r/2020, ni les projets de loi qui sont actuellement en cours d'adoption.

B. Statut et pouvoirs de l'ANPC avant l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU

12. L'ANPC a été établi par la loi sur la prévention de la corruption de 2014 (ci-après - la loi de 2014 ; en 2019, la loi de 2014 a été modifiée afin de revigorer l'effort de lutte contre la corruption).⁵ Le président de l'ANPC est nommé par le gouvernement à la suite d'un concours organisé par la Commission de la concurrence, qui comprend des représentants du gouvernement et des membres nommés par les partenaires internationaux de l'Ukraine. Le mandat du président peut être résilié en cas d'« inefficacité » (article 5, paragraphe 5, point 9) par une commission d'évaluation indépendante de l'efficacité de l'ANPC, également établie avec la participation de partenaires internationaux (article 14, paragraphe 4).

¹ Le BNLC est une « agence d'État chargée de l'application de la loi » qui lutte contre les infractions pénales de corruption, en menant des enquêtes préliminaires dans le cadre de procédures pénales, des activités de recherche publique et secrète, etc. Le statut et les pouvoirs du BNLC sont régis par une loi spéciale, partiellement invalidée par la CCU dans l'arrêt n° 11-r/2020 du 16 octobre 2020 avec une date limite au 16 décembre pour aligner la législation sur le jugement.

² Pour plus d'informations sur la composition, les fonctions et les pouvoirs de cet organisme, voir la section B ci-dessous

³ Voir Commission de Venise, CDL-REF(2020)078, [Ukraine - Arrêt n° 13-r/2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine du 27 octobre 2020, avec des opinions dissidentes](#)

⁴ Voir Commission de Venise, CDL-REF(2020)79, [Ukraine - Loi sur la prévention de la corruption de 2014, telle que modifiée](#). Les dispositions qui ont été déclarées inconstitutionnelles sont marquées d'une croix.

⁵ Également partiellement invalidé par la CCU en 2020, par l'arrêt n° 13-r/2020.

13. La loi de 2014, outre l'établissement de l'ANPC, régit un large éventail de questions de fond et de procédure. Tout d'abord, elle définit les règles de conduite⁶ professionnelle des agents publics, par exemple en ce qui concerne l'acceptation de cadeaux (article 23 et suivants) ou les règles à suivre en cas de conflit d'intérêts (article 28 et suivants). Plus important encore pour les besoins du présent avis conjoint urgent, la loi de 2014 établit l'obligation pour tous les agents publics de publier des déclarations financières annuelles (article 45) et de notifier à l'ANPC les acquisitions ou dépenses importantes (article 52). La loi de 2014 décrit de manière très détaillée le type d'informations qui doivent figurer dans la déclaration financière, la manière dont elles doivent être publiées, corrigées, etc. Ces déclarations doivent être remplies et soumises par voie électronique et sont accessibles via un système numérique accessible au public et permettant une comparaison rapide et automatisée avec les données contenues dans d'autres registres électroniques : on les appelle souvent « e-déclarations ».

14. En vertu de la loi de 2014, la principale fonction de l'ANPC est de veiller à ce que les fonctionnaires respectent ces règles. L'ANPC « surveille et contrôle l'application de la législation sur le comportement éthique, la prévention et le règlement des conflits d'intérêts » (article 11, paragraphe 1, point 6), vérifie les déclarations financières des fonctionnaires (article 48), vérifie si les déclarations ont été présentées en temps voulu (article 49), et si elles reflètent fidèlement la situation financière du fonctionnaire concerné, si tous les actifs, avantages et intérêts y sont correctement reflétés (article 50). Le processus de vérification peut concerner les membres de la famille des déclarants (article 50, paragraphe 1, quatrième partie) et repose sur diverses sources d'information : il est principalement effectué en comparant les déclarations électroniques avec les données connues dans d'autres banques de données gouvernementales (bureau des impôts, chambre de commerce, etc.), mais la vérification peut également se fonder sur des articles de presse, des informations obtenues auprès de personnes privées et de personnes morales, etc. L'article 51 de la loi de 2014 habilite l'ANPC à surveiller le « mode de vie » des fonctionnaires, afin de vérifier s'il correspond à la situation financière officiellement déclarée. Si cette vérification ou ce contrôle du mode de vie permet de détecter certains « avoirs injustifiés », l'ANPC doit en informer le BNLC et le Bureau spécial des poursuites anti-corruption.

15. Afin de vérifier les déclarations financières et de permettre à l'ANPC de contrôler le « mode de vie » des fonctionnaires, l'ANPC peut, en vertu de l'article 12, « obtenir des informations » des organismes publics et des personnes privées, « y compris des informations à diffusion restreinte, qui peuvent être nécessaires pour atteindre ses objectifs », avoir « un accès direct aux systèmes d'information et de télécommunication et de référence, aux registres, aux bases de données, y compris celles contenant des informations à diffusion restreinte » gérés par les pouvoirs publics; peut « recevoir des déclarations » de personnes privées ou obtenir leurs « explications écrites », « inspecter l'organisation du travail » des entités publiques dans le domaine de la lutte contre la corruption, engager des procédures devant d'autres organismes de lutte contre la corruption ou (voir article 12, paragraphe 2) demander que les responsables soient mis en « responsabilité statutaire ». L'article 12 (2) proclame qu'« un précepte émis par l'ANPC est contraignant ».⁷

16. À la suite d'une vérification, l'ANPC peut émettre un « protocole » qui identifie les irrégularités dans la déclaration d'un agent public. En fonction de la nature de ces irrégularités, ce protocole est communiqué, avec les pièces justificatives, à l'autorité compétente pour décision. L'ANPC lui-même ne peut pas imposer de sanction à l'agent qui n'a pas fait de déclaration ou qui n'a pas déclaré ses biens ; cependant, le protocole peut déclencher les procédures appropriées : administratives, dans le cas de transgressions mineures, ou pénales, si les irrégularités sont suffisamment graves pour tomber sous le coup de l'article 366-1 du code pénal sur la

⁶ Elles sont appelées « règles éthiques » dans la traduction anglaise de la loi de 2014 ; cependant, la Commission de Venise préfère les appeler « règles de conduite » pour souligner leur caractère obligatoire.

⁷ L'article 13, paragraphe 2, décrit plus en détail les pouvoirs des agents de l'ANPC : avoir accès aux locaux des organismes publics et avoir accès aux documents ou autres matériels « nécessaires à la conduite des inspections » ; « demander tout document ou autre information nécessaire dans le cadre de l'exercice de leurs pouvoirs, sous réserve des restrictions établies par la loi », « procéder à des inspections », etc.

présentation d'une déclaration sciemment fausse (invalidée par la CCU - voir ci-dessous), ou s'il existe des preuves d'un autre crime (corruption, par exemple). Dans les deux cas, la décision finale appartient à un tribunal, administratif ou pénal, et non à l'ANPC. En ce qui concerne la responsabilité disciplinaire, le protocole de vérification de la déclaration peut également être utilisé dans le cadre d'une procédure disciplinaire à l'encontre du fonctionnaire concerné.

C. Pouvoirs de l'ANPC vis-à-vis des juges avant l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU

17. Les pouvoirs de l'ANPC s'étendent aux juges des tribunaux ordinaires et aux juges de la CCU (ces deux catégories sont mentionnées à l'article 3, paragraphe 1, point e), de la loi de 2014).⁸ La loi de 2014 précise à plusieurs endroits que les juges peuvent être régis par des règles spéciales - par exemple, en ce qui concerne le conflit d'intérêts (article 35), ou en ce qui concerne les inspections de la situation financière des candidats à des fonctions judiciaires (article 56, paragraphe 2). Cependant, la loi de 2014 ne fait pas de distinction entre les juges et les autres fonctionnaires.

18. Les juges bénéficient de garanties supplémentaires en vertu de la loi sur l'organisation des tribunaux et le statut des juges,⁹ de la loi sur le Conseil Supérieur de la Magistrature¹⁰ et de la Constitution elle-même (voir l'article 131 de la Constitution, ou l'article 149-1 en ce qui concerne les juges de la CCU). Plus important encore, un juge ne peut être suspendu, révoqué ou mis en détention qu'à la suite d'un arrêt décision du Conseil supérieur de la magistrature (le CSM). Un juge de la CCU ne peut être détenu qu'à la suite d'un arrêt de la CCU, et n'est révoqué que par un arrêt de la CCU pris par 2/3 des juges (article 149-1 de la Constitution). Ainsi, en théorie, les protocoles établis par l'ANPC concernant les juges des tribunaux ordinaires peuvent être transmis pour décision au CSM, qui est habilitée à prendre des mesures disciplinaires, y compris la révocation d'un juge (en ce qui concerne les juges de la CCU, ce pouvoir appartient à la CCU elle-même), mais en pratique, ces protocoles n'ont pas abouti à ce jour à la révocation effective d'un juge.

D. Article 366-1 du Code pénal (présentation d'une fausse déclaration financière) avant l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU

19. L'article 366-1 du Code pénal, déclaré inconstitutionnel par l'arrêt n° 13, est libellé comme suit :

« La présentation par l'intéressé d'informations sciemment fausses dans la déclaration d'une personne autorisée à exercer des fonctions de l'État ou de l'administration locale conformément à la loi ukrainienne sur la prévention de la corruption, ou le défaut intentionnel de l'intéressé de présenter la déclaration susmentionnée

est passible d'une amende de 2 500 à 3 000 revenus minimums non imposables des citoyens, ou d'un travail d'intérêt général d'une durée de 150 à 240 heures, ou d'une peine d'emprisonnement d'une durée maximale de deux ans, avec privation du droit d'occuper certains postes ou d'exercer certaines activités pendant une durée maximale de trois ans.

Note. Les personnes faisant l'objet d'une déclaration sont celles qui, en vertu des paragraphes 1 et 2 de l'article 45 de la loi ukrainienne « sur la prévention de la corruption », sont tenues de présenter une déclaration de la personne autorisée à exercer des fonctions

⁸ Bien que dans l'ordre juridique ukrainien, les juges de la CCU ne soient pas considérés comme faisant partie du système judiciaire du pays, la loi de 2014 les traite de la même manière pour la plupart des objectifs ; par conséquent, sauf indication spécifique, le terme « juge » dans le présent avis urgent fait référence aux juges des tribunaux ordinaires et aux juges de la CCU.

⁹ Voir Commission de Venise, [CDL-REF\(2020\)068, Ukraine - Loi sur l'organisation des tribunaux et le statut des juges.](#)

¹⁰ Voir Commission de Venise, [CDL-REF\(2020\)067, Ukraine - Loi sur le Conseil Supérieur de la Magistrature](#)

de l'État ou de l'autonomie locale. En vertu du présent article, la responsabilité de la présentation par la personne faisant l'objet de la déclaration d'informations sciemment fausses dans la déclaration concernant des biens ou d'autres objets de valeur est engagée si ces informations diffèrent d'informations fiables d'un montant supérieur à 250 salaires de subsistance pour les personnes valides ».¹¹

III. Analyse

A. Approche de la situation par la Commission de Venise par suite de l'arrêt n° 13-r/2020

20. Le 31 octobre 2020, le Président de la Commission de Venise et le Président du GRECO ont écrit une lettre commune au Président de la Verkhovna Rada.¹² Dans cette lettre, ils soulignent l'importance de la lutte contre la corruption, en particulier au sein du système judiciaire, tout en insistant sur le rôle d'une Cour constitutionnelle en tant que gardien de la Constitution. Cette lettre incarne pleinement la position de la Commission de Venise. « Ignorer un arrêt d'une Cour constitutionnelle équivaut à ignorer la Constitution et le Pouvoir constituant, qui a attribué à la Cour constitutionnelle la compétence d'assurer cette suprématie ».¹³

21. Cela ne signifie pas que les cours constitutionnelles sont irréprochables et ne peuvent jamais se tromper.¹⁴ La Commission de Venise note, dans ce contexte spécifique, qu'il existe de graves allégations (examinées plus loin et dans le deuxième avis urgent traitant d'autres questions posées par le président de l'Ukraine dans sa demande) selon lesquelles la CCU n'aurait pas respecté ses propres procédures et que certains des juges de la CCU auraient exercé des fonctions judiciaires alors qu'un éventuel conflit d'intérêts aurait pu susciter des craintes objectivement justifiées quant à leur impartialité. La propre analyse de la Commission de Venise (voir ci-dessous) révèle que le raisonnement de la CCU est imparfait à de nombreux égards. Cet arrêt peut produire des effets négatifs critiques pour le fonctionnement des organes de lutte contre la corruption, ce qui est extrêmement préoccupant.

22. Le Parlement et l'exécutif doivent cependant respecter le rôle de la Cour constitutionnelle en tant que « gardienne de la Constitution ». La lutte contre la corruption est un élément essentiel dans un État de droit, mais le respect de la Constitution et de la justice constitutionnelle l'est tout autant. Ils vont de pair. Le Parlement et l'exécutif doivent « tenir compte des arguments utilisés par la Cour constitutionnelle » et « combler les lacunes législatives/réglementaires identifiées par la Cour constitutionnelle [...] dans un délai raisonnable ».¹⁵

23. Si le législateur ukrainien doit exécuter l'arrêt de la CCU, il doit également tenir compte du principe énoncé à l'article 9 de la Constitution ukrainienne selon lequel « les traités internationaux en vigueur, dont la Verkhovna Rada d'Ukraine a accepté qu'ils soient contraignants, font partie de la législation nationale de l'Ukraine ». ¹⁶ Les obligations positives de l'État dans ce domaine

¹¹ Ce qui équivaut approximativement à 37 500 euros pour le moment.

¹² Voir ici :

https://www.venice.coe.int/files/2020_10_31_UKR_JointGRECOVeniceCommissionLetterSpeakerVerkhovnaRada.pdf

¹³ Voir Commission de Venise, CDL-AD(2017)003, Espagne - Avis sur la loi du 16 octobre 2015 portant modification de la loi organique n° 2/1979 sur la Cour constitutionnelle, par. 69

¹⁴ Voir CDL-AD(2019)012, République de Moldavie - Avis sur la situation constitutionnelle avec une référence particulière à la possibilité de dissoudre le Parlement, paragraphes 34, 43 et 50.

¹⁵ Voir Commission de Venise, Liste de contrôle sur l'État de droit, E.3.iii et iv

¹⁶ Voir également l'article 92-2 de la loi sur la Cour constitutionnelle de l'Ukraine : « La Cour constitutionnelle peut développer et élaborer une position juridique de la Cour dans ses actes ultérieurs, modifier sa position juridique en cas de modification substantielle des règlements normatifs dont la Cour s'est inspirée pour exprimer cette position, ou en présence de raisons objectives justifiant la nécessité d'améliorer la protection des droits et libertés constitutionnels, en tenant compte des obligations internationales de l'Ukraine, sous réserve de la justification de cette modification dans l'acte de la Cour » (soulignement ajouté).

peuvent découler indirectement des traités relatifs aux droits de l'homme,¹⁷ mais découlent plus directement des traités internationaux dans le domaine de la lutte contre la corruption - comme la Convention pénale sur la corruption (1999),¹⁸ signée et ratifiée par l'Ukraine. Les normes internationales d'indépendance judiciaire et de gouvernance du système judiciaire - qu'il s'agisse de normes de droit dur ou de droit souple - doivent également être prises en compte par la Verkhovna Rada lors de l'interprétation de l'arrêt de la CCU.

24. En résumé, le présent avis conjoint urgent a pour objet de contribuer à identifier les éventuelles modifications législatives qui permettraient de mettre en œuvre l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU conformément à la Constitution et aux normes internationales, tout en préservant les mécanismes de lutte contre la corruption et en n'entravant pas la lutte contre la corruption en Ukraine.

B. Procédure devant la CCU

25. Le 27 octobre 2020, la CCU (siégeant en Grande Chambre, composée de 15 juges), sur une motion déposée par 47 députés, a adopté l'arrêt qui est au centre du présent avis. Cet arrêt a annulé l'article 366-1 du Code pénal, qui prévoit la responsabilité pénale en cas de déclaration inexacte de patrimoine par des agents publics ou de défaut de déclaration, et a également invalidé certains pouvoirs importants de l'ANPC, tels que définis par la loi de 2014. Quatre opinions dissidentes ont été rédigées par les juges Holovaty, Lemak, Pervomaiskyi et Kolisnyk.

26. De nombreux interlocuteurs rencontrés par les rapporteurs se sont plaints de diverses irrégularités de procédure qui ont accompagné l'adoption de l'arrêt n° 13-r/2020. Par exemple, cet arrêt a été adopté avec une rapidité inhabituelle : la CCU n'a mis que quelques semaines pour examiner la plainte constitutionnelle introduite par un groupe de députés. C'est un délai très court par rapport à la durée habituelle d'une telle procédure devant la CCU, surtout si l'on tient compte du grand nombre de pièces justificatives que la CCU a dû évaluer et de l'ampleur des questions sous-jacentes. Une audience publique a été prévue, mais elle a été annulée par la suite et remplacée par une procédure écrite.¹⁹ La CCU est allée bien au-delà de la pétition qu'elle examinait, élargissant ainsi son champ de contrôle : la CCU a déclaré inconstitutionnels plusieurs articles de la loi de 2014 qui n'étaient pas mentionnés dans la pétition.

27. Plus important encore, plusieurs juges de la CCU (y compris le juge rapporteur) étaient en conflit d'intérêts possible. L'ANPC avait détecté des irrégularités dans leurs déclarations financières et les cas avaient été transmis au BNLC pour une enquête pénale plus approfondie. L'invalidation de l'article 366-1 et des dispositions de la loi de 2014 sur les déclarations financières a mis fin à ces enquêtes complémentaires sur les déclarations financières desdits juges et leur a donc profité directement. La question de l'éventuel conflit d'intérêts a été soulevée par le cabinet du président dans la procédure devant la CCU, mais il n'en est pas fait mention dans le jugement et encore moins dans l'explication des raisons pour lesquelles la CCU n'en a pas tenu compte. La CCU a adopté six décisions de procédure (non publiées sur le site web de la CCU ni apparemment rendues accessibles au grand public par ailleurs) concernant quatre juges, dont le juge rapporteur et le président de la CCU, par lesquelles elle a rejeté les demandes de récusation de manière sommaire et standardisée. Le seul motif donné par la CCU dans ses décisions - pour tous les juges concernés - était que « les motifs [de récusation] indiqués dans la demande [du cabinet du président] ne révèlent pas la présence de motifs qui mettraient en

¹⁷ Comme le souligne l'avis de 2018 sur la Roumanie, « un État a l'obligation positive de veiller à ce que son système pénal soit efficace dans la lutte contre les formes graves de criminalité, à ce que le droit pénal constitue un moyen de dissuasion puissant pour commettre de telles infractions et à ce que les auteurs de ces infractions ne jouissent pas de l'impunité » - voir la Commission de Venise, CDL-AD(2018)021, Roumanie - Avis sur les projets de modification du Code pénal et du Code de procédure pénale, paragraphe 31.

¹⁸ CTE n° 173.

¹⁹ La CCU a justifié cet arrêt par la nécessité de respecter les mesures liées au Covid-19 applicables en Ukraine à l'époque.

doute l'objectivité et l'impartialité » du juge concerné. Selon la Cour constitutionnelle, ces arrêts seront rendus publics à un moment donné, lorsque la procédure dans l'affaire sera terminée.

28. De l'avis de la Commission, il est étonnant que la question du conflit d'intérêts n'ait pas été traitée de manière significative par la Cour, qu'aucune raison sérieuse et approfondie n'ait été donnée pour refuser la demande de récusation et que les arrêts de la Cour n'aient pas été rendus publics au moment de la publication de la décision principale, ou du moins peu après. Les allégations sérieuses et très précises d'un éventuel conflit d'intérêts ne doivent jamais être écartées de manière sommaire. La Commission de Venise réaffirme que la légitimité d'une Cour constitutionnelle ne découle pas uniquement des dispositions constitutionnelles et légales qui définissent les pouvoirs de la Cour. Elle dépend également de la force de persuasion des motifs des arrêts de la Cour, et du respect scrupuleux des règles de procédure par la Cour. Le fait que l'arrêt ait été adopté si rapidement, sans audience publique, que la CCU a étendu la portée de la requête initiale, et qu'elle l'a fait sans s'engager dans une allégation très sérieuse d'un éventuel conflit d'intérêts, remet sérieusement en question la manière dont la CCU a opéré dans cette affaire et affectera la perception de l'institution par le public.

29. La Commission de Venise va maintenant examiner le raisonnement de l'arrêt n° 13 et ses effets sur la législation anti-corruption. L'arrêt n° 13 peut être divisé en deux parties : l'une concernant les pouvoirs d'enquête de l'ANPC en matière de vérification des déclarations financières (par les juges), et l'autre concernant l'article 366-1 du code pénal établissant la responsabilité pour fausses déclarations/défaut de déclaration. La Commission de Venise examinera ces deux questions séparément, et commencera par l'article 366-1.

C. Article 366-1 du code pénal

30. L'arrêt n° 13-r/2020 dans cette partie (voir section 17 et suivantes de l'arrêt) soutient en premier lieu que le délit de « fausse déclaration » ne doit pas être sanctionné par la législation pénale. La CCU a fondé sa conclusion sur le principe fondamental de proportionnalité. Les parties les plus pertinentes de l'arrêt se lisent comme suit : « L'incrimination d'un acte humain spécifique est possible à condition qu'il réponde, notamment, à un ensemble de critères tels que : menace sociale importante de l'acte ; propagation d'actes similaires dans la société ; inefficacité d'autres moyens juridiques sectoriels pour influencer ces actes ; impossibilité de combattre avec succès l'acte avec des méthodes moins répressives ». L'infraction pénale contenue dans l'article 366-1 a été introduite « en l'absence de motifs et, par conséquent, le crime est un acte qui ne l'est pas objectivement ». Les actes définis à l'article 366-1 « ne sont pas susceptibles de causer un préjudice important à une personne physique ou morale, à la société ou à l'État » à criminaliser. La CCU considère « que la déclaration d'informations sciemment non fiables dans la déclaration, ainsi que le défaut intentionnel de déclaration de la part de l'objet de la déclaration devraient être des motifs pour d'autres types de responsabilité juridique ».

31. Ce premier argument de la CCU mérite un examen détaillé. Il est possible pour une cour constitutionnelle de constater qu'une sanction pénale appliquée dans un cas spécifique limite de manière disproportionnée l'exercice d'un droit fondamental protégé par la Constitution - par exemple, la liberté d'expression, le droit à la vie privée, etc. - ou, lorsque le contrôle est *in abstracto*, va à l'encontre d'un principe fondamental du droit ou d'une norme internationale. Toutefois, en Ukraine, l'obligation de présenter une déclaration financière précise est une obligation ordinaire qui est attachée au statut d'agent public. La CCU n'a pas expliqué dans son arrêt quel type d'intérêt public ou privé protégé par la Constitution est affecté de manière disproportionnée par les sanctions prévues par l'article 366-1, elle a simplement conclu que cette disposition est disproportionnée en tant que telle.

32. La Commission de Venise observe que la séparation des pouvoirs exige qu'une cour constitutionnelle n'usurpe pas le rôle du législateur. Même lorsque, formellement, une cour constitutionnelle a le pouvoir de déclarer inconstitutionnelle une disposition du code pénal, ce

pouvoir doit être exercé en tenant dûment compte du rôle joué par le Parlement dans un système de freins et contrepoids. Selon l'article 92 de la Constitution de l'Ukraine, seules les lois définissent les actes qui sont des crimes et la responsabilité de ceux-ci. En l'espèce, la CCU n'a invoqué aucune preuve ni développé aucun argument spécifique justifiant son affirmation générale selon laquelle la présentation d'une fausse déclaration n'est « pas susceptible de causer un préjudice important à une personne physique ou morale, à la société ou à l'État ».

33. La CCU fait valoir en second lieu que l'article 366-1 du code pénal ne correspond pas aux « exigences de clarté et d'unicité ». Selon la CCU, « [...] l'utilisation de constructions juridiques dépourvues d'une liste claire de lois rend impossible de définir sans ambiguïté l'éventail des sujets de la criminalité et les normes de référence rendent impossible l'établissement de l'éventail de leurs destinataires. En conséquence, les personnes qui ne peuvent pas être parties à la déclaration et qui, par conséquent, ne l'ont pas fait en connaissance de cause, peuvent être tenues pour responsables de l'omission intentionnelle de déposer une déclaration ».

34. La Commission de Venise note d'emblée avec regret que l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU manque également de clarté : la CCU n'a pas identifié les parties spécifiques de l'article 366-1 qu'elle jugeait insuffisamment claires. Si elle se réfère à la définition de la catégorie de personnes qui peuvent être tenues pour responsables de la présentation d'une fausse déclaration, il ressort de la note à l'article 366-1 que les sujets potentiels de ce délit sont les agents publics qui sont tenus de présenter des déclarations en vertu des paragraphes 1 et 2 de l'article 45 de la loi de 2014. L'article 45 n'est pas déclaré inconstitutionnel par la CCU pour manque de clarté ou pour toute autre raison - et, du point de vue de la Commission de Venise elle-même, cette disposition est suffisamment claire : il ne semble pas que les agents publics en Ukraine ne sachent pas s'ils sont ou non tenus de soumettre des déclarations. Des termes tels que « informations sciemment fausses » ou « défaut intentionnel de présenter une déclaration » ne semblent pas non plus ambigus aux yeux de la Commission de Venise. En tout état de cause, le raisonnement de la CCU étant extrêmement imprécis, le législateur dispose d'une marge de manœuvre importante pour répondre à cette critique. La Commission de Venise recommande donc au législateur d'interpréter l'arrêt de la CCU conformément au cadre constitutionnel général du pays et aux obligations internationales pertinentes.

35. Étant donné que l'argument central de la CCU est le prétendu « manque de proportionnalité » de l'article 366-1, des sanctions plus adaptées peuvent être prévues dans la disposition révisée : par exemple, la sanction d'emprisonnement peut être réservée aux cas dépassant un certain seuil et aux auteurs agissant avec une intention délibérée. Cela étant, la Commission estime que le niveau des amendes et autres sanctions devrait être suffisamment élevé pour avoir un effet dissuasif et garantir une sanction proportionnée à l'importance que revêt la lutte contre la corruption en Ukraine. La sanction d'emprisonnement devrait être maintenue pour les violations les plus graves. Pour répondre à la principale préoccupation de la CCU à cet égard, cette différenciation pourrait être codifiée dans le texte de l'article plutôt que de confier le respect du principe de proportionnalité à l'entière discrétion du juge, et les éléments permettant de différencier les infractions de différents degrés de gravité devraient y être énumérés.

36. L'arrêt n° 13-r/2020 dans cette partie représente un sérieux défi pour l'ordre juridique ukrainien. L'inconstitutionnalité de l'article 366-1, déclarée par la CCU, implique que les poursuites pénales engagées en vertu de cette disposition mais non terminées à ce jour devront être abandonnées. Il existe un risque que certaines personnes, qui autrement seraient condamnées pour fausses déclarations, restent impunies. Le législateur doit réfléchir à la manière de « combler » cette lacune créée par l'arrêt de la CCU et d'assurer la continuité du système des déclarations financières. Cela peut se faire en renforçant d'autres mesures, de nature non pénale. Alternativement, les faits pourraient être qualifiés en vertu d'autres dispositions pénales déjà existantes mais moins spécifiques, comme la falsification de documents officiels, la corruption, le détournement de fonds publics, etc.

D. Pouvoirs d'investigation de l'ANPC

37. La plupart des arrêts examinés se concentrent sur les dispositions de la loi de 2014 qui donnent à l'ANPC le pouvoir de vérifier les déclarations financières des fonctionnaires, y compris des juges.

38. L'arrêt n° 13-r/2020 réaffirme les principes de la séparation des pouvoirs, des freins et contrepoids, de l'indépendance du pouvoir judiciaire, etc. La CCU note, en particulier, que la position particulière du pouvoir judiciaire est démontrée par les règles relatives à la nomination et à la responsabilité des juges. Selon la CCU, l'indépendance des juges est mieux assurée par la création d'une institution spéciale protégeant les juges des influences et des pressions. Il n'est pas permis d'influencer un juge dans une affaire spécifique qu'il traite. La CCU fait valoir que la lutte contre la corruption ne doit pas affecter l'indépendance du pouvoir judiciaire. Les contrôles d'intégrité doivent être effectués par des organismes compétents, indépendants et impartiaux et ne peuvent être utilisés comme un outil pour éliminer les juges politiquement « indésirables ». L'arrêt de la CCU contient de nombreuses références aux dispositions de la Constitution de l'Ukraine, ainsi qu'aux normes de droit international pertinentes, à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), etc.

39. Toutes les références aux instruments internationaux faites par la CCU ne sont pas pertinentes ou exactes (voir à ce sujet plus loin). Toutefois, de manière générale, la Commission de Venise convient que l'indépendance judiciaire est un principe fondamental de tout ordre juridique régi par l'État de droit. La question principale est de savoir comment organiser le système de gouvernance judiciaire afin de réduire, voire d'éliminer complètement, le risque d'ingérence extérieure dans la prise de décision indépendante des juges.

40. En répondant à cette question, la CCU voit un problème lorsque le législateur « habilite des organes et des fonctionnaires extérieurs au pouvoir judiciaire disposant d'une quantité importante de pouvoirs pour organiser et faire fonctionner les tribunaux, déterminer le pouvoir judiciaire et le statut des juges ». « Toute forme et méthode de contrôle sous forme d'inspection, de surveillance, etc. du fonctionnement et de l'activité des tribunaux et des juges ne devrait être mise en œuvre que par le pouvoir judiciaire et exclure la création de tels organes tant dans le pouvoir exécutif que dans le pouvoir législatif ». La CCU est préoccupée par « l'effet des normes qui institutionnalisent les pouvoirs de contrôle de l'ANPC ». L'ANPC, pour la CCU, est un « organe exécutif » et exerce des fonctions de contrôle *vis-à-vis* des juges et des juges de la CCU. Cela, pour la CCU, menace l'indépendance des juges. La CCU ne conteste pas le devoir des fonctionnaires de déclarer leur patrimoine, mais des règles spéciales devraient exister en ce qui concerne les juges. C'est le point essentiel de l'arrêt n° 13-r/2020.

41. Dans le dispositif, la CCU déclare inconstitutionnelles un certain nombre de dispositions de la loi de 2014, qui décrivent les pouvoirs d'investigation qui ont permis à l'ANPC de vérifier les déclarations et de surveiller le mode de vie des fonctionnaires, y compris des juges, d'avoir accès aux registres de l'État, de recueillir des informations et d'engager des poursuites concernant les infractions liées à la corruption (ces pouvoirs sont décrits aux paragraphes 13 et 14 ci-dessus). En substance, l'ANPC a été dépouillé de la plupart de ses pouvoirs d'investigation liés à la vérification des déclarations financières, aux violations des règles de conduite et au contrôle du « mode de vie ».

42. Avant d'aller plus loin, la Commission de Venise note que, dans ce cas, la CCU n'a pas utilisé la possibilité offerte par l'article 91 de la loi sur la Cour constitutionnelle,²⁰ qui permet de fixer dans une décision un délai pour sa mise en œuvre par le législateur. Dans les arrêts précédents qui concernaient le statut du BNLC (voir note 1 ci-dessus), la CCU a donné au législateur le temps - bien que très court - de régler les problèmes qu'il avait identifiés. On ne comprend pas

²⁰ Voir ici : http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/law_on_ccu_amended_2017_eng.pdf

bien pourquoi, dans l'arrêt n° 13-r/2020, la CCU n'a pas fait de même. En effet, il n'existe pas d'obligation générale pour une cour constitutionnelle de reporter l'entrée en vigueur de son arrêt, afin de donner au législateur le temps de combler le vide créé par l'invalidation d'une règle de droit. Dans certaines circonstances, une entrée en vigueur, immédiate d'un arrêt de la cour constitutionnelle est non seulement possible mais même souhaitable. Toutefois, le fait de retarder l'effet des déclarations d'inconstitutionnalité peut être considéré comme une bonne pratique dans les situations où le bon fonctionnement des institutions de l'État ou des mécanismes juridiques, par ailleurs compatibles avec la Constitution, peut être mis en péril par l'invalidation de certaines dispositions isolées de la loi. Dans un avis sur la Tunisie, la Commission de Venise a recommandé que la Cour puisse différer l'effet de ses conclusions d'inconstitutionnalité, afin d'éviter un vide juridique suite à l'abrogation d'une loi ou de dispositions à l'intérieur d'une loi.²¹ Dans un avis sur le Luxembourg, la Commission de Venise a observé que la possibilité de différer l'effet d'un arrêt est bienvenue, pour ne pas dire essentielle.²² Si certaines dispositions statutaires isolées peuvent être facilement « effacées » de l'ordre juridique, l'arrêt n° 13-r/2020 est beaucoup plus complexe : elle nécessite de revoir l'ensemble du mécanisme d'information financière des juges. Par conséquent, le législateur aurait dû disposer d'un délai suffisant pour réexaminer le système et élaborer de nouvelles solutions juridiques.

1. Portée matérielle de l'arrêt n° 13-r/2020 de la CCU

43. Pour la Commission de Venise, le dispositif de l'arrêt n° 13-r/2020 doit être interprété à la lumière de son raisonnement. Toute autre approche rendrait superflue l'idée même d'un « jugement motivé ».²³ En outre, l'article 89 de la loi sur la CCU stipule que les arrêts de la CCU doivent être motivés. Lorsque le raisonnement est absent ou insuffisant, le législateur doit s'appuyer sur les principes constitutionnels généraux et les normes internationales. Lorsque la conclusion est contradictoire, il doit appliquer la logique.

44. L'arrêt n° 13-r/2020 établit une distinction claire entre la situation des juges et celle des autres agents publics. La CCU examine longuement le rôle particulier des juges et les garanties particulières de leur indépendance. P. 15 apporte un soutien au mécanisme existant de déclarations financières en déclarant que « la déclaration des revenus des personnes exerçant la puissance publique est une exigence indiscutable dans tout État démocratique moderne. Il ne fait aucun doute que les personnalités publiques de l'État doivent déposer une déclaration de revenus ».

45. Toutefois, le dispositif de l'arrêt semble invalider en grande partie les pouvoirs de l'ANPC, même si ces dispositions de la loi de 2014 s'appliquent non seulement aux juges mais aussi à d'autres fonctionnaires. Ainsi, le dispositif ne découle pas logiquement des motifs de jugement précédents. La CCU a informé la Commission qu'elle a mis fin à la procédure et qu'un autre arrêt sera rendu en temps utile concernant certains autres aspects de cette question. Indépendamment de ces aspects supplémentaires, la conclusion de la CCU n'est étayée par un certain raisonnement qu'à l'égard des juges ordinaires et constitutionnels. Il s'ensuit que seules les dispositions concernant les juges doivent être modifiées afin de se conformer à l'arrêt n° 13-r/2020. Les pouvoirs de l'ANPC par rapport aux autres fonctionnaires devraient être rétablis.

²¹ Voir Commission de Venise, CDL-AD(2015)024, Avis sur le projet de loi organique à la Cour constitutionnelle de la Tunisie, par. 11.

²² Voir Commission de Venise, CDL-AD(2019)003, Avis sur la proposition de révision de la Constitution du Luxembourg, paragraphe 116.

²³ Comme l'a souligné la Commission de Venise dans le document CDL-AD(2008)030, Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle du Monténégro, par. 71, "l'article 69 obligeant les autres autorités de l'État à tenir compte des motifs juridiques de l'arrêt de la Cour constitutionnelle lorsqu'elles adoptent une nouvelle loi individuelle est également un élément positif. Souvent, les problèmes avec les autres tribunaux résultent du fait qu'ils suivent le dispositif mais pas le raisonnement de la Cour constitutionnelle".

2. Le pouvoir de l'ANPC de vérifier les déclarations des juges

46. Il peut sembler que l'arrêt n° 13-r/2020 exige une suppression complète de l'ANPC du processus de vérification des déclarations des juges. Toutefois, si l'on examine de plus près le raisonnement de l'arrêt, ce n'est pas nécessairement ce qui est requis. L'arrêt de la CCU contient de nombreuses références aux normes internationales et européennes, en particulier à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et aux recommandations du Conseil consultatif de juges européens (CCJE). Ainsi, l'arrêt de la CCU doit être interprété à la lumière de ces normes et d'autres normes internationales.

a. Du point de vue des normes internationales et d'un point de vue comparatif

47. La Convention des Nations unies contre la corruption (ratifiée par l'Ukraine en 2009) encourage les États à introduire une obligation pour les agents publics de soumettre des déclarations de patrimoine, ce qui implique un système efficace de vérification (audit) de ces déclarations.²⁴ Au niveau européen, la recommandation n° R(2000)10 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur les codes de conduite des agents publics recommande aux États membres d'introduire une obligation pour les agents publics de déclarer, lors de sa nomination, puis à intervalles réguliers, et lors de tout changement de situation, la nature et l'étendue de ces intérêts (article 14). Le Groupe d'États contre la corruption (GRECO) demande l'introduction d'une obligation de déclaration de patrimoine pour les agents publics²⁵ et, plus particulièrement en ce qui concerne l'Ukraine, a exprimé son soutien à l'obligation pour les *juges et les membres de leur famille* de présenter de telles déclarations.²⁶

48. Si l'obligation des fonctionnaires de déclarer leur patrimoine et leurs intérêts financiers n'est pas controversée, la question de savoir qui doit vérifier ces déclarations financières est plus complexe : il n'existe pas de modèle unique quant à la manière dont la vérification doit être organisée, s'il doit s'agir d'un système unique pour tous les fonctionnaires ou de systèmes distincts pour différentes catégories d'entre eux.²⁷ Ce qui est clair, cependant, c'est que les normes internationales n'exigent pas que les juges soient soumis à un régime spécial à cet égard.

49. Cette pluralité de modèles est reconnue par le CCJE : dans son [Avis n° 21 \(2018\)](#) sur la prévention de la corruption des juges, le CCJE a insisté pour que les *procédures disciplinaires* (italiques ajoutées) soient conduites par un conseil de la magistrature dûment composé ou un organe similaire ayant une forte composante judiciaire (p. 30). Cela ne signifie pas, cependant, que le processus de vérification des déclarations financières des juges devrait également être entre les mains de tels organes. En ce qui concerne les autorités d'enquête, au paragraphe 50, le CCJE propose qu'« il pourrait être nécessaire de créer des organes d'enquête spécialisés et des procureurs spécialisés pour lutter contre la corruption des juges », mais il n'exprime aucune position quant à l'organisation des organes qui vérifient les déclarations financières.

²⁴ Au paragraphe 5 de l'article 8, il invite les États parties à "s'efforcer, selon qu'il conviendra et conformément aux principes fondamentaux de leur droit interne, de mettre en place des mesures et des systèmes faisant obligation aux agents publics de faire des déclarations aux autorités compétentes concernant, entre autres, leurs activités extérieures, leur emploi, leurs investissements, leurs avoirs et les dons ou avantages substantiels dont ils peuvent bénéficier dans le cadre de leurs fonctions d'agents publics". La Convention exige en outre que "chaque État partie envisage de mettre en place, conformément à son droit interne, des systèmes efficaces de déclaration de situation financière pour les agents publics concernés et prévoit des sanctions appropriées en cas de non-respect. Chaque État partie envisage également de prendre les mesures nécessaires pour permettre à ses autorités compétentes de partager ces informations avec les autorités compétentes des autres États parties lorsque cela est nécessaire pour enquêter sur le produit des infractions établies conformément à la présente Convention, le réclamer et le recouvrer" (paragraphe 5 de l'article 52).

²⁵ Voir GRECO, [Code de conduite pour les agents publics : Conclusions et recommandations du GRECO](#), pp. 13-16.

²⁶ Voir GRECO, quatrième cycle d'évaluation : Prévention de la corruption en ce qui concerne les membres du parlement, les juges et les procureurs, Rapport d'évaluation Ukraine, 2017, p. 180.

²⁷ Voir l'étude de l'OCDE ["Déclarations de patrimoine pour les agents publics : Un outil pour prévenir la corruption"](#), p. 15.

50. La Commission de Venise a examiné cette question dans un avis de 2019 sur l'Arménie,²⁸ où elle a statué comme suit :

27. Deux solutions sont possibles à cet égard : soit créer un organe spécial au sein du pouvoir judiciaire chargé de vérifier les déclarations financières des juges, soit confier cette tâche à un organe externe qui s'occupe des déclarations de tous les fonctionnaires. La première solution est meilleure pour l'indépendance des juges mais manque de transparence, ce qui peut donner lieu à un comportement corporatiste. [...]

28. Il est difficile de trouver une norme européenne commune dans ces domaines. Certains documents suggèrent que seul un organe judiciaire devrait avoir le pouvoir d'engager des procédures disciplinaires à l'encontre des juges. D'autres autorités acceptent que la vérification des états financiers par les juges puisse être effectuée par un organisme extérieur au pouvoir judiciaire. [...] De l'avis de la Commission de Venise, la question de savoir s'il faut confier la tâche de vérification des déclarations à un organisme extérieur (s'occupant de tous les fonctionnaires, y compris les juges) ou à un organisme spécialisé au sein du pouvoir judiciaire dépend des réalités locales. [...]"

51. Dans le contexte arménien, la Commission de Venise a volontiers accepté le choix fait par le législateur, à savoir qu'il s'agit d'un organe externe - la Commission pour la prévention de la corruption créée par le Parlement - qui vérifie les déclarations financières des juges et, en cas d'irrégularités, engage une procédure disciplinaire devant le Conseil supérieur de la magistrature.²⁹

52. Enfin, d'un point de vue comparatif, le modèle où les déclarations de patrimoine des juges sont vérifiées par des organismes extérieurs au pouvoir judiciaire peut être considéré comme dominant dans la région³⁰. Par conséquent, la création ou non d'un mécanisme juridique spécial de vérification des déclarations des juges n'est pas dictée par les normes internationales, et le modèle précédent - où les déclarations des juges et autres fonctionnaires sont vérifiées par le même organisme - est plus répandu dans la région. Cela signifie que le choix du modèle le plus approprié appartient au législateur national.

b. Du point de vue de la constitution nationale

53. La Constitution de l'Ukraine est muette sur la question des déclarations financières des fonctionnaires et sur la question de savoir qui doit les vérifier. La CCU a fondé son raisonnement sur le principe constitutionnel de l'indépendance judiciaire, en affirmant que le mécanisme de vérification des déclarations financières par l'ANPC peut être utilisé abusivement pour faire pression sur les juges. Cet argument ne conduit cependant pas à la nécessité de mettre fin au mécanisme de vérification des déclarations actuellement en vigueur, mais plutôt à la nécessité de s'assurer qu'il existe des garanties appropriées contre les abus.

54. Il est normal et nécessaire que les juges soient régis par des règles spéciales en ce qui concerne la manière dont ils sont nommés, promus ou démis de leurs fonctions. La Constitution de l'Ukraine prévoit un mécanisme spécial à cet égard, avec le Conseil supérieur de la Magistrature (CSM) en son centre. Toutefois, en leur qualité de citoyens, les juges sont soumis aux lois et règlements ordinaires (sur la propriété, l'urbanisme, les impôts, l'état civil, les règles

²⁸ Voir Commission de Venise, [CDL-AD\(2019\)024](#), Arménie - Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DHR) de la Direction générale des droits de l'homme, et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe, sur les amendements au Code judiciaire et à certaines autres lois.

²⁹ Ibid, paragraphe 29.

³⁰ C'est le cas, par exemple, en Albanie, Arménie, Azerbaïdjan, Bulgarie, République tchèque, Estonie, Géorgie, Lettonie, Lituanie, Monténégro, Macédoine du Nord, Serbie, Slovaquie, Slovénie, République de Moldavie et Roumanie.

de circulation, etc.) En leur qualité d'agents publics, ils ont l'obligation de présenter une déclaration financière. Cette obligation n'est pas liée à l'exercice de la *fonction judiciaire* mais découle de la qualité d'agent public du juge et constitue en effet une garantie essentielle aux yeux du public que la fonction judiciaire - comme toutes les autres fonctions de l'État - est exercée par des personnes qui répondent aux exigences d'intégrité. Il s'agit donc d'une condition préalable importante pour garantir la confiance du public dans le pouvoir judiciaire. La Commission de Venise s'est toujours méfiée des règles qui exemptent les juges du régime juridique général et a mis en garde à plusieurs reprises contre le risque de corporatisme judiciaire, de copinage et d'autoprotection des juges.³¹ Elle a souligné que les juges ne devraient bénéficier que d'une immunité *fonctionnelle*, c'est-à-dire directement liée à l'exercice de fonctions judiciaires.³² La Commission estime qu'il n'y a pas de justification convaincante à la mise en place d'un régime juridique spécial pour le contrôle des déclarations financières des juges. Toutefois, lorsqu'il soumet les juges à une obligation de présenter des déclarations financières, le législateur devrait prévoir des garanties contre le risque qu'une telle obligation soit utilisée abusivement pour tenter d'exercer une pression et une influence indues sur les affaires en cours. Mais l'existence ou non d'un risque de tels abus dépend en grande partie des pouvoirs de cet organe qui procède à des vérifications. Comme indiqué ci-dessus, dans le système ukrainien, l'ANPC n'a que des compétences d'enquête ; la décision finale sur le fond de ses conclusions appartient à un tribunal dans le cadre d'une procédure administrative ou pénale, ou, dans le contexte d'une procédure disciplinaire, à un organe de gouvernance judiciaire (le CSM pour les juges ordinaires et la CCU pour les juges de ce tribunal).

55. À cet égard, la Commission de Venise a noté que certains juges de la CCU auraient fait l'objet d'une conduite abusive de la part d'agents de l'ANPC dépassant leurs pouvoirs. Toutefois, ces allégations font référence à des abus qui, s'ils étaient avérés, engageraient la responsabilité individuelle des agents de l'ANPC concernés. Ces allégations ne justifient pas que les pouvoirs de l'ANPC, tels que prévus par la loi de 2014, soient supprimés en tant que tels. Au contraire, les juges devraient pouvoir se plaindre de tels abus, et si les voies existantes sont insuffisantes, des mécanismes appropriés peuvent être conçus pour résoudre ce problème - voir la section suivante qui propose plusieurs options pour de tels mécanismes.

c. Comment réformer le mécanisme de contrôle des déclarations financières des juges ? Rôle possible pour la HCQJ

56. Comme l'ont montré les paragraphes précédents, le raisonnement de la CCU est loin d'être clair. Par conséquent, le législateur dispose d'une grande marge d'appréciation quant à la manière de mettre en œuvre cette décision. La principale préoccupation de la CCU est que les pouvoirs de l'ANPC - défini dans l'arrêt comme un « organe exécutif » - peuvent représenter un danger pour l'indépendance des juges lorsqu'ils sont utilisés à des fins ultérieures. Ainsi, la Verkhovna Rada devrait réformer le mécanisme de vérification des déclarations des juges afin de réduire (voire d'exclure complètement) ce risque.

³¹ Voir, par exemple, Commission de Venise, CDL-AD(2016)007, Liste des critères de l'État de droit, paragraphe 82 ; voir également CDL-AD(2002)012, Avis sur le projet de révision de la Constitution roumaine, paragraphe. 66, CDL-AD(2014)006, Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DHR) de la Direction générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit du Conseil de l'Europe, et du Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE (OSCE/BIDDH) sur le projet de loi sur la responsabilité disciplinaire des juges de la République de Moldova, par. 46 et 48, CDL-AD(2014)007, Avis conjoint sur le projet de loi modifiant et complétant le code judiciaire (système d'évaluation des juges) de l'Arménie, par. 70.

³² Voir Commission de Venise, CDL-AD(2010)004, Rapport sur l'indépendance du système judiciaire - Partie I : L'indépendance des juges, par. 61. La Résolution (97) 24 du Comité des Ministres sur les vingt principes directeurs pour la lutte contre la corruption appelle les Etats membres à limiter les immunités concernant les enquêtes sur les infractions liées à la corruption « au degré nécessaire dans une société démocratique » (principe 6).

57. Il y a plusieurs façons de procéder. La législature peut envisager :

- accroître l'indépendance de l'ANPC et améliorer le contrôle public sur cet organisme exercé par le Conseil public (pour plus de détails à ce sujet, voir le paragraphe 58 ci-dessous) ;
- revoir certains des pouvoirs d'investigation de l'ANPC, formulés de manière générale ;
- confier un rôle de supervision de l'ANPC à un organe judiciaire ; ou
- une combinaison des éléments ci-dessus.

58. Tout d'abord, l'indépendance de l'ANPC par rapport aux pouvoirs exécutif et législatif devrait être renforcée, comme le recommande le GRECO, ce qui a conduit à élaborer "des mesures appropriées, y compris de nature réglementaire, pour renforcer l'indépendance et l'impartialité des structures décisionnelles de l'Agence nationale de prévention de la corruption (ANPC) ; et (ii) établir des règles détaillées, claires et objectives régissant le travail de l'Agence, en particulier ses tâches d'enquête, afin de garantir pleinement la transparence et la responsabilité dans la pratique de l'action de l'Agence ». ³³ Cette recommandation est toujours d'actualité - voir le rapport de conformité de 2020 du GRECO. ³⁴

59. La Commission de Venise note que la loi de 2014, telle que modifiée, contient déjà des dispositions interdisant toute interférence avec les activités de l'ANPC par des fonctionnaires de l'État, des partis politiques, etc. L'ANPC est supervisé par un Conseil public composé de représentants de diverses ONG de lutte contre la corruption. Le Conseil public donne des avis sur les rapports annuels de l'ANPC. Une évaluation externe des activités de l'ANPC est réalisée tous les deux ans par une Commission indépendante d'évaluation des performances, dont les membres sont également en partie proposés par des donateurs internationaux. La loi contient des dispositions garantissant la transparence du travail de l'ANPC pour le grand public. Il existe d'autres moyens de rendre plus efficaces les instruments de contrôle public des activités du PNCCA ou d'accroître l'indépendance et l'impartialité du PNCCA dans la pratique, comme le souligne le rapport de conformité de 2020 du GRECO.

60. Une autre possibilité consisterait à identifier les pouvoirs de l'ANPC qui sont particulièrement susceptibles d'être utilisés de manière abusive. L'ANPC n'est pas un organisme d'application de la loi et ne peut donc pas effectuer de perquisitions, de saisies, d'écoutes téléphoniques, ni contraindre des personnes à témoigner, etc. Toutefois, le catalogue de ses pouvoirs d'enquête est assez étendu (voir articles 11 et 12 de la loi de 2014). Certains de ces pouvoirs pourraient être formulés de manière plus précise et plus étroite - ou des exceptions spéciales et des garanties procédurales concernant l'utilisation de certains pouvoirs vis-à-vis des juges peuvent être envisagées. Cela étant dit, cette recommandation ne doit pas être interprétée comme une invitation aux autorités ukrainiennes à réduire les pouvoirs d'enquête de l'ANPC : ces pouvoirs devraient être suffisants pour permettre à l'ANPC de collecter des informations et de vérifier les déclarations des agents publics.

61. Enfin, l'arrêt n° 13-r/2020 peut être interprétée comme exigeant de donner aux organes judiciaires un rôle dans le processus de vérification des déclarations de leurs pairs. La Commission de Venise ne considère pas que chaque étape de la procédure de l'ANPC dans le processus de vérification des déclarations des juges devrait être autorisée par un tribunal ou un autre organe judiciaire. Cela ne découle d'aucune norme (internationale) applicable telle que décrite ci-dessus et cela paralyserait le travail de l'ANPC, ce qui est clairement injustifié.

62. En revanche, certains éléments de contrôle *a posteriori* des activités de l'ANPC à l'égard des juges pourraient être introduits dans la loi. La Commission de Venise souligne que la supervision des activités d'enquête de l'ANPC à l'égard des juges n'est pas requise par les normes

³³ Voir GRECO, quatrième cycle d'évaluation (Prévention de la corruption en ce qui concerne les membres du parlement, les juges et les procureurs, Rapport d'évaluation Ukraine, 2017, p. 31.

³⁴ Voir GRECO, Rapport de conformité sur le quatrième cycle d'évaluation, GrecoRC4(2019)28, p. 14 - 16.

internationales, et il existe de sérieux doutes quant à savoir si elle est requise par la Constitution ukrainienne. Toutefois, le législateur pourrait envisager d'introduire des éléments de contrôle externe des activités de l'ANPC afin de tenir compte de l'arrêt n° 13-r/2020.

63. Ce contrôle *a posteriori* peut prendre différentes formes. Tout d'abord, un "mécanisme de plainte" peut être créé, permettant aux juges de se plaindre des actions abusives du NCAP devant une autorité judiciaire. Le pouvoir d'examiner les plaintes pourrait être confié à un tribunal désigné. Mais il est nécessaire de veiller à ce que l'intégrité des juges qui examinent ces plaintes soit irréprochable. La Commission de Venise comprend que le fait de confier cette fonction à un tribunal qui n'a pas été réformé et qui ne jouit donc pas de la confiance du public en ce qui concerne l'intégrité et l'indépendance de ses juges peut être politiquement problématique, de sorte que le législateur dispose d'une marge de manœuvre considérable pour décider quel tribunal devrait se voir attribuer ces fonctions.

64. Une autre option consisterait à exiger du NCAP qu'il soumette des rapports périodiques à un organe judiciaire. Ces rapports n'impliquent pas l'approbation de chaque procédure individuelle contre un juge mais contiendront plutôt des informations plus générales sur les mesures prises par l'ANPC pendant une période donnée en rapport avec la vérification des déclarations des juges.

65. Le pouvoir d'examiner ces rapports peut être attribué à un organe approprié de gouvernance judiciaire. L'organe central de gouvernance judiciaire en Ukraine est le Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM), régi par la Constitution et la loi sur le CSM.³⁵ Le CSM a été réorganisé en 2016.³⁶ Il semble que le processus de réforme de cet organe ne soit pas achevé et que l'intégrité de certains membres du CSM suscite encore de sérieuses inquiétudes.³⁷ En outre, le CSM est un organe qui prend des décisions finales sur la révocation d'un juge et n'est donc peut-être pas l'institution la plus appropriée pour examiner les actions de l'ANPC dans le processus de collecte de preuves.

66. Un autre organe de gouvernance judiciaire est la Haute commission de qualification des juges - la HCQJ. Comme on le sait, les autorités ukrainiennes ont fait plusieurs tentatives de réforme de la HCQJ. En 2019, la Verkhovna Rada a adopté la loi n° 193-IX, qui est entrée en vigueur le 7 novembre 2019.³⁸ À la même date, l'« ancienne » HCQJ a été dissoute. Par arrêt

³⁵ Voir Commission de Venise, [CDL-REF\(2020\)067](#), Ukraine - Loi sur le Conseil Supérieur de la Magistrature.

³⁶ Depuis 2016, le CJH compte 21 membres (voir la version actuelle de l'article 131 de la Constitution) : 10 sont des juges/juges à la retraite élus par leurs pairs, plus le président de la Cour suprême qui est membre de droit mais qui est élu à son poste par les juges (c'est-à-dire qu'il peut aussi faire partie du quota de « juges élus par leurs pairs »). Le procureur général et le ministre de la justice ne sont plus membres du CJS. Les membres non judiciaires représentent les autres professions juridiques (procureurs, avocats, professeurs de droit) et les acteurs institutionnels (Président, Rada). Dans l'ensemble, la composition du CJS correspond aux normes européennes dans ce domaine. Pour plus de détails, voir <https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/-/assessment-of-the-2014-2018-judicial-reform-in-ukraine>

³⁷ Voir CDL-AD(2020)022, Ukraine - Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur les projets d'amendements à la loi « sur le statut des juges » et à certaines lois sur les activités de la Cour suprême et des autorités judiciaires (projet de loi n° 3711), paragraphe 23.

³⁸ La loi n° 193-IX a été analysée par la Commission de Venise dans le document CDL-AD(2019)027, Ukraine - Avis sur le cadre juridique en Ukraine régissant la Cour suprême et les organes judiciaires autonomes. La loi n° 193-IX a modifié la composition du HCQJ : il sera composé de 12 membres nommés par le CSM. La loi n° 193 prévoyait également la création de deux nouvelles commissions - le jury de sélection (le JS) pour la nomination des membres de la nouvelle HCQJ et le conseil d'intégrité et d'éthique (le BIE, créé pour superviser le comportement des membres de la CSM et de la HCQJ. Le CS et le BIE ont été conçus pour avoir une composition mixte internationale (trois membres) / nationale (trois membres) ; trois membres nationaux doivent être élus par l'Assemblée générale des juges, et trois sont nommés par les partenaires internationaux de l'Ukraine. Le Conseil supérieur de la magistrature devait servir de filtre pour la nomination des nouveaux membres du Conseil supérieur de la magistrature et des candidats aux postes de juges. Le BIE (composé de manière similaire) évaluerait le comportement éthique des membres du HCQJ et du CSM (avant la nomination et pendant le mandat) - tandis que le dernier mot en matière disciplinaire appartiendrait au CSM.

n° 4-p/2020 du 11 mars 2020, la CCU a invalidé la loi n° 193-IX,³⁹ et la HCQJ n'a pas été recomposée depuis lors. Sans un « nouveau » HCQJ, toutes les nominations judiciaires ont été mises en suspens et quelque 2000 postes judiciaires restent vacants. Dans son avis CDL-AD(2020)022, la Commission de Venise a demandé le rétablissement rapide de la HCQJ.

67. Le 22 juin 2020, le Président de l'Ukraine a présenté le projet de loi n° 3711 visant à résoudre la crise autour de la HCQJ.⁴⁰ Le projet de loi n° 3711 visait à rétablir la HCQJ afin de relancer la procédure de sélection des juges de première et deuxième instance.⁴¹ Ce projet de loi a été analysé par la Commission de Venise dans le dernier avis sur l'Ukraine (ci-après l'avis d'octobre 2020).⁴²

68. En principe, si la HCQJ est rétabli, et s'il est composé de membres professionnels et indépendants, conformément aux recommandations de l'avis d'octobre 2020, cet organe pourrait assumer la fonction d'examen des rapports de l'ANPC en ce qui concerne les juges. La Commission de Venise rappelle que la HCQJ s'est déjà vu confier une fonction très similaire : en vertu de l'article 62 de la loi sur l'organisation des tribunaux et le statut des juges,⁴³ la HCQJ est censé s'occuper des « déclarations d'intégrité » des juges. La HCQJ dispose d'inspecteurs (voir article 103) qui peuvent vérifier si les biens et les dépenses des juges correspondent aux niveaux de leurs revenus déclarés.⁴⁴ Ainsi, donner à la HCQJ une fonction de supervision vis-à-vis de l'ANPC est cohérent avec le système de responsabilité du pouvoir judiciaire.

69. Enfin, la Commission de Venise observe que la HCQJ n'est pas compétent pour traiter avec les juges de la CCU. Par conséquent, le législateur peut prévoir un mécanisme différent de contrôle des activités de l'ANPC, dans la mesure où elles visent à vérifier la déclaration financière des juges de la CCU. Cela étant dit, à la lumière de la question non résolue du conflit d'intérêts dans le cadre de l'arrêt n° 13-r/2020, la Commission de Venise recommande de ne pas donner à la CCU le pouvoir d'entendre les rapports de l'ANPC, mais d'envisager d'autres solutions appropriées.

70. En résumé, la solution la plus appropriée serait de confier la fonction de contrôle des juges ordinaires à la HCQJ. Cette recommandation implique qu'il est urgent que la HCQJ soit recomposé selon les nouvelles règles, qui garantissent la nomination de membres suffisamment indépendants, honnêtes et professionnels à la HCQJ. Avant qu'une telle loi sur la HCQJ ne soit promulguée, une solution transitoire peut être prévue dans la loi de 2014.

71. La Commission de Venise souligne que l'élaboration de réponses appropriées à l'arrêt n° 13-r/2020 est principalement la prérogative du législateur ukrainien, qui devrait décider quel mécanisme (un mécanisme de plainte ou un mécanisme de rapport, ou une combinaison des deux) est le plus approprié dans la situation actuelle.

³⁹ Voir Commission de Venise, CDL-AD(2019)027, Ukraine - Avis sur les amendements apportés au cadre juridique régissant la Cour suprême et les organes d'administration judiciaire.

⁴⁰ Voir Commission de Venise, CDL-REF(2020)061, [Ukraine - Projet d'amendements à la loi « sur le pouvoir judiciaire et le statut des juges » et certaines lois sur les activités de la Cour suprême et des autorités judiciaires](#)

⁴¹ Le projet de loi n° 3711 établit un comité de concurrence (quelque peu similaire au jury de sélection de la loi n° 193-IX) pour la nomination des membres de la HCQJ. Contrairement à la loi n° 193-IX, le projet de loi n° 3711 n'établit pas une Commission d'intégrité et d'éthique pour examiner l'intégrité des membres du CSM. Le projet de loi n° 3711 subordonne également la HCQJ au CSM.

⁴² Voir Commission de Venise, [CDL-AD\(2020\)022](#), Ukraine - Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction générale des droits de l'homme et de l'État de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur les projets d'amendements à la loi "sur le statut des juges" et à certaines lois sur les activités de la Cour suprême et des autorités judiciaires (projet de loi n° 3711).

⁴³ Voir CDL-REF(2020)068, Ukraine - Loi sur l'organisation des tribunaux et le statut des juges

⁴⁴ Les dispositions les plus récentes sur le statut et les pouvoirs de la HCQJ se trouvent dans la loi sur l'organisation des tribunaux et le statut des juges (voir [CDL-REF\(2020\)068](#)).

IV. Conclusions

72. Le Président Zelenskyy a demandé un avis urgent de la Commission de Venise sur la situation constitutionnelle créée par l'arrêt n° 13-r/2020 du 27 octobre 2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine. Cet avis conjoint urgent répond à la première question soulevée par le Président Zelenskyy, à savoir les effets de l'arrêt n° 13-r/2020 sur la législation anti-corruption. Les autres questions posées par le Président Zelenskyy sont traitées dans l'avis urgent sur la réforme de la Cour constitutionnelle de l'Ukraine (CDL-PI(2020)019).

73. La Commission de Venise souligne que la lutte contre la corruption est un élément essentiel dans un État de droit, mais que le respect de la Constitution et de la justice constitutionnelle l'est tout autant. Ils vont de pair. Le Parlement et l'exécutif doivent respecter le rôle de la Cour constitutionnelle en tant que gardienne de la Constitution et doivent mettre en œuvre ses arrêts. De son côté, une Cour constitutionnelle, comme toute autre institution et tribunal de l'État, d'une part mérite le respect institutionnel mais, d'autre part, doit respecter ses propres procédures et, dans l'intérêt de la stabilité constitutionnelle et de la sécurité juridique, doit rendre des arrêts qui sont généralement conformes à sa propre jurisprudence. Plus important encore, une cour constitutionnelle doit décider dans les limites de son autorité et de sa juridiction.

74. La Commission de Venise reconnaît que l'arrêt n° 13-r/2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine manque de raisonnement clair, n'a pas de base solide en droit international et a peut-être été entaché d'un vice de procédure majeur - une question non résolue de conflit d'intérêts de certains juges. Ceci est regrettable, non seulement en raison de l'effet négatif immédiat de cet arrêt sur la lutte contre la corruption en Ukraine, mais aussi parce que de telles décisions sapent la confiance du public dans la justice constitutionnelle en général.

75. Néanmoins, le rôle constitutionnel de la Cour constitutionnelle doit être respecté et la Verkhovna Rada doit mettre en œuvre l'arrêt en l'interprétant à la lumière des fondements constitutionnels du pays et des normes internationales applicables, en préservant les intérêts publics tels que la lutte contre la corruption, y compris dans le domaine judiciaire. En particulier, il est important de maintenir l'obligation des fonctionnaires (y compris les juges des tribunaux ordinaires et de la Cour constitutionnelle) de présenter des déclarations financières, de disposer d'un mécanisme efficace de vérification de ces déclarations et de prévoir dans la loi des sanctions appropriées pour les fonctionnaires - y compris les juges et les procureurs - qui présentent sciemment de fausses déclarations/ne présentent pas de déclaration.

76. Dans ce contexte, la Commission de Venise invite la Verkhovna Rada à envisager les solutions suivantes :

- En ce qui concerne l'article 366-1 du code pénal, invalidé par la Cour constitutionnelle, la responsabilité pénale pour la présentation d'une déclaration sciemment fausse ou le défaut de déclaration devrait être rétablie, mais la loi peut préciser plus en détail les différentes sanctions correspondant au degré de responsabilité pénale, en réservant, par exemple, la sanction de l'emprisonnement pour les cas dépassant un certain seuil et pour les auteurs agissant avec une intention délibérée ;
- En ce qui concerne les pouvoirs de l'Agence nationale pour la prévention de la corruption (l'ANPC) en matière de vérification des déclarations, tous ses pouvoirs à l'égard des agents publics autres que les juges peuvent être rétablis car ils ne sont pas affectés par le raisonnement utilisé par la Cour constitutionnelle dans son arrêt ;
- En ce qui concerne les pouvoirs de l'ANPC vis-à-vis des juges, des garanties supplémentaires peuvent être introduites dans la loi afin de les protéger contre les abus potentiels :
 - l'indépendance de l'ANPC dans la pratique et le contrôle public sur ses activités devraient être améliorés conformément aux recommandations du GRECO ;

- certains des pouvoirs d'investigation de l'ANPC peuvent être formulés de manière plus précise et plus étroite, ou des exceptions spéciales et des garanties procédurales à l'égard des juges peuvent être envisagées ;
- afin de protéger les juges des abus potentiels de l'ANPC, la loi peut prévoir la supervision des activités de l'ANPC à l'égard des juges, soit sous la forme d'un mécanisme de plainte, soit sous la forme de rapports réguliers de l'ANPC à un organe judiciaire approprié.

77. Sur ce dernier point, la question demeure de savoir quel organe judiciaire doit exercer la fonction de contrôle vis-à-vis de l'ANPC (en ce qui concerne les déclarations financières des juges). Dans la mesure où le législateur ukrainien envisagerait la mise en place d'un mécanisme de plainte, ce rôle pourrait être confié à un tribunal désigné. Dans la mesure où le législateur ukrainien envisagerait l'introduction d'une obligation pour l'ANPC de présenter périodiquement un rapport sur ses activités vis-à-vis des juges, la Commission de haute qualification des juges (la HCQJ) semblerait être l'organe le plus approprié pour jouer ce rôle dans le contexte ukrainien, en raison de ses pouvoirs existants de vérification des déclarations d'intégrité des juges. Toutefois, cette solution n'est possible qu'une fois que la HCQJ sera rétablie et seulement si elle est composée de membres professionnels, honnêtes et indépendants, conformément aux recommandations de l'avis de la Commission de Venise d'octobre 2020 (CDL-AD(2020)022). Le rétablissement de la HCQJ est donc une priorité. En ce qui concerne les juges de la Cour constitutionnelle, la loi peut prévoir un autre mécanisme de contrôle des activités de l'ANPC à leur égard.

78. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités ukrainiennes pour les aider à cet égard.