



Strasbourg, le 12 juin 2023

CDL-AD(2023)018*

Or. angl.

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

UKRAINE

AVIS

SUR LA LOI
"SUR LA PRÉVENTION DES MENACES POUR LA SÉCURITÉ
NATIONALE LIÉES À L'INFLUENCE EXCESSIVE DE PERSONNES
AYANT UN POIDS ÉCONOMIQUE ET POLITIQUE IMPORTANT
DANS LA VIE PUBLIQUE (OLIGARQUES)"

Adopté par la Commission de Venise
Lors de sa 135^e session plénière
(Venise, 9-10 juin 2023)

sur la base des commentaires de

M. Francesco MAIANI (ancien membre, expert, Saint-Marin)
Mme Grainne McMORROW (ancien membre suppléant,
experte, Irlande)
Mme Angelika NUSSBERGER (membre, Allemagne)
M. Cesare PINELLI (membre suppléant, Italie)

Table des matières

I.	Introduction	3
II.	Contexte.....	4
III.	Analyse	6
A.	Un « système » anti-oligarques ou une loi contre les « oligarques »?.....	6
B.	Un « système » pour contrer l'influence oligarchique en Ukraine.....	7
C.	La loi	11
1.	L'adoption et la mise en œuvre de la loi	11
2.	Aperçu de la loi.....	12
3.	Analyse de la loi	13
IV.	Conclusions.....	16

I. Introduction

1. Par lettre du 10 septembre 2021, le président de la Verkhovna Rada d'Ukraine a demandé l'avis de la Commission de Venise sur le projet de loi (à l'époque) sur la prévention des menaces pour la sécurité nationale liées à l'influence excessive de personnes ayant un poids économique ou politique important dans la vie publique (oligarques), ([CDL-REF\(2021\)086](#)), ci-après (" la loi ").

2. M. Francesco Maiani, Mme Grainne McMorrough, Mme Angelika Nussberger et M. Cesare Pinelli ont été les rapporteurs de cet avis.

3. Les 22 et 23 novembre 2021, une délégation de la Commission composée des rapporteurs et de M. Schnutz Dürr, Mme Tania van Dijk et Mme Tanja Gerwien du Secrétariat a tenu des réunions en ligne avec le ministre de la Justice, le médiateur (commissaire aux droits humains du Parlement ukrainien), des représentants des partis de la majorité et de l'opposition à la Verkhovna Rada, l'Agence nationale de prévention de la corruption, l'administration du Conseil national de sécurité et de défense, des partenaires internationaux de l'Ukraine et la société civile. La Commission remercie le Bureau du Conseil de l'Europe en Ukraine pour l'excellente organisation de ces réunions en ligne.

4. Le 29 novembre 2021, la Commission a reçu une demande supplémentaire du Président de l'Ukraine, ce qui a conduit le Bureau à décider de reporter le projet d'avis pour permettre une discussion plus approfondie sur le contexte de la loi. Lors de sa 129^e session plénière, la Commission de Venise a décidé que le projet d'avis serait émis par procédure d'urgence en janvier, après que des réunions supplémentaires des rapporteurs avec l'administration présidentielle aient eu lieu. La Commission a ensuite reçu deux demandes de retrait de la demande d'avis, par le Président de l'Ukraine le 17 décembre 2021 et par le nouveau Président de la Verkhovna Rada le 21 décembre 2021, en raison de l'intention des autorités d'améliorer la loi. Une réunion supplémentaire entre les rapporteurs et l'administration présidentielle a eu lieu le 22 décembre 2021.

5. Le 14 janvier 2022, le Bureau a décidé que l'avis ne serait pas émis selon la procédure d'urgence en janvier 2022 mais qu'il serait soumis à la Commission pour adoption lors de sa 130^e session plénière en mars 2022. Toutefois, lors de cette session, la Commission a suspendu l'adoption d'avis pour l'Ukraine, en raison de la guerre d'agression russe contre l'Ukraine.

6. Dans son avis sur la demande d'adhésion de l'Ukraine à l'UE, la Commission européenne a noté qu'une « loi anti-oligarques » a été promulguée en novembre 2021. En conséquence, la Commission Européenne a recommandé de mettre en œuvre la loi anti-oligarques afin de limiter l'influence excessive des « oligarques » dans la vie économique, politique et publique ; cela devrait être fait d'une manière juridiquement solide, en tenant compte de l'avis à venir de la Commission de Venise sur la législation pertinente¹.

7. Le 21 décembre 2022, les rapporteurs ont tenu des réunions en ligne sur la loi avec les autorités ukrainiennes (vice-premier ministre chargé de l'intégration européenne et euro-atlantique, ministre de la Justice, cabinet du président de l'Ukraine et Conseil national de sécurité et de défense de l'Ukraine). Les rapporteurs ont appris que des amendements à la loi et à la législation d'application étaient en cours de préparation et seraient soumis à la Commission.

¹ Voir les [avis](#) de la Commission européenne sur les demandes d'adhésion à l'UE de l'Ukraine, mais aussi de la Géorgie et de la République de Moldova, 17 juin 2022.

8. Le 30 janvier 2023, la Commission de suivi de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a demandé un avis sur la loi.

9. Le 8 mars 2023, peu avant l'examen du projet d'avis intérimaire sur la loi lors de la 134^e session plénière de la Commission de Venise en mars 2023, les autorités ukrainiennes ont soumis des projets d'amendements à la loi. Au même moment, la présidente de la Commission de Venise a reçu une demande du président de la Verkhovna Rada de reporter l'adoption de l'avis, en raison du régime de loi martiale actuellement en vigueur en Ukraine et du risque de déstabilisation du pays. Le Bureau élargi de la Commission de Venise a décidé de reporter l'avis à la 135^e session plénière en juin 2023, de l'adopter en même temps que les avis finaux pour la Géorgie et la République de Moldova, afin de permettre à la Commission de continuer à travailler sur sa position finale sur cette question.

10. Les 4 et 5 mai 2023, une délégation conduite par la présidente de la Commission de Venise a rencontré à Kiev le président de l'Ukraine, le président de la Verkhovna Rada, le ministre des Affaires étrangères, le vice-premier ministre chargé de l'intégration européenne et euro-atlantique, le ministre de la Justice et le vice-ministre de l'Education, ainsi que le président en exercice de la Cour constitutionnelle, des représentants de la société civile et plusieurs membres de la communauté diplomatique à Kiev. La loi a été l'un des sujets abordés.

11. Le présent avis a été préparé sur la base d'une traduction anglaise non officielle de la loi (telle qu'adoptée le 5 novembre 2021). La traduction ne reflète pas toujours fidèlement la version originale sur tous les points, de sorte que certaines questions soulevées peuvent être dues à des problèmes de traduction.

12. Le présent avis a été rédigé sur la base des commentaires des rapporteurs et des résultats des réunions en ligne avec les autorités ukrainiennes et d'autres parties prenantes ainsi que les réunions en personne en mai 2023. Le projet d'avis a été examiné lors de la réunion de la sous-commission sur les institutions démocratiques, le 8 juin 2023. Après un échange de vues avec M. Denys Maliuska, ministre de la Justice de l'Ukraine, il a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 135^e session plénière (Venise, 9-10 juin 2023).

II. Contexte

13. La prévention de l'influence non transparente et indue d'individus sur la vie politique, économique et publique est certainement une priorité pour tout État souhaitant mettre en place un système démocratique régi par l'État de droit et respectueux des droits humains. Cette préoccupation a une connotation spécifique dans les États d'Europe de l'Est, tels que l'Ukraine, la Géorgie et la République de Moldova, où l'influence non transparente de ce que l'on appelle les « oligarques » constitue un problème majeur pour la construction de la démocratie.

14. Il est difficile de saisir l'ampleur de l'influence négative des « oligarques » sur l'État de droit, parce que les « oligarques » n'exercent généralement pas d'influence manifeste sur la vie politique et les médias de manière directe, mais de manière indirecte et peu visible. Souvent, des méthodes illégales sont utilisées pour fusionner la prise de décision politique et les intérêts commerciaux. Les « oligarques » ont tendance à échapper avec succès à la juridiction et au champ d'application de la législation pénale, anti-corruption et anti-monopole en utilisant des méthodes conçues pour saper les mécanismes de protection de la séparation des pouvoirs et en exerçant une influence indue sur le système judiciaire à leur profit.

15. En effet, en Ukraine comme dans d'autres pays, l'oligarchisation est la combinaison de l'exercice du pouvoir politique sans mandat politique, de l'influence sur les parlements, les gouvernements, les partis politiques, le système judiciaire et les organes chargés de l'application de la loi, de la propriété ou de l'influence sur les médias, de l'influence décisive,

voire monopolistique, sur un certain nombre de domaines, tels que l'énergie, l'exploitation minière, le pétrole et le gaz, la métallurgie, l'immobilier, etc². En parlant du problème de l'oligarchie, le terme « l'État aux prises avec des intérêts oligarchiques » a également été utilisé³.

16. Si la Commission de Venise soutient fermement l'objectif de lutte contre l'influence oligarchique, elle souligne que la désoligarchisation est une question très complexe et que le choix des moyens pour y parvenir est d'une importance décisive si l'on veut que le système soit efficace tout en respectant la démocratie, l'État de droit et les droits fondamentaux.

17. Dans ses avis intérimaires concernant les projets de loi soumis par la Géorgie et la République de Moldova⁴, qui s'inspiraient dans une large mesure de la loi ukrainienne sur les oligarques, la Commission de Venise a analysé la situation générale et distingué deux approches dans la lutte contre l'oligarchisation.

18. La première approche, que la Commission de Venise a qualifiée de « systémique », implique l'adoption et le renforcement d'outils juridiques dans de nombreux domaines du droit, tels que la législation relative aux médias, à la lutte contre le monopole, aux partis politiques, aux élections, à la fiscalité, à la lutte contre la corruption et le blanchiment d'argent (etc.), en vue de prévenir l'influence destructrice de l'oligarchie d'une manière globale et coordonnée. Cette approche « systémique » a un effet préventif à long terme.

19. La deuxième approche, qui a également été adoptée par la loi à l'examen et que la Commission de Venise a qualifiée de « personnelle », vise à identifier les personnes considérées comme exerçant cette influence négative sur l'Etat au moyen de critères spécifiques, tels que la richesse, la propriété des médias, etc. Comme nous le verrons plus loin, les personnes qui remplissent une combinaison de ces critères sont publiquement déclarées « personnes ayant un poids économique ou politique important dans la vie publique (oligarques) » et les informations les concernant sont inscrites dans un registre public. Une fois enregistrées comme « oligarques », ces personnes sont alors soumises à une série de limitations qui incluent l'exclusion du financement des partis ou des activités politiques, l'exclusion des privatisations de biens publics et l'obligation stricte pour les fonctionnaires de rendre compte du contenu des échanges avec elles ou leurs représentants. L' « approche personnelle » a donc un caractère plutôt répressif.

20. Dans ses avis intérimaires sur la Géorgie et la République de Moldova, la Commission de Venise a soutenu « l'approche systémique » et a exprimé sa forte réticence à accepter « l'approche personnelle », telle qu'elle avait été décrite dans les projets de loi qu'elle a évalués.

21. La Commission souhaite souligner que toute mesure « systémique » visant à lutter contre l'oligarchisation doit être adaptée à la situation historique, juridique, politique et contextuelle de chaque pays. Il n'existe pas de solution unique. Il est clair que le contexte national qui prévaut en Ukraine est très différent par rapport à la Géorgie et à la République de Moldova.

² Voir parmi beaucoup d'autres, [CDL-AD\(2020\)013](#), *Albanie - Avis sur les projets d'amendements à la loi n°97/2013 sur le service de médias audiovisuels, avec projet de modification adopté le 18 décembre 2019*, paragraphe 48 ; Wojciech Konończuk, Denis Cenuşa et Kornely Kakachia, "[Oligarchs in Ukraine, Moldova and Georgia as key obstacles to reforms](#)", *Understanding the EU's Association Agreements and Deep and Comprehensive Free Trade Areas with Ukraine, Moldova and Georgia*, 2017 ; [Étude](#) préparée par Reporters sans frontières, 2016.

³ Voir par exemple, en ce qui concerne la République de Moldova : Résolution du Parlement européen du 14 novembre 2018 sur la mise en œuvre de l'accord d'association UE-Moldova ([2017/2281\(INI\)](#)), paragraphe 3.

⁴ [CDL-AD\(2023\)009](#), *Géorgie - Avis intérimaire sur le projet de loi sur la désoligarchisation* ; [CDL-AD\(2023\)010](#), *République de Moldova - Avis intérimaire sur le projet de loi sur la limitation de l'influence économique et politique excessive dans la vie publique (désoligarchisation)*.

L'Ukraine lutte contre une guerre d'agression de la part de la Fédération de Russie, qui semble avoir permis de réduire l'influence néfaste des « oligarques ». Cette situation ne peut évidemment pas être comparée à celle de la Géorgie et de la République de Moldova. Le calendrier et l'ampleur des mesures à prendre contre les « oligarques » seront donc différents pour l'Ukraine, la Géorgie et la République de Moldova.

III. Analyse

A. Un « système » anti-oligarques ou une loi contre les « oligarques »?

22. La Commission de Venise souligne d'emblée que le danger de la concentration entre les mains d'un individu privé d'une influence significative sur la vie économique, politique et publique d'un pays, sans transparence, légitimité et responsabilité, peut exister dans pratiquement n'importe quel pays. La plupart des pays ont conçu et mis en place un ensemble de mesures législatives, (inter)institutionnelles, administratives, économiques et autres, afin de prévenir les effets perturbateurs sur la démocratie, l'État de droit et les droits humains qu'entraîne la concentration d'une telle influence, l'objectif étant de mettre tous les acteurs de la société sur un pied d'égalité. Selon le contexte du pays concerné, ces mesures comprennent par exemple : une politique de concurrence efficace, des mesures de lutte contre la corruption et le blanchiment d'argent, des mesures visant à garantir le pluralisme des médias, des règles sur le financement des partis politiques et des campagnes électorales (etc.). Comme indiqué ci-dessus, la Commission de Venise qualifie cette approche de « système » de lutte contre l'influence oligarchique.

23. La question se pose de savoir si un tel « système » peut être efficace dans un pays comme l'Ukraine, où l'influence oligarchique semble avoir pris racine et pourrait représenter un obstacle au fonctionnement démocratique des institutions de l'Etat, notamment les tribunaux et les autorités réglementaires indépendantes spécialisées qui sont chargées de la lutte contre la corruption, le monopole et le blanchiment d'argent, ou même de l'adoption d'une législation ou de politiques appropriées. La législation anti-oligarchie que la Commission de Venise a été invitée à évaluer a en effet été conçue pour tenter de contrer cette menace spécifique. Selon les termes du préambule, la loi vise à *"surmonter les conflits d'intérêts causés par la fusion des politiciens, des médias et des grandes entreprises, à empêcher l'utilisation du pouvoir politique pour augmenter son propre capital, à assurer la sécurité nationale de l'Ukraine dans les domaines économique, politique et informationnel, à protéger les droits et libertés constitutionnels des citoyens, à protéger la démocratie, à assurer la souveraineté de l'Etat et à éviter les cas de manipulation de l'esprit des citoyens par une distorsion délibérée de l'information dans le but d'obtenir l'accès aux ressources détenues par le peuple ukrainien"*.

24. Il s'agit certainement d'une question difficile et complexe, que la Commission de Venise a soigneusement examinée et à laquelle elle souhaite apporter une réponse à ce stade, tout en reconnaissant que la réflexion doit être poursuivie, notamment à la lumière de l'expérience future en matière de lutte contre l'influence oligarchique.

25. La Commission de Venise réaffirme que la manière la plus efficace et conforme aux normes de prévenir et de limiter l'influence oligarchique dans un pays démocratique est la manière « systémique ». Chaque Etat devrait adopter des mesures « systémiques » contre les effets perturbateurs de l'influence oligarchique et les mettre en œuvre (si ce n'est pas déjà le cas), en les adaptant et en les développant en fonction de son contexte spécifique.

26. La Commission de Venise reconnaît que dans des situations exceptionnelles et extrêmement critiques, par exemple une situation de capture de l'État, la mise en œuvre effective des systèmes susmentionnés peut être difficile, et des solutions radicales telles que certaines mesures de nature personnelle pourraient sembler justifiées, en tant que mesure de dernier recours, sur une

base temporaire et exceptionnelle, et en tant que complément, et non alternative, au système d'influence anti-oligarchique.

27. Toutefois, il convient de souligner que, même si elles sont exceptionnelles et de dernier recours, ces mesures personnelles nécessiteraient des critères juridiques clairs et des garanties solides d'un organe décisionnel indépendant et d'une procédure régulière, avec des notions définies de manière à pouvoir être prouvées et, par conséquent, contrôlées par la justice, avec la mise en place de procédures spéciales pour l'enquête sur l'applicabilité des critères, pour la prise de décisions, pour une procédure d'appel complète contre ces décisions et la possibilité de retirer la désignation d'oligarque à une personne précédemment enregistrée en tant qu'oligarque. De telles conditions préalables semblent contredire la conception même de ces lois. En outre, dans une situation de mainmise de l'État, même les « mesures personnelles » telles que celles décrites dans la loi se heurteraient probablement aux mêmes obstacles que le système global et ne parviendraient donc probablement pas à réduire efficacement l'influence des « oligarques ». C'est là le grand paradoxe des lois de désoligarchisation telles qu'elles sont actuellement proposées : si l'administration et le pouvoir judiciaire sont suffisamment forts et indépendants pour soutenir la mise en œuvre de « mesures personnelles » du type décrit, ces mesures ne sont plus nécessaires car les conditions préalables sont réunies pour déployer une stratégie beaucoup plus systémique et efficace. Si, à l'inverse, l'administration et le pouvoir judiciaire sont « capturés » par les intérêts que les « mesures personnelles » entendent combattre, ces mesures sont soit inefficaces, soit - devant être adoptées par le biais d'actes exécutifs qui ne sont pas entièrement soumis à un contrôle judiciaire efficace - profondément dangereuses pour les droits humains, la démocratie et l'État de droit.

28. Pour ces raisons, une législation anti-oligarchie du type de celle que la Commission de Venise a été invitée à évaluer n'est pas considérée comme une réponse démocratique à ce fléau. Une telle législation sape la démocratie et l'État de droit. Comme on le verra dans la partie C.3 ci-dessous, la Commission de Venise estime que les « mesures personnelles » énoncées dans la loi ne répondent pas aux normes requises et ne soutient donc pas cette législation.

B. Un « système » pour contrer l'influence oligarchique en Ukraine

29. La Commission commencera son analyse par un bref aperçu de ce à quoi pourrait ressembler un tel « système » en Ukraine. D'emblée, il convient de souligner qu'il n'appartient pas à la Commission de Venise de prescrire les éléments exacts d'un « système », les États étant eux-mêmes mieux placés pour identifier et analyser les outils existants et leurs lacunes, et pour concevoir une stratégie appropriée. Néanmoins, la Commission de Venise énumère un certain nombre d'éléments constitutifs importants du « système », qui - bien que non exhaustifs - peuvent fournir des orientations supplémentaires aux autorités ukrainiennes à cet égard.

30. De l'avis de la Commission de Venise, la conception et la réalisation d'un système efficace pour empêcher le rétablissement de l'influence oligarchique nécessiteraient tout d'abord d'examiner attentivement examen approfondi des raisons pour lesquelles les outils juridiques existants n'ont pas permis de lutter efficacement contre l'influence destructrice des « oligarques » (par exemple, en analysant les raisons pour lesquelles certains monopoles oligarchiques n'ont pas été démantelés) : Identifier les textes législatifs qui peuvent être renforcés, en tenant compte du pouvoir des « oligarques » pour contrecarrer ces mesures, et identifier les faiblesses ou les lacunes afin de rendre ces dispositions légales « résistantes aux oligarques ». Il faudrait également analyser la manière dont les différentes institutions (organismes de lutte contre la corruption, comité anti-monopole, audit d'État, autorités de surveillance bancaire, etc.) peuvent mieux collaborer pour prévenir et éliminer l'influence des « oligarques » (par exemple, s'il existe des obstacles juridiques à une coopération et un échange d'informations efficaces, il convient de les éliminer; les organismes travaillant dans ce domaine devraient être obligés de signaler la faible mise en œuvre par d'autres organismes lorsqu'il y a des raisons de soupçonner que leur travail a été influencé par des « oligarques »). Cette démarche devrait déboucher sur une

stratégie ciblée de lutte contre l'oligarchisation, reconnaissant la nature interdépendante du problème et permettant de jeter des ponts entre les différents domaines du droit et les institutions qui les mettent en œuvre (sous l'angle spécifique de la lutte contre l'oligarchisation), en tenant dûment compte de la nécessité de renforcer l'indépendance et l'efficacité de ces institutions.

31. Un tel « système » devrait s'appuyer sur les réformes structurelles en cours du système judiciaire, conformément aux normes européennes, afin de renforcer son indépendance, son impartialité et son intégrité. Seul un pouvoir judiciaire indépendant composé de juges qui refusent d'être corrompus par les « oligarques » (ou toute autre influence) peut agir en tant qu'arbitre dans les nombreux litiges qui résultent des mesures prises pour réduire l'influence négative des « oligarques » dans les différents domaines relevant de l'approche systémique.

32. En ce qui concerne les secteurs spécifiques, une politique de concurrence efficace doit être établie et mise en œuvre sur une base juridique solide. L'éventail complet des comportements anticoncurrentiels décrits dans les règlements de l'UE doit être couvert. L'organisme chargé de ce secteur, le comité anti-monopole en Ukraine, doit être doté des outils juridiques nécessaires (pouvoirs d'inspection et d'exécution) et doit les utiliser pour démanteler efficacement les monopoles et les cartels existants. L'entrée dans les secteurs contrôlés par l'oligarchie doit être activement encouragée pour favoriser la concurrence.

33. Les mesures de prévention et de lutte contre la corruption devraient être renforcées, notamment en s'attaquant à la corruption de haut niveau en augmentant, le cas échéant, les capacités et l'indépendance des autorités responsables, en Ukraine, du Bureau national de lutte contre la corruption (SABU) et des institutions spécialisées dans la lutte contre la corruption, telles que la Haute Cour anticorruption (HACC), le Bureau du procureur spécial anticorruption (SAPO) et l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs (ARMA), ainsi que - en ce qui concerne les mesures préventives - l'Agence nationale pour la prévention de la corruption dans le domaine des déclarations de patrimoine (une fois que le système sera à nouveau fonctionnel après la loi martiale, ce qui devrait également être facilité par des améliorations dans la transparence de la propriété effective), des cadeaux et autres avantages et des conflits d'intérêts, conformément aux recommandations du Groupe d'États contre la corruption (GRECO)⁵ et à la liste des critères de l'État de droit de la Commission de Venise⁶, ainsi que par la mise en œuvre des actions prévues dans le programme national de lutte contre la corruption adopté en mars 2023. En conséquence, cela devrait également inclure des mesures supplémentaires dans le domaine du lobbying et de la transparence de la prise de décision publique. Sur la base de pouvoirs juridiques solides, les organes susmentionnés devraient veiller à ce que la corruption soit combattue efficacement dans la pratique dans tous les domaines de la vie, en travaillant en étroite collaboration avec d'autres organes compétents (tout en veillant également à ce que les enquêtes ne soient pas entravées par le recours à la coopération avec d'autres organes).

34. La transparence des marchés publics⁷ (qui revêt une importance particulière compte tenu des fonds engagés en Ukraine pour sa reconstruction d'après-guerre, qui présente des risques de ré-oligarchisation du pays) doit être améliorée en alignant la législation sur les directives européennes⁸ pertinentes en matière de marchés publics, en excluant effectivement les

⁵ Voir GRECO, [Quatrième cycle d'évaluation : Rapport de conformité intérimaire – Ukraine](#), adopté par le GRECO lors de sa 93rd Plénière (Strasbourg, 20-24 mars 2023), para. 11 et plus loin.

⁶ [CDL-AD\(2016\)007](#), Liste des critères de l'Etat de droit, en ce qui concerne la « corruption et les conflits d'intérêts », paras.114-116.

⁷ Voir la [Recommandation](#) de l'OCDE sur les marchés publics, 2015.

⁸ [Directive 2014/24/UE](#) du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE).

entreprises ou les individus corrompus et frauduleux de l'accès aux marchés publics⁹, en prenant des mesures pour empêcher les évaluations de besoins corrompues ou les termes de référence adaptés à certaines entités, en appliquant les réglementations relatives aux conflits d'intérêts dans les processus de passation de marchés, en renforçant l'audit et la surveillance des marchés publics et en veillant à ce que les manquements à l'intégrité dans la passation de marchés fassent l'objet d'une reddition de comptes dans la pratique.

35. Étant donné que les « oligarques » sont souvent définis par leur influence sur les médias, il est essentiel de renforcer le pluralisme des médias, notamment en appliquant le droit de la concurrence et les procédures de contrôle des fusions, comme indiqué ci-dessus, et en assurant la transparence de la propriété des médias, conformément à la Recommandation du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur le pluralisme des médias et la transparence de leur propriété¹⁰, et en veillant à ce que ces informations sur la propriété couvrent tous les acteurs des médias et soient facilement disponibles et accessibles au public.

36. La mise en œuvre des mesures pertinentes de lutte contre le blanchiment de capitaux devrait être encore renforcée, conformément aux normes internationales et aux recommandations de MONEYVAL.¹¹ Plus précisément, afin d'identifier qui se cache éventuellement derrière des structures complexes de sociétés, parfois par le biais d'une propriété étrangère directe et indirecte, la transparence des personnes morales et des structures juridiques, ainsi que l'accès opportun et efficace à des informations précises et actualisées sur les bénéficiaires effectifs devraient être renforcés, conformément aux recommandations de MONEYVAL¹² et du Groupe d'action financière (GAFI)¹³, en utilisant une approche à plusieurs fronts¹⁴ sur la base d'une variété de sources d'information afin de garantir que les autorités compétentes aient accès à des informations précises et actualisées sur la propriété effective pour mettre en évidence les structures oligarchiques. Ces informations devraient être mises à la disposition de toutes les agences concernées par la limitation de l'influence des « oligarques ». Ce n'est que sur la base de ces informations qu'elles peuvent prendre des mesures efficaces dans cette lutte et ce n'est que grâce à une coopération harmonieuse entre ces agences que leur travail peut être efficace. D'autres mesures devraient également inclure des améliorations du régime juridique concernant les personnes politiquement exposées (PPE), notamment pour aligner la définition des PPE sur les recommandations du GAFI et de MONEYVAL¹⁵.

37. Les règles relatives au financement des partis politiques et des campagnes électorales devraient être renforcées, afin de réduire le rôle des grandes fortunes dans la politique et de faciliter la participation des candidats et des partis qui ne sont pas liés à des intérêts oligarchiques. Ces règles doivent être mises en œuvre de manière générale et non sélective et

⁹ Voir, à cet égard, les bonnes pratiques du Centre de connaissances anti-fraude de l'UE, notamment le système mis en place à [Malte](#) pour exclure les entreprises ou les personnes condamnées pour corruption, fraude, blanchiment d'argent, évasion fiscale, distorsion de la concurrence.

¹⁰ [CM/Rec\(2018\)1](#), adoptée par le Comité des Ministres le 7 mars 2018 lors de la 1309^e réunion des Délégués des Ministres.

¹¹ Voir [Ukraine – Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme \(MONEYVAL\)](#). Outre les recommandations de MONEYVAL, les normes internationales telles que celles du [GAFI](#), la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme ([STCE 198](#)) et la [Directive 2015/849](#) de l'UE relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme.

¹² Par exemple, l'une des principales conclusions du rapport d'évaluation du cinquième cycle de MONEYVAL (p. 5 et p. 124) fait état de lacunes dans l'exactitude des informations contenues dans le registre d'État unifié de l'Ukraine.

¹³ Voir, par exemple, GAFI, [Best Practices on Beneficial Ownership for Legal Persons](#) (octobre 2019).

¹⁴ GAFI, [Guidance on Beneficial Ownership of Legal Persons](#) (mars 2023).

¹⁵ Voir à ce sujet, entre autres, le rapport d'évaluation du cinquième cycle de MONEYVAL, paragraphes 32 et 140, indiquant que le délai de prescription de trois ans après lequel les personnes ne sont plus considérées comme des PPE est une faiblesse importante.

cette mise en œuvre doit être contrôlée par un pouvoir judiciaire indépendant. Seul un tel contrôle indépendant et transparent peut dissiper tout doute quant à une mise en œuvre politiquement biaisée. Cela peut se faire en renforçant le plafonnement des dépenses de campagne, en introduisant une interdiction des dons des personnes morales, en augmentant l'allocation de fonds publics aux partis politiques, en particulier pendant les campagnes électorales, en abaissant les seuils de réception des fonds publics et/ou en accordant du temps d'antenne aux partis politiques sur les principaux réseaux de télévision afin d'uniformiser les règles du jeu. Les campagnes de tous les partis politiques devraient être contrôlées afin d'identifier les dépenses importantes (par exemple pour les réunions et les rassemblements) qui n'ont pas été déclarées. Le rôle des mécanismes de contrôle existants, tels que l'Agence nationale ukrainienne pour la prévention de la corruption, devrait être renforcé dans la surveillance du respect des règles de financement des partis et l'examen public du financement des partis et des campagnes électorales devrait être facilité.

38. Étant donné que les « oligarques » utilisent des échappatoires fiscales et la possibilité de transférer la déclaration des revenus vers des pays à faible taux d'imposition, la législation fiscale devrait être réformée afin de taxer plus efficacement la richesse des structures oligarchiques et de supprimer les avantages fiscaux et les exonérations utilisés par ces structures. Dans ce contexte, la coopération internationale sera très utile. Là encore, les informations sur la propriété effective sont essentielles à cette fin et doivent être partagées efficacement entre les organes et agences compétents.

39. La guerre d'agression de la Fédération de Russie contre l'Ukraine et les mesures prises dans le cadre de la loi martiale, combinées aux mesures prises par les personnes qui pourraient potentiellement être désignées comme « oligarques » pour ne pas tomber sous le coup des critères d'éligibilité de la loi, semblent avoir considérablement réduit le pouvoir et l'influence des « oligarques »¹⁶, comme l'ont également confirmé les autorités et la société civile lors de la visite de la délégation de la Commission de Venise à Kiev les 4 et 5 mai 2023. Il semble donc que l'Ukraine dispose d'une occasion unique d'empêcher les « oligarques » de rétablir leur pouvoir et leur influence après la guerre (compte tenu notamment de leur contrôle de pans entiers de l'économie ukrainienne qui sont essentiels à la reconstruction d'après-guerre et, à cet égard, des risques inhérents à une utilisation inappropriée des fonds de reconstruction), en poursuivant des réformes plus globales et structurelles conformes aux normes européennes.

40. Les autorités ukrainiennes ont informé la délégation de la Commission de Venise en visite à Kiev les 4 et 5 mai des diverses initiatives législatives en cours d'élaboration, dont certaines mesures visant à améliorer la réglementation antitrust, la loi sur les partis politiques et l'introduction d'une législation sur le lobbying. La Commission de Venise se félicite de ces efforts et est consciente que les normes internationales dans les différents secteurs décrits ci-dessus peuvent déjà avoir été prises en compte, à des degrés divers, en Ukraine. Selon les autorités ukrainiennes, certains éléments d'un « système » ont donc déjà été mis en place.

41. La Commission de Venise souhaite néanmoins souligner dans ce contexte que ce qui importe pour la désoligarchisation, ce n'est pas seulement que certaines lois sectorielles soient adoptées ou modifiées, sur la base des recommandations de divers organismes internationaux, mais que des mesures concrètes soient prises dans le but de réduire l'influence oligarchique et d'évaluer l'impact de ces mesures sur la lutte contre l'oligarchisation. Par conséquent, la Commission de Venise recommande de préparer une analyse complète et détaillée des lacunes de la législation, des politiques et des institutions existantes dans la lutte contre l'influence oligarchique et d'évaluer à intervalles réguliers l'impact de toute mesure corrective, additionnelle ou

¹⁶ Voir par exemple : <https://www.dw.com/en/has-ukraines-anti-oligarch-law-had-an-impact/a-64810387> ; [https://www.lemonde.fr/international/article/2023/02/27/en-ukraine-la-chute-inattendue-des-oligarques_6163430_3210.html#xtor=AL-32280270-\[mail\]-\[ios\]](https://www.lemonde.fr/international/article/2023/02/27/en-ukraine-la-chute-inattendue-des-oligarques_6163430_3210.html#xtor=AL-32280270-[mail]-[ios]).

complémentaire sous l'angle spécifique de la désoligarchisation, comme indiqué ci-dessus, afin de s'assurer qu'un « système » coordonné de lutte contre l'influence oligarchique est en place.

C. La loi

1. *L'adoption et la mise en œuvre de la loi*

42. La loi est une initiative du président de l'Ukraine et a été soumise à la Verkhovna Rada le 2 juin 2021. Elle a été approuvée en première lecture le 1er juillet et adoptée en deuxième lecture le 23 septembre 2021 (dans le cadre d'une procédure spéciale accélérée). Lors des réunions en ligne de novembre 2021, certains interlocuteurs se sont inquiétés de cet examen hâtif de la loi en deuxième lecture¹⁷. La nécessité de cette procédure accélérée reste en effet difficile à comprendre. Après la deuxième lecture, des incertitudes subsistaient quant aux amendements au projet de loi qui avaient été adoptés. Le 3 novembre 2021, la Verkhovna Rada a voté pour supprimer les incohérences du texte du projet de loi. Le projet de loi a été signé par le Président le 6 novembre 2021. La loi est entrée en vigueur le lendemain, mais ne devait être appliquée que six mois après son entrée en vigueur, le 7 mai 2022. Cette période a été qualifiée de « période de grâce », pour permettre aux personnes qui seront potentiellement désignées comme « oligarques » en vertu de la loi de vendre certains de leurs actifs, de diviser leurs sociétés ou de vendre leurs participations dans les médias afin de ne pas être affectées par la loi.

43. En raison de la guerre d'agression russe contre l'Ukraine du 24 février 2022, l'Ukraine a imposé la loi martiale et a annoncé que, conformément à l'article 8 de sa loi sur le régime juridique de la loi martiale, elle dérogerait aux articles 4 (paragraphe 3), 8-11, 13-14 et 16 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et aux articles 1 et 2 du protocole additionnel, ainsi qu'à l'article 2 du protocole 4 de la CEDH¹⁸. L'avis de dérogation a ensuite été prolongé à plusieurs reprises. Cette loi martiale a notamment eu pour effet de placer la radiodiffusion sous le contrôle du gouvernement et de restreindre les activités politiques.

44. Le 29 juin 2022, le décret présidentiel n° 459/2022 a été adopté, promulguant un règlement du Conseil national de sécurité et de défense (CNSD) sur le fonctionnement d'un « Registre des personnes ayant un poids économique et politique important dans la vie publique (oligarques) » (ci-après : « le registre », sur lequel nous reviendrons plus loin)¹⁹. A ce jour, le registre n'a pas été mis en place. La délégation de la Commission de Venise qui s'est rendue à Kiev les 4 et 5 mai a été informée que la mise en place du registre était considérée comme une mesure de dernier recours, si les autorités ne parvenaient pas à empêcher un retour à la situation antérieure.

¹⁷ En particulier, la question du soutien à certains amendements seulement, tout en rejetant automatiquement tous les autres amendements, a été votée.

¹⁸ [Notification](#) - JJ9325C Tr./005-287 - Rectificatif - Ukraine - Ukraine – Derogation Related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), dated 28 February 2022. Voir aussi : Conseil de l'Europe, [Legal analysis of the derogation made by Ukraine under Article 15 of the European Convention of Human Rights and Article 4 of the International Covenant on Civil and Political Rights](#) (novembre 2022), 42pp. Auparavant, l'Ukraine avait déjà dérogé à la CEDH à plusieurs reprises depuis 2014, mais ces dérogations concernaient la situation dans la République autonome de Crimée et la ville de Sébastopol, ainsi que dans les régions de Donetsk et de Louhansk. La dérogation de 2022 a imposé la loi martiale sur l'ensemble du territoire ukrainien,

¹⁹ Décision du Conseil de sécurité nationale et de défense de l'Ukraine du 29 juin 2022 sur l'approbation du règlement relatif au registre des personnes ayant un poids économique et politique important dans la vie publique (oligarques), et la procédure pour son établissement et sa mise à jour, tel qu'il a été promulgué par le [décret](#) du président de l'Ukraine du 29 juin 2022 n° 459/2022.

2. Aperçu de la loi

a. Définition et désignation en tant qu' « oligarque »

45. Un « oligarque » (ou « une personne ayant un poids économique et politique important dans la vie politique ») est défini à l'article 2 comme une personne remplissant trois des quatre critères énoncés dans la loi :

- l'implication dans la vie politique, qui, à l'article 3 de la loi, est définie comme incluant divers hauts fonctionnaires (le président de l'Ukraine, les membres de la Verkhovna Rada, les ministres, le procureur général, etc.), ainsi que les « personnes proches »²⁰ ou les « personnes affiliées »²¹ à ces fonctionnaires et les personnes qui occupent des postes dans les organes de direction des partis politiques et/ou qui ont financé les activités d'un parti politique ;
- exercer une influence significative sur les médias (ou, conformément aux projets d'amendements à la loi envoyés à la Commission de Venise en mars 2023 : avoir un « impact significatif sur une entité médiatique »), ce qui, à l'article 4 de la loi, est défini comme le fait d'être propriétaire, fondateur, bénéficiaire effectif ou contrôleur²² d'un média²³ (ou, selon les termes des projets d'amendements de mars 2023, « d'une entité médiatique ») ;
- la propriété effective ultime d'un monopole d'entreprise ; et/ou
- des biens personnels (et ceux des entreprises dont il est bénéficiaire) représentant une valeur combinée de 1 million de minima vitaux (ce qui représente actuellement environ 2,7 milliards de Hryvnia ukrainienne (UAH) ou environ 70 millions d'euros).

46. Le CNSD²⁴ a été chargé d'établir une liste de personnes répondant à trois des quatre critères susmentionnés, sur proposition du Cabinet des ministres, des membres du CNSD, de la Banque nationale d'Ukraine, du Service de sécurité de l'Ukraine et/ou du Comité antimonopole de l'Ukraine²⁵. Si le CNSD décide dans l'affirmative, la décision peut être mise en œuvre par décret présidentiel²⁶.

²⁰ Pour la définition d'une « personne proche », il est fait référence à la loi sur la prévention de la corruption, qui mentionne une large catégorie de personnes, telles que les conjoints, les membres de la famille (y compris les neveux, nièces, beaux-parents, etc.) et les tuteurs/fidécummissaires.

²¹ Les personnes affiliées sont à leur tour définies comme des personnes « qui détiennent directement ou indirectement un intérêt (droit de vote) dans une entité commerciale, un intérêt ou un droit de vote détenu directement ou indirectement par la personne avec laquelle l'affiliation est déterminée, ainsi qu'une autre personne reconnue comme une personne affiliée conformément aux règles établies par le code des impôts de l'Ukraine ».

²² Le contrôleur d'un média est défini (à l'article 1, paragraphe 1 (4) de la loi) comme « une personne capable d'exercer une influence décisive sur la gestion ou l'activité du média, directement ou par l'intermédiaire d'autres personnes, en exerçant le droit d'un bénéficiaire ou, indépendamment du statut du bénéficiaire, d'exercer une telle influence sur la base d'un contrat ou autrement, y compris par le biais d'un financement ».

²³ Cela inclut les personnes qui occupaient une telle position au moment de l'adoption de la loi, mais dont la propriété ou le contrôle a été transféré depuis lors à une « personne affiliée » ou à une personne qui n'a pas une « réputation commerciale irréprochable au sens de la loi ».

²⁴ Le CNSD est l'organe de coordination de l'État pour les questions de sécurité et de défense nationales, placé sous l'autorité du président de l'Ukraine. Le CNSD est présidé par le président et comprend le premier ministre, le ministre de la défense, le chef du service de sécurité, le ministre de l'intérieur et le ministre des affaires étrangères en tant que membres *ex officio*. En mars 2023, il comprendra 16 membres supplémentaires (tels que le président de la Verkhovna Rada, plusieurs ministres, le président de l'Académie nationale des sciences, le chef du service de surveillance financière, le gouverneur de la Banque nationale, etc.)

²⁵ Article 5, paragraphe 1, de la loi.

²⁶ Article 5, paragraphe 2, de la loi.

b. Conséquences de la désignation d'un « oligarque »

47. Les conséquences de la désignation d'un « oligarque » sont décrites dans les articles 6 et 7 de la loi. Cela implique tout d'abord d'être nommé dans un registre public dans les trois jours suivant la publication du décret présidentiel. Ce registre est accessible sur le site web du CNSD et comprend des informations justifiant la décision du CNSD, les entités juridiques dont la personne désignée est le bénéficiaire effectif ultime et la liste des élus auxquels la personne désignée a versé des fonds électoraux (ou qui ont été nommés par des partis politiques auxquels la personne désignée a fait un don) au cours des trois dernières années²⁷.

48. Deuxièmement, une fois inscrites au registre, les personnes concernées (et les personnes morales dont elles sont les bénéficiaires effectifs) se voient interdire de faire des dons (financiers ou en nature) aux partis politiques, aux campagnes électorales, à d'autres campagnes politiques et/ou à l'organisation de rassemblements ou de manifestations « avec des revendications politiques » et se voient en outre interdire d'être des acheteurs (ou des bénéficiaires de ceux-ci) dans des processus de privatisation à grande échelle²⁸. Dans les projets d'amendements soumis à la Commission de Venise en mars 2023, il est envisagé de remplacer l'interdiction de financer les partis politiques par un plafond annuel égal à quatre fois le salaire minimum (soit au total environ 670 EUR) ; l'interdiction de financer les campagnes électorales et autres, ainsi que les rassemblements et les manifestations, resterait toutefois en vigueur. Troisièmement, les personnes désignées comme « oligarques » seront tenues de soumettre une déclaration de patrimoine et d'intérêts (sur une base annuelle) à l'Agence nationale pour la prévention de la corruption²⁹. Ces déclarations seront rendues publiques. Une dernière conséquence de l'inclusion des noms des « oligarques » dans le registre public est que les fonctionnaires (dont la définition couvrirait environ 20 000 personnes³⁰) seront tenus de divulguer toute réunion, conversation ou communication par téléphone, en ligne ou en personne avec des personnes figurant dans le registre ou leur représentant par le biais du dépôt obligatoire d'une déclaration de contacts sur le site web de la CNSD³¹.

c. Radiation du registre

49. La Commission de Venise note qu'en vertu de l'article 9 de la loi, la radiation d'un « oligarque » du registre est possible si la personne ne répond pas simultanément à au moins deux critères. La personne elle-même peut - selon l'article 9, paragraphe 4 - demander une telle décision de radiation « s'il n'y a pas de correspondance avec les critères stipulés à l'article 2 (a) de la présente loi » .

3. *Analyse de la loi*

50. Comme le souligne l'avis intérimaire sur le projet de loi sur la désoligarchisation en Géorgie de mars 2023, qui était à l'époque une copie presque exacte de la loi ukrainienne, la loi introduit plusieurs restrictions et limitations applicables aux personnes désignées comme « oligarques » qui interfèrent avec la jouissance des droits garantis par la CEDH³². Dans l'avis

²⁷ Article 6 de la loi.

²⁸ Article 7, paragraphe 1 de la loi.

²⁹ Article 7, paragraphe 2 de la loi et article 11, paragraphe 3 (14), se référant à l'article 45, paragraphe 3 de la loi sur la prévention de la corruption.

³⁰ L'article 8, paragraphe 5, de la loi précise les catégories de « agents publiques » tenus de déclarer avoir été en contact avec une personne désignée comme « oligarque » : le président, les ministres, les membres du parlement, les juges, le procureur général, les fonctionnaires du comité anti-monopole, du CNDS, du Bureau national ukrainien de lutte contre la corruption et du Comité d'État pour la télévision et la radiodiffusion, les agents publiques des catégories A et B, les chefs des administrations locales et les cadres supérieurs des entreprises d'État, etc.

³¹ Article 8 de la loi.

³² Voir CDL-AD(2023)009.

intérimaire sur la Géorgie, la Commission de Venise a souligné comment, en particulier, le processus de collecte, d'évaluation, de stockage et de traitement des données personnelles sur les personnes potentiellement désignées comme « oligarques », la stigmatisation associée à la publication d'informations sur les personnes désignées comme « oligarques » dans un registre, l'obligation pour les personnes désignées comme « oligarques » de soumettre des déclarations de patrimoine et l'obligation pour les fonctionnaires de déclarer leurs contacts avec les personnes désignées comme « oligarques » et/ou leurs représentants peuvent constituer une atteinte à la jouissance des droits garantis par l'article 8 de la CEDH³³. De même, la Commission a estimé que l'interdiction faite aux personnes désignées comme « oligarques » de financer des partis politiques, des campagnes électorales, d'autres campagnes politiques, des rassemblements et des manifestations « avec des revendications politiques » peut constituer une violation des droits garantis par les articles 10 et 11 de la CEDH³⁴.

51. Les ingérences dans ces droits ne peuvent être justifiées que dans la mesure où elles poursuivent un but légitime, sont prévues par la loi et légales (en termes de qualité de la loi) et sont proportionnées au but légitime poursuivi et nécessaires dans une société démocratique. Dans l'avis intérimaire de mars 2023 sur le projet de loi sur la désoligarchisation en Géorgie, la Commission de Venise avait déjà conclu que l'influence écrasante des « oligarques » dans certains secteurs pouvait être considérée comme une menace pour la sécurité publique et que, sous différents angles, on pouvait donc considérer que la loi poursuivait un but légitime³⁵. Toutefois, comme le souligne également l'avis intérimaire sur la Géorgie, l'imprécision des critères utilisés pour désigner une personne comme « oligarque », le large pouvoir discrétionnaire de l'organe de décision dans l'interprétation et l'application de ces critères, le manque d'indépendance/impartialité de cet organe, l'absence de garanties d'une procédure régulière³⁶ et de recours effectifs pour les personnes désignées comme « oligarques », ainsi que l'absence de proportionnalité et de prise en compte d'autres mesures moins intrusives ont rendu difficile la justification des restrictions imposées par la loi³⁷.

52. Etant donné que la loi ukrainienne est presque identique au projet de loi géorgien au moment de l'adoption de l'avis intérimaire, à l'exception du fait que c'est le CDSN en Ukraine qui décide de la désignation d'un « oligarque » plutôt que le gouvernement, la Commission de Venise parvient aux mêmes conclusions sur la loi ukrainienne qu'en mars 2023 dans l'avis intérimaire sur le projet de loi relatif à la désoligarchisation en Géorgie : Les mesures proposées par la loi en l'état soulèvent de fortes inquiétudes quant à leur compatibilité avec les garanties de la CEDH.

53. En ce qui concerne plus particulièrement le CNSD (la principale différence entre le projet de loi de la Géorgie et celui de l'Ukraine), la Commission de Venise estime que l'influence potentiellement forte du président lui-même sur cet organe et, partant, sur le processus de désignation des « oligarques » est problématique : Le président préside le CNSD, décide de sa composition³⁸ et du nombre de ses membres. Les décisions du CNSD sont mises en œuvre par des décrets du président de l'Ukraine³⁹. Comme indiqué plus haut, l'une des

³³ CDL-AD(2023)009, paragraphes. 34-38.

³⁴ CDL-AD(2023)009, paragraphes. 39-40

³⁵ CDL-AD(2023)009, paragraphe. 43.

³⁶ Nonobstant le fait que dans les projets d'amendements soumis à la Commission de Venise en mars 2023, certaines améliorations procédurales ont été envisagées, prévoyant que si une personne ne reçoit pas la notification ou ne se présente pas à l'audition "pour des raisons valables", la réunion du CNSD peut être reportée de sept jours au maximum.

³⁷ CDL-AD(2023)009, paragraphes. 42-57.

³⁸ A l'exception des membres *ex officio* (i.e. le Premier ministre, le ministre de la Défense, le chef du service de sécurité, le ministre de l'Intérieur et le ministre des Affaires étrangères).

³⁹ Article 107 de la Constitution de l'Ukraine.

conséquences de cette désignation est l'interdiction de financer toute campagne électorale, tout rassemblement ou toute manifestation à caractère politique ou tout parti politique (cette dernière disposition étant remplacée par un plafonnement des dons des personnes désignées comme « oligarques » dans les projets d'amendements proposés à la Commission de Venise en mars 2023). La Commission de Venise considère qu'il existe un risque d'application sélective de la loi en faisant reconnaître les concurrents politiques comme des « oligarques », les rendant ainsi incapables de financer les campagnes des partis politiques ou candidats de l'opposition ou les rassemblements organisés par ces partis ou candidats et/ou en n'appliquant pas les mêmes mesures à l'encontre des partisans politiques potentiels. La loi est à cet égard difficilement conciliable avec les principes du pluralisme politique et de l'État de droit, car elle risque d'être détournée à des fins politiques, ce qui constitue un danger aussi grand que l'oligarchisation elle-même pour la structure démocratique de l'État.

54. Dans ce contexte, la Commission de Venise considère également que, malgré la référence aux menaces pour la sécurité nationale dans le titre et le préambule de la loi et la situation actuelle en matière de sécurité due à la guerre d'agression de la part de la Fédération de Russie, il n'est pas certain qu'une telle extension des pouvoirs de la CNSD pour désigner des personnes comme « oligarques », imposant ainsi des restrictions juridiques et des responsabilités supplémentaires à certains citoyens ukrainiens, corresponde à la nature constitutionnelle de cet organe. De même, l'attribution de cette compétence à la CNSD étend indirectement les pouvoirs du président, ce qui - à la lumière des décisions de la Cour constitutionnelle⁴⁰ - pourrait soulever des questions constitutionnelles. En fin de compte, c'est à la Cour constitutionnelle de l'Ukraine qu'il appartient d'en décider.

55. Outre le fait que la CNSD désigne des personnes comme « oligarques », la loi ukrainienne se distingue également du projet de loi géorgien au moment de l'adoption de l'avis intérimaire par le fait que la loi ukrainienne contient de nombreuses dispositions transitoires. Un certain nombre de ces dispositions transitoires prévoient un large éventail de sanctions pour différentes catégories d'agents publics en cas de non-déclaration de leurs contacts avec des personnes désignées comme « oligarques » ou leurs représentants, même si ces « oligarques » ou leurs représentants ne notifient pas à l'agent public concerné qu'ils sont inscrits dans le registre. Pour certaines catégories d'agents publics, cela peut aller jusqu'à la révocation. Ces dispositions laissent la porte ouverte aux abus, permettant de licencier facilement des fonctionnaires importants - par exemple, les procureurs du bureau spécial de lutte contre la corruption, le chef du comité anti-monopole ou le chef du bureau national ukrainien de lutte contre la corruption - en les faisant simplement approcher par une personne qui, à leur insu, agit en tant que représentant d'une personne désignée comme un « oligarque ».

56. La Commission de Venise sait, comme indiqué ci-dessus, que l'Ukraine a annoncé qu'elle dérogerait, en vertu de l'article 8 de sa loi sur le régime juridique de la loi martiale, aux articles mentionnés dans le paragraphe précédent. Toutefois, étant donné que la loi est entrée en vigueur avant la guerre d'agression de la Fédération de Russie, qu'elle n'a pas encore été pleinement mise en œuvre et que, pendant la loi martiale, elle ne peut pas prendre pleinement effet (par exemple, le régime de déclaration des biens et des intérêts a été suspendu, le transfert d'actions et d'autres droits sociaux a été restreint), les conclusions de la Commission de Venise ne tiennent pas davantage compte de cette dérogation.

⁴⁰ Voir les décisions de la Cour constitutionnelle du 16 mars 2007, № 1-pn (confirmant que les pouvoirs du président sont exclusivement prévus par l'article 106 de la Constitution et que l'article 106, paragraphe 31 de la Constitution ne peut investir le président de pouvoirs non spécifiquement indiqués dans la Constitution) et du 28 août 2020, n° 9-p/2020, selon lesquelles la liste des compétences du président énumérées à l'article 106 de la Constitution est exhaustive.

57. Comme indiqué ci-dessus, en référence à l'avis intérimaire sur le projet de loi sur la désoligarchisation de la Géorgie de mars 2023, le caractère indéniablement punitif de « l'approche personnelle » soulève une série de questions quant à sa compatibilité avec les garanties de la CEDH et le principe du pluralisme politique.

58. La Commission de Venise réaffirme que la lutte contre l'influence oligarchique en Ukraine doit être menée par le biais d'un « système », bien conçu et efficace, et non par le biais de la loi en question. Comme indiqué ci-dessus, à la suite de la guerre d'agression de la Fédération de Russie contre l'Ukraine, le pouvoir et l'influence des « oligarques » semblent avoir considérablement diminué et les autorités ukrainiennes devraient empêcher les « oligarques » de rétablir leur pouvoir et leur influence à la suite de la guerre en poursuivant des réformes plus globales et structurelles, conformément aux normes européennes.

59. Si une réévaluation de la situation concernant le danger oligarchique dans le pays après la fin de la guerre révèle la nécessité éventuelle, en plus d'un tel « système », de mesures spécifiques et exceptionnelles de nature plus personnelle (différentes de celles prévues par la loi actuelle) pour permettre à un tel système de fonctionner, ces mesures devront être conçues dans le plein respect des normes du pluralisme politique et de la prééminence du droit. Etant donné qu'à ce stade il semblerait que, tant que le cœur de l'actuelle « approche personnelle » n'a pas été modifié, même des modifications profondes de la loi ne remédieront pas aux inévitables frictions avec les normes du Conseil de l'Europe en matière de droits humains, de démocratie et d'Etat de droit, la Commission de Venise recommande de poursuivre l'approche « systémique ». Elle considère donc que la loi ne devrait pas être mise en œuvre dans sa forme actuelle et recommande que sa mise en œuvre soit légalement reportée.

IV. Conclusions

60. La Commission de Venise souligne que le danger de la concentration entre les mains d'un individu privé d'une influence significative sur la vie économique, politique et publique d'un pays sans transparence, légitimité et responsabilité peut exister dans pratiquement n'importe quel pays. La plupart des pays ont conçu et mis en place un ensemble de mesures législatives, (inter)institutionnelles, administratives, économiques et autres, afin de prévenir les effets perturbateurs sur la démocratie, l'Etat de droit et les droits humains qu'entraînerait la concentration d'une telle influence entre les mains de quelques-uns. En fonction du contexte du pays concerné, ces mesures comprennent par exemple : une politique de concurrence efficace, des mesures de lutte contre la corruption et le blanchiment d'argent, des mesures visant à garantir le pluralisme des médias, des règles sur le financement des partis politiques et des campagnes électorales (etc.).

61. Plutôt que de poursuivre cette approche multisectorielle et « systémique », l'Ukraine a toutefois choisi de s'attaquer à l'influence destructrice de l'oligarchisation par une « approche personnelle » différente, en adoptant une loi sur les oligarques. Cette « approche personnelle », telle que spécifiée par la loi sur les oligarques, cherche à identifier les personnes en tant qu'« oligarques » sur la base de critères spécifiques, tels que la richesse, la propriété des médias (etc.), et les soumet à une série de limitations (leur interdisant par exemple de financer des partis politiques et des campagnes électorales). Cette approche a un caractère indéniablement punitif.

62. Tout en reconnaissant que, dans la lutte contre l'influence oligarchique, il n'existe pas de solution unique et que, dans des situations exceptionnelles et extrêmement critiques, par exemple une situation de capture de l'Etat, des solutions radicales - telles que certaines mesures de nature personnelle - pourraient sembler justifiées, en tant que mesure de dernier recours, sur une base temporaire et exceptionnelle, la Commission de Venise considère que ces mesures ne peuvent être qu'un complément, et non une alternative, à l'approche

« systémique ». Toutefois, si le besoin s'en faisait sentir, ces mesures devraient être conçues dans le plein respect des normes du pluralisme politique et de l'Etat de droit, entre autres des critères juridiques clairs, des garanties solides d'un organe de décision indépendant et d'une procédure régulière. Ces conditions préalables semblent être en contradiction avec la conception même de ces lois. C'est le grand paradoxe des lois de désoligarchisation telles qu'elles sont actuellement proposées : si l'administration et le pouvoir judiciaire sont suffisamment forts et indépendants pour soutenir la mise en œuvre de « mesures personnelles » du type décrit, alors ces mesures ne sont plus nécessaires car les conditions préalables sont réunies pour déployer une stratégie beaucoup plus systémique et efficace. Si, à l'inverse, l'administration et le pouvoir judiciaire sont « capturés » par les intérêts que les « mesures personnelles » entendent combattre, ces mesures sont soit inefficaces, soit - devant être adoptées par le biais d'actes exécutifs qui ne sont pas entièrement soumis à un contrôle judiciaire efficace - profondément dangereuses pour les droits humains, la démocratie et l'État de droit.

61. Actuellement, la loi sur les oligarques ne peut être considérée comme une réponse démocratique au fléau de l'oligarchisation. Elle est difficile à concilier avec les principes du pluralisme politique et de l'État de droit, car elle risque d'être détournée à des fins politiques. A ce stade, il semblerait que, tant que le cœur de l'actuelle « approche personnelle » n'a pas été modifié, même des modifications profondes de la loi sur les oligarques ne remédieront pas aux inévitables frictions avec les normes du Conseil de l'Europe en matière de droits humains, de démocratie et d'État de droit. Par conséquent, la Commission de Venise conclut que la loi ne devrait pas être mise en œuvre dans sa forme actuelle et qu'une approche « systémique » devrait être poursuivie.

62. Par conséquent, la Commission de Venise recommande que les autorités ukrainiennes, afin de lutter contre l'influence oligarchique dans le pays :

- Reportent légalement la mise en œuvre de la loi sur les oligarques ;
- Effectuent une analyse approfondie et complète des mesures systémiques existantes, de leurs lacunes en termes de structure, de pouvoirs et de coordination ;
- Conçoivent une législation ou des mesures correctives, additionnelles ou complémentaires, qui comprennent, *entre autres* :
 - l'établissement et la mise en œuvre d'une politique de concurrence efficace ;
 - renforcer la lutte contre la corruption de haut niveau et la prévention de la corruption, conformément aux recommandations du GRECO et par la mise en œuvre des actions prévues dans le programme national de lutte contre la corruption adopté en mars 2023 ;
 - accroître la transparence et la responsabilité en matière de marchés publics ;
 - renforcer le pluralisme des médias, ainsi que la transparence de la propriété des médias ;
 - améliorer la mise en œuvre de la politique de lutte contre le blanchiment de capitaux, y compris la transparence des personnes morales et des arrangements et l'accès opportun et efficace à des informations précises et actualisées sur les bénéficiaires effectifs, conformément aux recommandations de MONEYVAL et du GAFI, et le régime juridique concernant les personnes politiquement exposées ;
 - renforcer les règles relatives au financement des partis politiques et des campagnes électorales ainsi que les mécanismes de contrôle existants ;
 - la modification de la législation fiscale ;
- Renforcent l'indépendance et l'efficacité des principales autorités de régulation et de contrôle ;
- Évaluent la manière dont les différentes institutions (organismes de lutte contre la corruption, comité anti-monopole, audit d'État, autorités de surveillance bancaire, etc.) peuvent mieux collaborer pour prévenir et éliminer l'influence des « oligarques » sur la vie politique, économique et publique ;

- Procèdent à des évaluations de l'impact de ces mesures à intervalles réguliers ;
- Mettent en place un système global de prévention et de lutte contre l'influence oligarchique par le biais d'une stratégie et d'un plan d'action ciblés pour lutter contre l'oligarchisation, en reconnaissant la nature interdépendante du problème et en permettant de jeter des ponts entre les différents domaines du droit et les institutions qui les mettent en œuvre ;
- La mettent en œuvre sans délai, de manière transparente et responsable ;
- A la fin de la guerre, réévaluent la situation en termes de danger oligarchique dans le contexte du « système » et des circonstances actuelles, et abrogent la loi ou, si cela s'avère nécessaire pour permettre un tel système, modifient la loi de manière substantielle en ne prévoyant que des mesures limitées et exceptionnelles a caractère « personnelle » qui soient compatibles avec les normes européennes en matière de droits humains, de démocratie et d'État de droit; ces mesures doivent être strictement limitées dans le temps

63. La Commission de Venise souligne que, pour que le système susmentionné fonctionne efficacement, la réforme du système judiciaire visant à garantir son indépendance, son intégrité et son impartialité conformément aux normes européennes devrait être poursuivie sans relâche.

64. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités ukrainiennes pour toute assistance supplémentaire.