



Strasbourg, le 11 décembre 2020

CDL-AD(2020)039

Avis n° 1012/2020

Or. angl.

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

UKRAINE

AVIS URGENT

**SUR LA RÉFORME DE LA
COUR CONSTITUTIONNELLE**

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

**Enteriné par la Commission de Venise le 11 décembre 2020
à sa 125^e session plénière en ligne**

sur la base des commentaires de

**M. Paolo CAROZZA (membre, États-Unis)
Ms Marta CARTABIA (membre suppléant, Italie)
M. Srdjan DARMANOVIC (membre, Monténégro)
M. Christoph GRABENWARTER (membre, Autriche)**

Table des matières

I.	Introduction	3
II.	Contexte.....	3
III.	Décision 13-r/2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine.....	5
A.	Raisonnement de la décision.....	5
B.	Conflits d'intérêts - récusations / retraits	6
C.	Portée de la décision - limitation aux dispositions contestées dans la demande.....	7
D.	Absence de report de l'entrée en vigueur de l'annulation des dispositions jugées inconstitutionnelles.....	8
IV.	Méthode de réforme	8
V.	Pistes possibles pour une réforme de la Cour constitutionnelle.....	10
A.	Qualité du raisonnement	10
B.	Conflits d'intérêts.....	11
1.	Perspective comparative	11
2.	Situation en Ukraine	12
C.	Sanctions disciplinaires	14
D.	Procédure de nomination des juges à la Cour constitutionnelle.....	14
E.	Améliorer la légitimité procédurale de la décision de la Cour constitutionnelle.....	16
F.	Possibilité de réouverture des dossiers	17
G.	Recours à l'aide internationale.....	18
VI.	La culture constitutionnelle - une coopération loyale entre les pouvoirs publics comme condition préalable à une justice constitutionnelle efficace.....	19
VII.	Conclusion	20

I. Introduction

1. Le 25 novembre 2020, le Président de l'Ukraine, M. Volodymyr Zelenskyy, a demandé un avis urgent de la Commission de Venise sur la situation constitutionnelle créée par la décision 13-r/2020 du 27 octobre 2020 de la Cour constitutionnelle. Dans sa demande, le Président a demandé à la Commission *"d'évaluer la situation constitutionnelle créée par l'arrêt n° 13-r/2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine du 27 octobre 2020 et d'émettre un avis sur l'état de la législation anticorruption après cet arrêt ; les juges de la Cour constitutionnelle d'Ukraine émettant un arrêt tout en étant éventuellement en situation de conflit d'intérêts ; le respect par la Cour constitutionnelle d'Ukraine des procédures légales en vigueur pour l'audition de l'affaire et la résolution du problème, y compris en ce qui concerne son caractère raisonnable et le respect des limites de la requête constitutionnelle"*.

2. Le 25 novembre 2020, le Bureau de la Commission de Venise a accepté de traiter cette demande en urgence. La Commission a décidé de préparer deux avis urgents, l'un sur la situation du mécanisme de lutte contre la corruption suite à la décision 13-r/2020 (répondant à la première question posée par le Président, [CDL-AD\(2020\)038](#)) et le présent avis urgent sur la réforme de la Cour constitutionnelle (répondant aux deuxième et troisième questions).

3. M. Carozza, Mme Cartabia, M. Darmanović et M. Grabenwarter ont été les rapporteurs pour cet avis urgent.

4. Le 3 décembre 2020, les rapporteurs, assistés de Mme Granata-Menghini, M. Dürr et M. Dikov, ont eu des réunions virtuelles avec (par ordre chronologique) le chef adjoint du Bureau du Président de l'Ukraine et le président du groupe de travail sur la réforme judiciaire de la Commission présidentielle sur la réforme juridique, certains juges de la Cour constitutionnelle, la commission de la politique juridique de la *Verkhovna Rada* (Parlement), la Commission présidentielle sur la réforme juridique ainsi qu'avec des représentants de la communauté internationale et de la société civile. La Commission est reconnaissante au Bureau du Conseil de l'Europe à Kyiv pour l'excellente organisation de ces réunions.

5. Le présent avis a été élaboré sur la base des traductions en anglais de la Constitution ukrainienne¹, de la loi sur la Cour constitutionnelle², de son règlement intérieur³ et d'autres documents. Il se peut que les traductions ne reflètent pas exactement les versions originales sur tous les points. La Commission de Venise souligne que, dans le présent avis urgent, elle n'examinera pas les propositions législatives faites par divers acteurs politiques en réponse à la décision no. 13-r/2000, ou des projets de loi qui sont actuellement en cours d'adoption.

6. Cet avis urgent a été émis conformément au protocole de la Commission de Venise sur la préparation des avis urgents (CDL-PI(2018)019) et sera présenté à la Commission de Venise pour approbation lors de sa 125^e session plénière en ligne les 11 et 12 décembre 2020.

II. Contexte

7. Le 27 octobre 2020, sur une motion déposée par 47 députés, la Cour constitutionnelle d'Ukraine (siégeant en Grande Chambre, composée de 15 juges - 3 postes sont vacants) a adopté la décision 13-r/2020 ([CDL-REF\(2020\)078](#)) et [CDL-REF\(2020\)078add](#)) qui a invalidé une grande partie de la législation anti-corruption en vigueur ([CDL-REF\(2020\)079](#)).

8. Quatre des juges de la Cour constitutionnelle, dont le juge rapporteur, ont été récusés par le Président de l'Ukraine en sa qualité de partie à la procédure pour conflits d'intérêts, l'Agence

¹ http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/constitution_2019_eng.pdf.

² http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/law_on_ccu_amended_2017_eng.pdf.

³ http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/rules_2018_0.pdf

nationale pour la prévention de la corruption (ANPC) ayant constaté qu'ils n'avaient pas fait de déclarations en bonne et due forme sur leur situation financière, avec renvoi au Bureau national de lutte contre la corruption (BNLC) pour d'éventuelles enquêtes pénales dans deux cas. Ils étaient donc potentiellement directement concernés par la législation en question.

9. À la suite d'une première audience publique au cours de laquelle ces allégations de conflits d'intérêts et la demande de récusation ont été formulées, la Cour s'est retirée et a ensuite modifié le type de procédure, passant des audiences publiques à une procédure écrite, en indiquant que le changement était dû à la crise du coronavirus. Les juges concernés ne se sont pas retirés de l'affaire et ont participé à l'arrêt.

10. La décision 13-r/2020 du 27 octobre 2020, qui a été rendue de manière très hâtive⁴, est quelque peu difficile à comprendre (voir la section sur le raisonnement ci-dessous). La décision a annulé l'article 366-1 du code pénal, qui prévoit la responsabilité pénale pour une déclaration de patrimoine sciemment fautive par des agents de l'État. En outre, elle a déclaré nuls certains pouvoirs importants de la ANPC. Dans ce contexte, elle a déclaré inconstitutionnelles les dispositions de la loi sur la vérification des déclarations électroniques des fonctionnaires et a privé l'ANPC du pouvoir de vérifier les déclarations de patrimoine et d'identifier les conflits d'intérêts (sur les questions du mécanisme de lutte contre la corruption, voir l'avis urgent parallèle [CDL-AD\(2020\)038](#)).

11. En réaction à la décision 13-r/2020, le Président Zelenskyy a présenté le projet de loi n° 4288 au Parlement. Le projet de loi n° 4288 envisage de :

1. déclarer nulle et non avenue la décision 13-r/2020, car elle a été adoptée dans l'intérêt privé des juges de la Cour constitutionnelle et est arbitraire et sans fondement, ce qui est contraire au principe de l'État de droit et nie le choix européen et euro-atlantique du peuple ukrainien ;
2. assurer la continuité des dispositions annulées du code pénal et de la loi sur la prévention de la corruption ;
3. mettre fin aux pouvoirs des juges de la Cour constitutionnelle ;
4. assurer la sélection et la nomination de nouveaux juges de la Cour.

12. Plusieurs autres projets de loi ont été introduits ou des propositions ont été faites pour introduire une telle législation, visant à résoudre la crise constitutionnelle/briser la résistance de la Cour constitutionnelle. Elles visent, entre autres, à :

- en adoptant des dispositions non pas identiques mais similaires aux dispositions invalidées ;
- privant la Cour constitutionnelle de son financement ;
- l'augmentation du quorum pour les décisions de la Cour, ce qui bloquerait probablement ses travaux ;
- nommer de nouveaux juges sur la base de nouveaux critères/procédures.

13. Le 31 octobre 2020, le président de la Commission de Venise et le président du Groupe d'États contre la corruption (GRECO) ont envoyé une lettre conjointe au président du Parlement, insistant sur le fait que *"la suppression du mandat des juges est une violation flagrante de la Constitution et du principe fondamental de la séparation des pouvoirs. Violer la Constitution, même si c'est pour une cause sans doute valable, ne peut conduire à une culture du constitutionnalisme et du respect de l'État de droit, que poursuit la lutte contre la corruption"*⁵.

14. Le 16 novembre 2020, le Président du Parlement, M. Razumkov, a créé un groupe de travail au sein du Parlement pour préparer des amendements législatifs afin de surmonter la crise. En

⁴ Sur ce point, voir les comptes dans les opinions dissidentes.

⁵ <https://www.venice.coe.int/webforms/events/?id=3023>.

autre, le 16 novembre 2020, le Parlement a lancé la procédure de sélection des candidats à deux positions vacantes à la Cour constitutionnelle (une autre position vacante doit être pourvue par le Congrès des juges).

15. Par lettre du 25 novembre 2020, suite à des échanges avec le Président de la Commission de Venise⁶, le Président Zelenskyy a demandé un avis urgent de la Commission de Venise sur la situation constitutionnelle créée par la décision n° 13-r/2020 du 27 octobre 2020 de la Cour constitutionnelle.

III. Décision 13-r/2020 de la Cour constitutionnelle d'Ukraine

16. La décision 13-r/2020 contient un certain nombre de particularités, en ce qui concerne son raisonnement, les conflits d'intérêts possibles, l'extension du champ d'application des dispositions légales qui ont été jugées inconstitutionnelles, et l'absence de délai pour la mise en œuvre parlementaire de la décision.

A. Raisonnement de la décision

17. Le raisonnement de la décision 13-r/2020 est incomplet et peu convaincant⁷. Le présent avis n'entrera pas dans une discussion détaillée du droit national ukrainien, mais il convient de souligner qu'une partie importante de la décision fait référence à des normes internationales qui ne sont pas présentées de manière cohérente :

- l'analyse des normes internationales semble unilatérale, omettant des références importantes sur la responsabilité judiciaire ; par exemple, lorsqu'il renvoie à l'Avis n° 21 (2018) du CCJE sur la prévention de la corruption des juges, il omet de mentionner le paragraphe 37 de cet Avis qui souligne que le GRECO recommande de confier à un organisme spécifique, à l'intérieur *ou à l'extérieur du système judiciaire [c'est nous qui soulignons]*, le soin de contrôler l'opportunité et l'exactitude de ces déclarations ;
- Les références aux normes internationales sont immédiatement suivies de conclusions de la Cour elle-même, sans développer d'arguments spécifiques menant à ces conclusions ;
- La décision 13-r/2020 stipule que toute forme de contrôle par un organe non judiciaire des divulgations et des rapports financiers des juges est en *soi* contraire aux principes généraux de l'indépendance judiciaire. Ce n'est pas le cas, comme en témoignent également les pratiques en vigueur dans divers autres pays.⁸ Les juges sont à juste titre soumis à diverses autres formes de supervision et de contrôle par les autres branches du gouvernement, telles que les lois pénales de base, la fiscalité, etc. Le langage de la Cour est si catégorique et si déraisonnable qu'il semble s'appliquer même à celles-ci.

18. Après une présentation générale du principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire, l'essentiel du raisonnement semble manquer. La décision 13-r/2020 n'examine pas les dispositions mêmes qu'elle invalide. Elle se contente de "*conclure que certaines dispositions de la loi n° 1700 concernant les pouvoirs de l'Agence nationale pour la prévention de la corruption en termes de fonctions de contrôle du pouvoir exécutif sur le pouvoir judiciaire*", sont inconstitutionnels mais elle n'analyse pas d'articles spécifiques de celle-ci pour parvenir à cette conclusion. Ceci est particulièrement regrettable car la Cour a étendu le champ d'application de la requête contestée par 47 membres du Parlement (voir ci-dessous) et a également invalidé les articles 11, 13, 35, 48, 65, 131 de la loi n° 1700 "sur la prévention de la corruption", sans expliquer

⁶<https://twitter.com/giannibuquicch1/status/1323664463501905922>;
<https://twitter.com/giannibuquicch1/status/1329804991067017218>.

⁷ Voir également l'avis dissident du juge Lemak, faisant référence sur ce point au juge Scalia (CDL-REF(2020)078).

⁸ Les déclarations de patrimoine des juges sont vérifiées par des organismes extérieurs au système judiciaire, par exemple en Albanie, Arménie, Azerbaïdjan, Bulgarie, République tchèque, Estonie, Géorgie, Lettonie, Lituanie, Moldova, Monténégro, Macédoine du Nord, Roumanie, Serbie, Slovaquie et Slovénie (voir le quatrième cycle d'évaluation du GRECO: <https://www.coe.int/en/web/greco/evaluations/round-4>).

pourquoi il existe un lien complexe entre les dispositions contestées et d'autres dispositions qui ont été invalidées (voir ci-dessous). En outre, il est fait référence à une "analyse fonctionnelle" de l'Agence nationale pour la prévention de la corruption, mais cette même analyse n'est pas exposée dans la décision 13-r/2020, pas même par référence à des études externes ou à des sources similaires.

19. Il est vrai qu'en statuant no. 9-up/2020 du 27 octobre 2020⁹, la Cour constitutionnelle a divisé la requête par 47 députés - cas n°. 1-24/2020(393/20) - en deux procédures distinctes. Une deuxième décision, qui n'a pas encore été rendue, pourrait être plus motivée. Cependant, chaque décision de la Cour constitutionnelle devrait avoir son propre raisonnement et devrait être compréhensible par elle-même.

20. Enfin, la décision n'explique pas pourquoi elle annule des dispositions légales qui s'appliquent à tous les agents de l'Etat, alors que ses arguments ne concernent que les juges. Au cours des réunions avec les rapporteurs, la Cour a mentionné que la décision 13-r/2020 ne concernait que les juges et ne couvrirait pas l'application des dispositions invalidées à l'égard des fonctionnaires et qu'une décision sur les fonctionnaires devrait encore être rendue, mais cela ne pouvait pas encore être précisé dans la décision 13-r/2020. Une telle explication laisse la Commission quelque peu perplexe. Cela signifierait que la Cour aurait sciemment adopté une décision qui ne permet pas de savoir si les dispositions légales restent applicables ou non. Une telle technique de rédaction juridictionnelle est préoccupante : la portée et les effets des décisions d'une cour constitutionnelle doivent être clairs et compréhensibles, surtout lorsque la décision invalide des dispositions légales.

21. En résumé, la décision 13-r/2020 montre que le style de raisonnement et de rédaction des décisions de la Cour constitutionnelle présente de graves lacunes, ne répond pas aux normes de clarté du raisonnement dans les procédures de la Cour constitutionnelle et doit être amélioré.

B. Conflits d'intérêts - récusations / retraits

22. Il est critiqué que certains juges de la Cour constitutionnelle aient été autorisés à siéger dans l'affaire ayant abouti à la décision 13-r/2020. Trois des juges avaient en effet été informés par l'Agence nationale pour la prévention de la corruption que leurs déclarations de patrimoine étaient incomplètes.

23. L'article 60 de la loi sur la Cour constitutionnelle prévoit des règles strictes sur le retrait des juges de la Cour constitutionnelle lorsqu'ils ont un conflit d'intérêts dans une affaire spécifique. L'article 60 (1) point 1, prévoit que la récusation est appliquée lorsque le juge "*est intéressé par l'issue de l'affaire, soit directement, soit indirectement*". *A priori*, cela semble être le cas lorsqu'un juge est en cours d'instruction sur la base d'une disposition légale qui est soumise au contrôle de la Cour constitutionnelle. Cette question sera également abordée ci-dessous dans une perspective comparative.

24. Bien que la récusation ait été formellement demandée par l'une des parties, la Cour et les juges en question n'ont fait aucun effort pour justifier leur refus implicite de la demande de récusation - manquant ainsi de transparence et d'explication.

⁹ Les arrêts sont des décisions de procédure de la Cour constitutionnelle.

C. Portée de la décision - limitation aux dispositions contestées dans la demande

25. Alors que dans certaines juridictions, la cour constitutionnelle ou l'organe équivalent est strictement limité à l'examen des dispositions spécifiquement contestées dans la requête adressée à la cour, d'autres juridictions sont habilitées à invalider également les dispositions qui sont directement liées à celles jugées inconstitutionnelles, si la persistance de ces dispositions supplémentaires devait entraîner une incohérence dans le système juridique.

26. Dans sa décision 13-r/2020, la Cour constitutionnelle d'Ukraine est en effet allée au-delà de la demande des 47 membres du Parlement. En plus des dispositions contestées, la Cour a également invalidé (en partie) les articles 11, 13, 35, 48, 65, 131 de la loi n° 1700 "sur la prévention de la corruption". Au paragraphe 10 de la décision 13-r/2020, la Cour déclare que ces dispositions sont liées à l'article 11.1.8 de la loi n° 1700, mais elle le fait sommairement et n'examine pas en quoi des dispositions spécifiques porteraient atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire. A la lumière du principe de la présomption de constitutionnalité et du principe *ne eat iudex extra petita*, un tel examen est requis, notamment lorsque le champ d'application de la demande est étendu.

27. Parmi les dispositions invalidées par l'extension du champ d'application de la demande, l'article 35¹⁰ est particulièrement pertinent car il prévoit qu'en cas de conflit d'intérêts réel ou potentiel d'un membre de plusieurs organismes publics, y compris la Cour constitutionnelle, cette personne ne doit pas participer à la prise de décision. Les autres membres de cet organisme public qui ont connaissance d'un tel conflit d'intérêts peuvent soulever cette question et la mention d'un tel conflit fait partie de la décision prise. Toutefois, même après l'annulation de cet article, l'article 60 de la loi sur la Cour constitutionnelle reste en vigueur (voir ci-dessous).

28. La situation de l'Ukraine concernant l'extension du champ d'application de la demande est spécifique car elle fait partie des pays qui, dans le passé, ont explicitement prévu une telle extension du champ d'application de la demande. La version précédente de la loi ukrainienne "sur la Cour constitutionnelle d'Ukraine"¹¹ prévoyait dans son article 61, paragraphe 3, que "Si, au cours de l'examen d'une affaire sur une requête constitutionnelle ou un recours constitutionnel, il apparaît que d'autres actes juridiques (leurs dispositions distinctes) ne sont pas conformes à la Constitution ukrainienne, à l'exception de ceux pour lesquels une procédure a été ouverte et qui influencent la décision ou l'avis dans l'affaire, la Cour constitutionnelle d'Ukraine reconnaît ces actes juridiques (leurs dispositions distinctes) comme étant inconstitutionnels".

¹⁰ Article 35. Particularités de la résolution d'un conflit d'intérêts survenant dans l'activité de certaines catégories de personnes autorisées à exercer des fonctions de gouvernement ou d'autonomie locale

1. Les règles pour résoudre un conflit d'intérêt dans les activités du Président de l'Ukraine, des députés du peuple de l'Ukraine, des membres du Cabinet des ministres de l'Ukraine, des chefs des organes exécutifs centraux, qui ne font pas partie du Cabinet des ministres de l'Ukraine, des juges, des juges de la Cour constitutionnelle de l'Ukraine, des présidents, des vice-présidents des conseils régionaux et de district, des chefs de ville, de village, de colonie, des secrétaires des conseils de ville, de village et de colonie et des députés des conseils locaux sont déterminées par les lois régissant le statut des personnes respectives et la base de l'organisation des organes respectifs.

{Partie 1, article 35 tel qu'amendé selon la loi n° 1798-VIII du 21 décembre 2016}

2. En cas de conflit d'intérêts réel ou potentiel d'une personne autorisée à exercer les fonctions de gouvernement ou d'autonomie locale, ou d'une autre personne similaire, qui fait partie d'un organe collectif (comité, commission, conseil, etc.), cette personne n'a pas le droit de participer au processus décisionnel de cet organe.

Tout membre pertinent de l'organe collégial ou participant à la réunion qui est directement lié à la question examinée peut faire état du conflit d'intérêts de cette personne. Une déclaration concernant un conflit d'intérêts d'un membre d'un organe collégial doit être incluse dans le procès-verbal de la réunion de l'organe collégial.

Si la non-participation au processus décisionnel d'une agence d'une personne autorisée à exercer les fonctions de gouvernement ou des collectivités locales, ou d'une autre personne similaire, qui fait partie de cet organe collectif, entraîne une perte de compétence de cette agence, la participation de cette personne au processus décisionnel doit être soumise à des contrôles externes. L'agence collective respective prend la décision d'exercer un contrôle externe.

¹¹ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/422/96-bp#Text>

29. Toutefois, cette disposition n'existe plus dans la loi actuelle en vigueur.¹² Il existe une présomption selon laquelle la suppression d'une disposition indique que le législateur a fait un choix délibéré et qu'il ne s'agissait pas d'un "oubli". Si tel est le cas, alors l'arrêt de la Cour a apparemment dépassé sa portée propre dans la décision 13-r/2020. Afin de surmonter toute incertitude dans les procédures futures, le Parlement devrait clarifier ce point dans la loi sur la Cour constitutionnelle.

D. Absence de report de l'entrée en vigueur de l'annulation des dispositions jugées inconstitutionnelles.

30. La Commission de Venise note que, dans cette affaire, la Cour constitutionnelle n'a pas fait usage de sa compétence prévue par l'article 91 de la loi sur la Cour constitutionnelle¹³, qui donne à la Cour le pouvoir de fixer dans une décision un délai pour sa mise en œuvre par le législateur. La Cour constitutionnelle a imposé ce délai de trois mois, par exemple dans sa décision 11-r/2020 du 16 septembre 2020 déclarant inconstitutionnelles plusieurs dispositions de la loi portant création de la BNLC, en précisant qu'elle le faisait "compte tenu de la nécessité d'assurer le bon fonctionnement du Bureau national ukrainien de lutte contre la corruption". Bien que le NACP soit également un organe travaillant sur la lutte contre la corruption, dans la décision 13-r/2020, la Cour n'a pas fait de même, ce qui a eu pour effet que la décision est entrée en vigueur avec sa publication et que de nombreuses affaires de corruption ont donc été immédiatement classées et des jugements pénaux fondés sur l'article 366-1 du Code pénal ukrainien ont été annulés.

31. Tous les systèmes d'arbitrage constitutionnel ne permettent pas de retarder la mise en œuvre d'un jugement d'inconstitutionnalité. Toutefois, dans la mesure où le pouvoir suspendre temporairement une déclaration d'inconstitutionnalité existe¹⁴, la Commission de Venise est généralement favorable à de tels retards de l'entrée en vigueur des décisions des cours constitutionnelles pour éviter les vides juridiques et l'insécurité juridique suite à l'abrogation de dispositions¹⁵ légales. Dans son avis de 2016 sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle d'Ukraine, la Commission de Venise avait fortement soutenu cette possibilité¹⁶. Ces délais sont particulièrement importants lorsqu'ils concernent l'annulation de dispositions pénales qui peuvent conduire à l'acquiescement immédiat de personnes ayant pu commettre des actes qui pourraient être punissables même en vertu d'autres dispositions pénales. La pratique de toute cour constitutionnelle en matière d'imposition de tels délais devrait être cohérente étant donné qu'ils conduisent à une application continue d'une loi jugée inconstitutionnelle.

IV. Méthode de réforme

32. À la lumière des questions identifiées dans la décision 13-r/2020, il est approprié et même nécessaire d'aller au-delà de l'analyse de la décision elle-même pour discuter des moyens possibles de traiter les problèmes structurels qui sont révélés par l'analyse de la décision en question par la Commission.

33. Les difficultés présentées par la décision problématique 13-r/2020, d'une part, et la proposition correspondante du Président dans le projet de loi 4288, d'autre part, concernent une

¹² <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>.

¹³ Article 91: "Détermination par le tribunal de la date de perte d'effet d'une loi (dispositions particulières)

1. Lorsque des lois de l'Ukraine ou d'autres actes ou dispositions spécifiques de ceux-ci sont jugés par la Cour comme étant non conformes à la Constitution de l'Ukraine, ils perdent leurs effets à compter du jour de l'adoption par la Cour d'une décision déclarant leur inconstitutionnalité, sauf disposition contraire de cette même décision, mais au plus tôt à la date de son adoption."

¹⁴ Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)039](#), Étude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle, paragraphes 197-198.

¹⁵ *Ibid.* par. 195 ; [CDL-AD\(2015\)024](#), Avis sur le projet de loi organique relatif à la Cour constitutionnelle de Tunisie, par. 11.

¹⁶ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle, par. 63.

question sous-jacente qui se pose de différentes manières dans toutes les démocraties constitutionnelles : "qui a le dernier mot ? la Cour constitutionnelle ou le Parlement ?" La réponse dépend en partie de la portée temporelle du conflit : en ce qui concerne un cas spécifique en cours de litige, le dernier mot revient à la Cour constitutionnelle. Les décisions de la Cour constitutionnelle sont définitives et contraignantes. Ses décisions ne sont pas infaillibles, mais elles sont néanmoins définitives, même lorsqu'elles peuvent être considérées comme erronées. Ce principe est clairement énoncé dans de nombreuses constitutions, dont la Constitution de l'Ukraine¹⁷.

34. D'autre part, le Parlement peut adopter une législation qui remplace les dispositions annulées, à condition qu'elle ne répète pas les mêmes dispositions qui ont été invalidées et qu'elle tienne compte des arguments de la Cour¹⁸. Seul le pouvoir constituant, souvent le Parlement avec une majorité qualifiée ou une autre procédure renforcée, peut établir un nouveau cadre qui sera également contraignant pour la Cour constitutionnelle, par le biais des procédures constitutionnellement établies pour l'adoption d'amendements constitutionnels.

35. Les organes politiques ne doivent pas être autorisés à mettre fin aux pouvoirs des juges individuels de la Cour constitutionnelle (sauf par des procédures de mise en accusation lorsque cela est établi par la constitution), ou de l'ensemble du corps de la Cour collectivement. Le Parlement ne doit pas non plus bloquer l'activité de la Cour constitutionnelle par des pressions financières, des obstacles procéduraux ou des efforts similaires¹⁹. Cela constituerait une violation majeure et grave de l'État de droit et des principes constitutionnels de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance du pouvoir judiciaire²⁰.

36. Dans un État démocratique, régi par l'État de droit, la critique des décisions de la Cour constitutionnelle est autorisée, mais les titulaires de charges publiques doivent faire preuve de retenue dans leurs critiques. Des déclarations menaçantes, à l'encontre des juges visant à influencer les décisions de la Cour sont inadmissibles.

37. Nonobstant les circonstances exposées dans la section III ci-dessus, l'État de droit exige donc que la décision 13-r/2020 soit mise en œuvre. Comme le souligne la lettre conjointe des présidents de la Commission de Venise et du GRECO, l'annulation d'une décision de la Cour constitutionnelle et la révocation de tous ses juges seraient inconstitutionnelles et seraient contraires à l'État de droit.

38. La Cour constitutionnelle ne peut pas être "punie" pour ses décisions, mais son fonctionnement peut être amélioré. Par conséquent, alors que l'avis parallèle [CDL-AD\(2020\)038](#) examine les moyens de mettre en œuvre la décision 13-r/2020 afin de permettre la poursuite efficace du travail des organes de lutte contre la corruption dans le cadre de la Constitution ukrainienne, le présent avis examine les moyens de réformer la Cour constitutionnelle dans le respect de la Constitution de l'Ukraine et des principes du constitutionnalisme. La décision 13-r/2020 n'est donc qu'une indication qu'une réforme de la Cour constitutionnelle est justifiée et un point de départ pour une réforme. Dans ce contexte, la Commission se référera également à son avis de 2016 sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle de l'époque²¹.

¹⁷ L'article 151 de la Constitution ukrainienne est ainsi libellé "Les décisions et les avis adoptés par la Cour constitutionnelle d'Ukraine sont contraignants, définitifs et ne peuvent être contestés."

¹⁸ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)007](#), Liste de contrôle sur l'État de droit, II.3.iii et iv, iii. "Le Parlement et l'exécutif sont-ils tenus, lors de l'adoption de nouvelles dispositions législatives ou réglementaires, de prendre en compte les arguments utilisés par la Cour constitutionnelle ou un organe équivalent ? En tiennent-ils compte dans la pratique ? iv. Le Parlement ou l'exécutif combrent-ils les lacunes législatives/réglementaires identifiées par la Cour constitutionnelle ou l'organe équivalent dans un délai raisonnable ?

¹⁹ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)001](#), Avis sur les modifications de la loi du 25 juin 2015 sur le Tribunal constitutionnel de Pologne ; [CDL-AD\(2016\)026](#), Pologne - Avis sur la loi sur le Tribunal constitutionnel.

²⁰ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)007](#), Liste de contrôle sur l'État de droit, paragraphe. 107, II.3.iii.

²¹ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle.

39. Au cours des vidéo-réunions, le groupe de travail parlementaire a informé les rapporteurs d'une proposition visant à réglementer la procédure de la Cour constitutionnelle entièrement dans la loi sur la Cour constitutionnelle, et à ne pas en laisser une partie à la Cour constitutionnelle elle-même. Les partisans de cette idée se réfèrent à l'article 153 de la Constitution, qui prévoit que *"l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle d'Ukraine, le statut des juges de la Cour, les motifs de recours à la Cour et la procédure de demande, la procédure d'examen des affaires et l'exécution des décisions de la Cour sont définis par la Constitution de l'Ukraine et par la loi."* (soulignement ajouté)

40. Il ne fait aucun doute que des parties importantes de la procédure devant la Cour constitutionnelle devraient être réglées dans la loi sur la Cour constitutionnelle, notamment les aspects qui créent des droits ou des obligations pour les individus. Ceci est important pour être en conformité avec l'article 6 de la CEDH.

41. La suppression totale de l'autonomie de la Cour constitutionnelle pour l'adoption de ses propres règles de procédure n'est cependant pas justifiée. Par rapport à l'Azerbaïdjan, la Commission a observé que *"L'activité de toute cour constitutionnelle est généralement fondée sur trois types de réglementations occupant des rangs différents dans la hiérarchie de l'ordre juridique interne de l'Etat. Elles jouent chacune un rôle dans l'ordonnement juridique complet et cohérent de l'organe constitutionnel. Au « sommet » de cette triade se trouve généralement la Constitution qui définit la compétence de la cour, les parties habilitées à saisir la cour ainsi que les principes constitutionnels sur lesquels celle-ci fonde son activité. Vient ensuite la loi relative à la cour constitutionnelle, qui transforme habituellement ces principes en normes plus concrètes. Enfin, le règlement, dernier niveau de la triade, fixe les détails pratiques de l'activité judiciaire au quotidien. Le règlement devrait être rédigé par la cour constitutionnelle elle-même"*²².

42. Par rapport à l'Arménie, la Commission de Venise a critiqué le niveau de détail de la loi sur la Cour constitutionnelle : *"Un problème omniprésent dans ce projet de loi est la nature très détaillée de certaines de ses dispositions. Un certain nombre d'entre elles pourraient être considérées comme trop détaillées pour une loi constitutionnelle telle que ce projet de loi et pourraient trouver leur place dans le règlement intérieur, qui est plus facile à modifier. A la lumière de ce qui précède, la Commission de Venise suggère vivement aux autorités arméniennes de reconsidérer la démarcation entre ce qui devrait figurer dans ce projet de loi et ce qui devrait figurer dans le Règlement intérieur"*²³.

43. À la lumière du principe de coopération loyale entre les organes de l'Etat (voir ci-dessous), la Cour constitutionnelle devrait être disponible pour apporter son expertise pour l'amélioration de la loi sur la Cour constitutionnelle. À la lumière de la situation spécifique en Ukraine, si des dispositions modifiées de la loi devaient être contestées devant la Cour elle-même, la Cour devrait faire preuve d'une certaine retenue. La Commission de Venise serait disponible pour aider à distinguer les dispositions susceptibles d'améliorer les travaux de la Cour de celles qui pourraient bloquer ses travaux.

V. Pistes possibles pour une réforme de la Cour constitutionnelle

A. Qualité du raisonnement

44. La Commission de Venise insiste régulièrement sur l'importance d'un raisonnement cohérent de la part des cours constitutionnelles : *" il est important de souligner la pertinence du raisonnement de la Cour constitutionnelle qui doit guider les juridictions ordinaires. Le respect, par les juridictions ordinaires, du raisonnement de la Cour constitutionnel, constitue la clé d'une*

²² Commission de Venise, [CDL-AD\(2004\)023](#), Avis sur le règlement de la Cour constitutionnelle d'Azerbaïdjan, paragraphes 5-6.

²³ Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)011](#), Avis sur le projet de loi constitutionnelle sur la Cour constitutionnelle d'Arménie, paragraphes 100-101.

*interprétation conforme à la Constitution.*²⁴ La décision doit être suffisamment claire pour permettre au public, et notamment au législateur, de réagir de manière appropriée et de mettre en œuvre la décision. La Commission a également souligné que "dans l'intérêt de la stabilité constitutionnelle et de la sécurité juridique, une Cour constitutionnelle doit être cohérente avec sa propre jurisprudence"²⁵.

45. Le type de raisonnement appliqué dans les décisions des cours constitutionnelles peut être quelque peu différent de celui des tribunaux civils ou pénaux, où les faits sont généralement établis, et ces faits sont ensuite évalués par rapport aux dispositions légales applicables. En raison de la nature même des constitutions, les cours constitutionnelles interprètent souvent les dispositions de la Constitution à la lumière des principes constitutionnels généraux, tels que l'indépendance du pouvoir judiciaire ou la séparation des pouvoirs. Il leur appartient alors de juger de la conformité des dispositions légales avec la constitution.

46. Pour qu'une décision de la Cour constitutionnelle soit bien motivée, il est donc nécessaire d'examiner les dispositions légales spécifiques qui sont évaluées, et d'expliquer pour chaque disposition pourquoi elle est compatible avec ou contraire à la Constitution. En Ukraine, le législateur pourrait prescrire dans la loi sur la Cour constitutionnelle que chaque disposition légale jugée anticonstitutionnelle doit être examinée individuellement dans la décision de la Cour.

47. Comme l'interprétation constitutionnelle diffère parfois des techniques d'interprétation appliquées par les tribunaux aux lois ordinaires, il pourrait être utile que les juges nouvellement nommés (et le personnel de la Cour) bénéficient d'une formation spéciale sur les méthodes d'interprétation constitutionnelle. Cela peut s'appliquer même aux personnes hautement qualifiées qui sont des experts juridiques dans leur domaine de droit (voir ci-dessous en ce qui concerne les qualifications des juges). La Commission de Venise, en collaboration avec d'autres parties prenantes, pourrait être en mesure de contribuer à cet effort.

B. Conflits d'intérêts

48. Avant d'évoquer la situation spécifique de l'Ukraine, il peut être utile de procéder à un examen comparatif de la manière dont les conflits d'intérêts sont traités dans d'autres cours constitutionnelles et organes équivalents.

1. Perspective comparative

49. D'un point de vue comparatif, les lois sur l'organisation et la procédure des cours constitutionnelles prévoient régulièrement des cas et des situations dans lesquels un juge se trouve en conflit d'intérêts et, par conséquent, est exclu de la participation à une décision. Il existe une grande diversité de systèmes applicables, allant de l'exclusion expresse du retrait des juges des cours constitutionnelles à des règles strictes d'exclusion des juges.

50. Le cas extrême est la Cour constitutionnelle de Roumanie, où la législation prévoit que les parties ne peuvent pas demander la récusation des juges et que les juges sont obligés de siéger et de voter dans tous les cas sans exception.

51. Étant donné que presque toutes les législations (fiscales, sociales, électorales) peuvent concerner les juges également en tant qu'individu, il n'y a pas de telles récusations générales, car elles conduiraient toujours à un *non-liquet*. La raison d'une telle position peut être que dans les procédures abstraites, les cours constitutionnelles ne résolvent pas les controverses concrètes qui impliquent des personnes déterminées avec lesquelles une situation spécifique

²⁴ Commission de Venise, [CDL-AD\(2007\)036](#) Avis sur les projets d'amendements à la loi sur la Cour constitutionnelle, au Code de procédure civile et au Code de procédure pénale de l'Azerbaïdjan, paragraphe 22.

²⁵ Commission de Venise, [CDL-AD\(2019\)012](#), Avis sur la situation constitutionnelle avec une référence particulière à la possibilité de dissoudre le Parlement en République de Moldova, par. 53.

d'incompatibilité peut surgir, mais examinent la législation parlementaire, applicable à un grand nombre de personnes et au grand public, y compris les juges de la cour constitutionnelle. Il peut bien sûr en être autrement pour les plaintes adressées à la Cour constitutionnelle concernant une affaire ou une controverse spécifique, lorsque la Cour exerce un contrôle concret plutôt qu'abstrait. Cette position n'aborde pas non plus la situation qui peut se présenter lorsqu'un juge a donné des raisons de croire qu'il a préjugé d'une affaire ou qu'il s'engage dans un litige avec un parti pris inapproprié.

52. Aux États-Unis, les juges de la Cour suprême ne sont pas formellement tenus de se retirer, bien qu'en pratique, les juges le fassent parfois lorsqu'une partie demande la récusation. C'est aussi généralement le cas pour la Cour suprême du Canada. En Italie, l'article 29 du règlement de procédure indique explicitement que les principes généraux de la récusation et du retrait des juges ne s'appliquent pas aux juges de la Cour constitutionnelle. L'Autriche est un pays où l'application des règles relatives aux récusations du juge est très stricte. La Cour y bénéficie du système des juges suppléants qui peuvent siéger lorsqu'un membre titulaire doit se retirer.

53. Alors que les juges de la Cour constitutionnelle de Roumanie doivent participer à toutes les affaires et qu'un quorum est assuré, la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud ne décide pas lorsqu'il n'y a pas de quorum en raison de retraits. Toutefois, la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud se trouve au sommet de la pyramide des tribunaux ordinaires et le dernier jugement de la Cour d'appel sera alors maintenu dans ce cas.

54. Bien que la pratique constitutionnelle varie considérablement, la Commission de Venise considère qu'il est préférable d'établir des règles claires exigeant le retrait des juges en cas de conflits d'intérêts personnels ou de toute autre circonstance susceptible de créer une perception de partialité éventuelle.

2. Situation en Ukraine

55. Comme indiqué ci-dessus, l'article 60 de la loi sur la Cour constitutionnelle d'Ukraine reconnaît les situations de conflit d'intérêts des juges de la Cour constitutionnelle et prévoit le retrait/récusation de l'affaire pour les juges qui pourraient se trouver en conflit d'intérêts.

56. L'article 60, paragraphe 5, fait référence au règlement de procédure en ce qui concerne les modalités des déclarations de récusation ou de retrait du juge. En effet, l'article 44 du règlement de procédure de la Cour constitutionnelle²⁶ établit les règles de la récusation d'un juge à la demande d'une partie et de la récusation par le juge lui-même. La Grande Chambre ou le Sénat concernés décident de la validité de la (auto-)récusation sans le juge concerné. Selon l'article 44, paragraphe 8, du règlement intérieur, "*[l]a notification par le juge à la Cour de l'existence d'un conflit d'intérêts réel entraîne l'exécution des actes ou la prise de décisions par celui-ci, à condition qu'il y ait un conflit d'intérêts réel, entraîne une responsabilité conformément à la législation.*"

57. En principe, le non-respect des dispositions légales relatives à la récusation constitue une grave menace pour l'intégrité institutionnelle de la Cour et pour l'État de droit. Il peut cependant y avoir des raisons spécifiques pour lesquelles ce n'est pas le cas pour une décision donnée.

58. Au cours des discussions avec les rapporteurs, les juges de la Cour constitutionnelle ont fait valoir que dans la procédure aboutissant à la décision 13-r/2020, tous les juges étaient potentiellement concernés par les dispositions contestées et auraient pu être obligés de se retirer, avec pour effet un *non liquet* - l'impossibilité d'adopter une décision - qu'il fallait éviter.

²⁶ http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/rules_2018_0.pdf.

59. Premièrement, il convient d'établir une distinction entre les dispositions légales qui affectent potentiellement de manière générique le tribunal et ses juges et celles où il y a une application directe des dispositions contestées au juge concerné. Si tous les juges étaient effectivement potentiellement concernés, comme c'est le cas pour pratiquement toutes les législations, il semble que dans ce cas, certains juges avaient des intérêts beaucoup plus directs, personnels et sérieux dans l'issue de l'affaire qui relèveraient de l'obligation spécifiée à l'article 60. Même si le retrait de certains juges n'a peut-être pas affecté le quorum de la Cour, le point valable soulevé, à savoir qu'il faut éviter les cas de *non-liquidité*, mérite d'être discuté.

60. Lorsque le quorum de la Cour est potentiellement affecté, selon la Commission de Venise, il convient *"de veiller à ce que la Cour constitutionnelle, en tant que garante de la Constitution, continue de fonctionner comme une institution démocratique. L'éventuelle révocation d'un juge ne doit pas résulter en une incapacité pour la Cour de statuer. [...]"*²⁷ Une telle situation peut même se produire dans une affaire qui concerne l'intégrité des juges de la Cour elle-même, comme la Commission l'a constaté dans un mémoire amicus curiae concernant l'Albanie : *"S'il y a toutefois des raisons de penser qu'un juge ayant à examiner la constitutionnalité de la loi sur la réévaluation ne remplirait pas les exigences définies par ce même texte et serait donc inapte à exercer sa fonction, le juge a le droit — voire l'obligation dans certains cas — de démissionner, par exemple s'il peut prévoir que l'évaluation de ses fréquentations aboutira à un avis défavorable en raison de ses contacts inadmissibles avec des membres d'organisations criminelles. Mais si l'on peut présumer que les juges de la Cour agissent de bonne foi"*²⁸.

61. Pour tous les juges, y compris ceux des cours constitutionnelles, il est important non seulement d'agir de manière impartiale, mais aussi de transmettre au public le sentiment d'impartialité. Ce qui est essentiel dans une situation aussi difficile, c'est donc que cette question soit présentée de manière transparente dans la décision de la Cour elle-même ou - lorsque la tradition juridique est ouverte à d'autres voies - également dans une décision publique ou une décision de procédure séparée afin d'éviter toute spéculation sur les raisons pour lesquelles un juge a participé à une décision. Cela ne semble pas être le cas dans la décision 13-r/2020, qui ne traite pas de cette question et n'explique pas pourquoi certains juges, y compris le juge rapporteur, ne se sont pas retirés alors que cela aurait été justifié a priori. La procédure prévue par l'article 60 de la loi et la section 44 du règlement intérieur n'est pas exposée dans la décision.

62. Un amendement à la loi sur la Cour constitutionnelle pourrait garantir que les décisions sur les (auto-) récusations et leur raisonnement soient clairement exposés dans la décision principale adoptée par la Cour constitutionnelle ou dans une décision ou un arrêt de procédure publique distinct. Le principe selon lequel un conflit d'intérêts (notamment financier) doit conduire à la récusation, sauf s'il y a un problème de *non liquéfaction*, pourrait être explicitement énoncé.

63. Une modification de la loi pourrait également changer les exigences en matière de quorum dans les cas où le quorum est perdu en raison de la récusation des juges, évitant ainsi le risque de *non liquet*.

64. Il serait également utile que la loi sur la Cour constitutionnelle donne une meilleure définition, plus détaillée, du "conflit d'intérêts", en distinguant par exemple les conflits d'intérêts financiers, en particulier lorsqu'ils résultent de protocoles établis par la NAPC ou de l'ouverture d'enquêtes par la BNLC, comme étant un type de conflit très grave.

²⁷ Commission de Venise, [CDL-AD\(2006\)006](#), Avis sur les deux projets de loi portant amendement de la loi n° 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle de Roumanie, paragraphe 7.

²⁸ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)036](#), Mémoire amicus curiae pour la Cour constitutionnelle albanaise sur la loi relative à la réévaluation transitoire des juges et des procureurs, paragraphe 25.

C. Sanctions disciplinaires

65. En Ukraine, les juges de la Cour constitutionnelle ne peuvent être révoqués que par la Cour elle-même²⁹ et c'est la seule Cour qui est habilitée à prendre des mesures disciplinaires contre l'un de ses juges. L'adoption de sanctions disciplinaires contre les juges de la Cour semble relever de la compétence de la Commission permanente sur le règlement de procédure et d'éthique de la Cour, mais cela n'est pas précisé. La procédure disciplinaire devrait être régie par la loi sur la Cour constitutionnelle, avec de plus amples détails dans le règlement de procédure.

66. La question se pose de savoir si l'absence de retrait dans une affaire en cours peut entraîner des sanctions disciplinaires lorsqu'un tel retrait était justifié en vertu de l'article 60 de la loi sur la Cour constitutionnelle. L'article 44, paragraphe 8, du règlement intérieur prévoit une "responsabilité conforme à la législation" lorsque le juge n'a pas fait de déclaration de retrait dans une situation de conflit d'intérêts. Comme indiqué ci-dessus, la référence à la responsabilité conformément à la législation semble être sans objet si la législation est insuffisante.

67. Dans des cas extrêmes, cela pourrait même conduire à la révocation du juge concerné. L'article 149 de la Constitution prévoit que seule la Cour constitutionnelle elle-même, statuant à la majorité qualifiée, peut révoquer un juge de la Cour constitutionnelle pour, entre autres, les raisons suivantes

"[...] 3. la commission par lui d'une faute disciplinaire grave, d'une méconnaissance flagrante ou permanente de ses devoirs incompatible avec la qualité de juge de la Cour ou révélant un défaut de conformité au service".

Dans ces cas, "la révocation d'un juge de la Cour constitutionnelle d'Ukraine est décidée par au moins deux tiers des voix de la Cour plénière".

68. La question est cependant de savoir ce qui se passe lorsque le juge a fait une telle déclaration d'auto-récusation ou lorsqu'une partie a demandé la récusation d'un juge et que la Grande Chambre du Sénat décide respectivement que l'(auto-)récusation n'est pas justifiée. Il semblerait que dans une telle situation, le juge concerné n'encourrait pas de responsabilité disciplinaire.

69. En l'absence d'une discussion sur ce sujet dans la décision 13-r/2020, il n'est pas clair si la Grande Chambre a rendu une décision en vertu de l'article 44 du règlement de procédure dans cette affaire.

70. Compte tenu du besoin particulier d'intégrité des juges de la Cour constitutionnelle, un amendement à la loi sur la Cour constitutionnelle pourrait garantir que les procédures disciplinaires et les décisions concernant un juge de la Cour constitutionnelle soient transparentes et soient toujours rendues publiques non seulement lors de l'audience (comme le prévoit l'article 44 du règlement de procédure), mais systématiquement avec la décision adoptée. Les décisions de récusation doivent être motivées en substance.

D. Procédure de nomination des juges à la Cour constitutionnelle

71. Afin d'assurer une haute qualité des décisions de la Cour constitutionnelle, la procédure de nomination des juges est essentielle. Les amendements constitutionnels de 2016 ont introduit le principe d'une sélection compétitive des juges, ce qui a été salué par la Commission de Venise³⁰.

²⁹ Article 149 de la Constitution ; article 21 de la loi sur la Cour constitutionnelle ; section 13 du règlement de procédure de la Cour constitutionnelle.

³⁰ Commission de Venise, [CDL-AD\(2015\)027](#), Avis sur les amendements proposés à la Constitution de l'Ukraine concernant le pouvoir judiciaire tels qu'approuvés par la Commission constitutionnelle le 4 septembre 2015, par. 24 ; voir également [CDL-AD\(2015\)043](#), Mémoire du Secrétariat sur la compatibilité du projet de loi de l'Ukraine sur la modification de la Constitution de l'Ukraine en matière de justice tel que soumis par le Président à la Verkhovna Rada le 25 novembre 2015 ([CDL-REF\(2015\)047](#)) avec l'avis de la Commission de Venise sur les propositions d'amendements à la Constitution de l'Ukraine concernant le pouvoir judiciaire telles qu'approuvées par la Commission constitutionnelle le 4 septembre 2015 ([CDL-AD\(2015\)027](#)), par. 6.

72. Dans son avis sur le projet de constitution en 2015, la Commission de Venise avait également recommandé d'introduire une élection des juges sur le quota parlementaire à la majorité qualifiée. Cette recommandation n'a pas été suivie. La Commission la réitère, en espérant qu'elle pourra être prise en compte dans le cadre d'une future modification constitutionnelle³¹.

73. Les juges de la Cour constitutionnelle sont nommés par le Président, le Parlement et le Congrès des juges (article 148 de la Constitution et article 9 de la loi sur la Cour constitutionnelle - chaque organe de nomination nomme six juges respectivement).

74. Si le principe général de la sélection par concours par des comités de sélection s'applique aux trois organismes de nomination, les procédures de nomination appliquées par les trois organismes de nomination ne garantissent pas le plus haut niveau de qualification morale et professionnelle des candidats. Chacun des organismes de nomination peut déterminer ses propres procédures. Dans son avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle, la Commission de Venise avait déploré l'absence de règles claires sur la composition et le travail des comités de sélection³².

75. Suite à une recommandation de la Commission de Venise, le président de l'Ukraine a créé en 2017 une commission à participation internationale³³ (Mme Hanna Suchocka, présidente honoraire de la Commission de Venise), qui a examiné les candidats. Cette expérience a été évaluée de manière très positive par tous les interlocuteurs. Inversement, le Parlement effectue le filtrage dans le cadre d'une procédure politique, sans l'intervention d'experts. Pour le pouvoir judiciaire, le Conseil des juges est responsable de la conduite de la première phase du concours et de la présélection des candidats pour un vote final par le Congrès des juges. Il existe une perception répandue selon laquelle les nominations sont trop souvent motivées par des raisons politiques³⁴.

76. Une réforme du système de nomination pourrait être l'occasion de remédier à ce problème. Les juges de la Cour constitutionnelle doivent avoir de hautes valeurs morales et être des juristes dont la compétence est reconnue. Certaines règles d'incompatibilité s'appliquent : *"Un citoyen ukrainien qui maîtrise la langue d'État, qui a atteint l'âge de quarante ans le jour de la nomination, qui a une formation juridique supérieure et une expérience professionnelle dans le domaine du droit d'au moins quinze ans, qui a une haute moralité et qui est un juriste dont la compétence est reconnue peut être juge à la Cour constitutionnelle d'Ukraine"*³⁵.

77. Parmi ces qualités, l'exigence d'une "haute moralité" mérite une attention particulière, au même titre que les qualités professionnelles. Afin de garantir que seules les personnes possédant ces qualités puissent devenir juges à la Cour constitutionnelle, un organe de contrôle ayant une composante internationale pourrait être créé.

78. À titre de comparaison, en coopération avec la communauté internationale des donateurs, les autorités ukrainiennes préparent actuellement une législation urgente visant à établir une

³¹ Commission de Venise, [CDL-AD\(2015\)027](#), Avis sur les amendements proposés à la Constitution de l'Ukraine concernant le pouvoir judiciaire tels qu'approuvés par la Commission constitutionnelle le 4 septembre 2015, par. 25 ; voir également [CDL-AD\(2015\)043](#), Mémoire du Secrétariat sur la compatibilité du projet de loi de l'Ukraine sur la modification de la Constitution de l'Ukraine en matière de justice tel que soumis par le Président à la Verkhovna Rada le 25 novembre 2015 ([CDL-REF\(2015\)047](#)) avec l'avis de la Commission de Venise sur les propositions d'amendements à la Constitution de l'Ukraine concernant le pouvoir judiciaire telles qu'approuvées par la Commission constitutionnelle le 4 septembre 2015 ([CDL-AD\(2015\)027](#)), par. 17.

³² Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle, adopté par la Commission de Venise lors de sa 109e session plénière (Venise, 9-10 décembre 2016), para ; 13 seq.

³³ Pour un cas antérieur de contribution internationale aux travaux d'une Cour constitutionnelle, voir Commission de Venise, [CDL\(1999\)079](#), Mémoire du Secrétariat sur les progrès de la coopération avec la Croatie.

³⁴ <http://en.dejure.foundation/library/new-model-for-selecting-constitutional-court-judges>.

³⁵ Article 148 de la Constitution.

"Commission d'éthique" pour le système judiciaire ordinaire.³⁶ En parallèle, le projet de loi no. 3711 en cours d'examen au Parlement, prévoit la création d'un comité de compétition pour rétablir la Haute Commission de qualification des juges qui est chargée de la sélection des candidats aux fonctions judiciaires.³⁷ Ces organes auraient une composition mixte nationale/internationale.

79. Un organisme ayant une composante internationale similaire - voire identique - pourrait être chargé de la sélection des candidats aux fonctions de juge de la Cour constitutionnelle. Cet organe de sélection pourrait également comprendre des représentants de la société civile, éventuellement issus de l'actuel Conseil de l'intégrité publique, qui donne des conseils sur les qualités des candidats aux postes de juge des tribunaux ordinaires³⁸.

80. En outre, l'expertise d'experts internationaux de grande renommée (par exemple, d'anciens présidents ou juges de la Cour européenne des droits de l'homme) pourrait être sollicitée pour l'évaluation des qualités des candidats dans le domaine du constitutionnalisme comparé ou de la protection des droits de l'homme. Des exemples de cette expertise au niveau européen sont le panel de l'article 255 du TFUE pour la Cour de justice de l'Union européenne³⁹ et le groupe consultatif d'experts sur les candidats à l'élection de juge à la Cour européenne des droits de l'homme⁴⁰.

81. L'organe de sélection pourrait être un filtre strict, n'admettant à la nomination par les trois autorités de nomination que les candidats ayant fait l'objet d'une évaluation positive. Alternativement, l'organisme de pré-filtrage ne ferait que des recommandations publiques.

E. Améliorer la légitimité procédurale de la décision de la Cour constitutionnelle

82. Avec l'introduction des plaintes constitutionnelles contre les dispositions légales (recours constitutionnel normatif⁴¹) en vertu de l'article 151 de la Constitution et la loi révisée sur la Cour constitutionnelle, des sénats de six juges ont été introduits à la Cour pour statuer sur ces plaintes ainsi que des conseils de trois juges pour examiner la recevabilité des recours⁴².

83. Déjà dans son avis de 2016 sur le projet de loi relatif à la Cour constitutionnelle, la Commission de Venise avait soulevé le problème d'une éventuelle divergence de jurisprudence des sénats : *"L'annulation d'une loi sur la base d'un recours individuel peut être aussi importante que celle prononcée sur la base d'une demande d'une institution (pétition /recours institutionnel). Le problème que pose la décision dans les chambres parallèles (il ne semble pas y avoir de répartition par objet comme en Allemagne) risque d'être celui de la cohérence de leur jurisprudence."*⁴³ À l'époque, la Commission de Venise avait recommandé de résoudre ce problème en obligeant les sénats à se dessaisir de leur compétence au profit de la Grande Chambre lorsqu'ils voulaient s'écarter de la jurisprudence antérieure.

³⁶ 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'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur les projets d'amendements à la loi "sur le pouvoir judiciaire et le statut des juges" et à certaines lois sur les activités de la Cour suprême et des autorités judiciaires (projet de loi n° 3711), par. 19 seq.

³⁷ Ibid., [CDL-AD\(2020\)022](#), para. 40 seq.

³⁸ Aux États-Unis, l'American Bar Association entreprend une enquête très rigoureuse sur le caractère et la compétence de chaque candidat à la magistrature fédérale, et procède à des évaluations publiques ("hautement qualifié", "qualifié" ou "non qualifié") qui sont prises en compte par le Sénat dans son processus de confirmation.

³⁹ Cf. M. Bobal, *Selecting Europe's judges*, 2015.

⁴⁰ Cf. C. Grabenwarter/M. Pellonpää, "High judicial Office" and "Jurisconsult of Recognised Competence": Reflections on the Qualifications for Becoming a Judge at the Strasbourg Court, *ZaöRV* 2020, p. 1-22.

⁴¹ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle, par. 34 seq ; général : [CDL-AD\(2010\)039rev](#), Etude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle, para. 77 seq.

⁴² Article 61 de la loi sur la Cour constitutionnelle.

⁴³ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle, par. 59.

84. À la lumière des discussions en cours, il pourrait être utile de modifier la loi sur la Cour constitutionnelle afin de prévoir que lorsqu'un Sénat arrive à la conclusion qu'une disposition légale doit être annulée, avant l'entrée en vigueur de cette décision, le Président de l'Ukraine ou la Verkhovna Rada peut demander que la décision finale soit prise par la Grande Chambre. Une procédure complète par la Grande Chambre ralentirait considérablement le travail de la Cour constitutionnelle. Toutefois, ce risque pourrait être limité si la Grande Chambre n'entamait pas sa propre procédure mais se contentait de voter sur la décision déjà préparée par le Sénat et se contentait de la confirmer ou de l'invalidier. Cela permettrait de renforcer la cohérence entre les jurisprudences des sénats. Parallèlement à une telle procédure pour les procédures de recours individuelles, la transparence des procédures abstraites à la demande des autorités étatiques («pétitions») devrait être améliorée en prévoyant que les procédures écrites devant la Grande Chambre ne sont qu'exceptionnelles.

F. Possibilité de réouverture des dossiers

85. La loi sur la Cour constitutionnelle ne permet pas la réouverture des procédures de la Cour constitutionnelle. Ses décisions sont définitives et contraignantes⁴⁴. La Cour peut fournir des éclaircissements sur ses décisions⁴⁵, mais elle ne peut pas modifier la substance de ses décisions lorsqu'il y a un changement fondamental de circonstances.

86. Une telle possibilité pourrait être prévue dans la loi sur la Cour constitutionnelle dans les cas où la Cour constitutionnelle n'a pas respecté les lois et les procédures qui lui sont applicables - en particulier, lorsque des juges qui auraient dû être exclus en raison de conflits d'intérêts ont participé. Le problème d'une telle disposition serait qu'en raison de la nature finale et contraignante de la décision de la Cour constitutionnelle, il appartiendrait à la Cour elle-même de conclure qu'elle n'a pas respecté la loi.

87. La Commission de Venise était plutôt hésitante quant à la possibilité pour une cour constitutionnelle de rouvrir ses procédures : *"La réouverture de l'affaire à la suite de la découverte de nouvelles circonstances est très inhabituelle pour les cours constitutionnelles. L'article 96 est également contraire à l'article 135.3 de l'amendement de la Constitution, selon lequel 'La Cour constitutionnelle exerce son activité à l'initiative des sujets prévus par la loi sur la Cour constitutionnelle'. Parmi ces sujets, il ne peut y avoir la Cour elle-même. Si la Cour est habilitée à réviser ses propres arrêts chaque fois que de nouvelles circonstances apparaissent ou qu'il y a un changement des dispositions sur lesquelles la Cour a fondé un précédent arrêt, cela peut mettre en danger le rôle de la Cour dans le système constitutionnel. En outre, plusieurs questions doivent être clarifiées : quels sont les termes de cette possibilité, quelle est la relation entre le 'nouveau' arrêt de la Cour constitutionnelle et la décision antérieure, qu'en est-il des objections de l'autorité de la chose jugée, etc."*⁴⁶

88. Dans un avis plus récent, faisant référence à l'activité criminelle des juges d'une cour constitutionnelle, la Commission de Venise a été plus nuancée : *"Étant donné que la décision d'une cour constitutionnelle est considérée comme définitive et que le respect de sa décision est conforme à l'ordre constitutionnel et dans l'intérêt de la sécurité juridique, la révision d'un jugement par une cour constitutionnelle doit être une exception. C'est ici qu'il faut établir une distinction entre l'activité criminelle du juge (par exemple, il pourrait y avoir un enregistrement vidéo du juge acceptant un pot-de-vin et promettant de prendre une décision d'une certaine manière) et la décision judiciaire adoptée elle-même. Le juge doit être puni pour le crime qu'il a commis. L'immunité fonctionnelle ne couvre pas les crimes ordinaires et le juge devrait donc être tenu pour pénalement responsable. ..."*

⁴⁴ Article 150 de la Constitution.

⁴⁵ Article 95 (2) de la loi sur la Cour constitutionnelle.

⁴⁶ Commission de Venise, [CDL-AD\(2002\)016](#), Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle et les amendements correspondants de la Constitution de la République de Moldova, paragraphe 66.

En général, un jugement entre en vigueur et devient contraignant pour le tribunal lui-même, qui ne peut pas entamer une nouvelle procédure. Dans certaines situations, une disposition relative à la réouverture d'un jugement peut être nécessaire. Cette exigence existe souvent, par exemple, pour les États membres du Conseil de l'Europe en réponse à un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, qui constate que l'État membre a manqué à ses obligations en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et que la Cour constitutionnelle a rendu une décision contribuant à cette violation.

Il n'existe généralement pas de dispositions légales permettant la réouverture ou la révision d'un jugement spécifiquement sur la base d'infractions (par exemple, la corruption) commises par un juge de la Cour constitutionnelle dans l'exercice de ses fonctions et ayant entraîné un jugement entaché. Cependant, la preuve qu'un pot-de-vin a été accepté par un juge de la Cour constitutionnelle (condamnation pénale) pourrait fournir un nouvel élément pour rouvrir un jugement en vertu des règles générales de procédure applicables. Les lois de la Cour constitutionnelle se réfèrent souvent à des codes de procédure généraux (essentiellement civils) pour être applicables dans les procédures constitutionnelles - à titre subsidiaire.

En résumé, il est important que seule la Cour constitutionnelle elle-même puisse réviser ses arrêts s'il y a preuve d'un acte criminel en l'adoptant (condamnation pénale d'un juge). Aucune autre autorité publique ne peut être autorisée à le faire. ...

Toutefois, une telle procédure ne serait possible que si elle a une base juridique dans le pays concerné, c'est-à-dire s'il existe une législation qui prévoit clairement cette possibilité. C'est pourquoi une procédure de réexamen interne de la Cour constitutionnelle serait nécessaire plutôt qu'une procédure de contrôle par d'autres autorités publiques telles que le Parlement ou la Cour suprême (qui traite déjà des infractions mineures et administratives par les juges de la Cour constitutionnelle (article 16, paragraphe 2, de la loi n° 317-XIII)). Lorsqu'une telle possibilité n'existe pas, et si cela est justifié en substance, un amendement constitutionnel peut être nécessaire pour surmonter un arrêt de la Cour constitutionnelle qui a été adopté impliquant un acte criminel d'un des juges de la Cour.⁴⁷

89. La Commission de Venise ne recommande donc pas d'instaurer la possibilité pour une Cour constitutionnelle de rouvrir ses procédures, en général. Cette possibilité pourrait facilement être utilisée de manière abusive pour exercer des pressions sur la Cour afin qu'elle rouvre ses procédures pour des raisons politiques. Une telle possibilité pourrait toutefois être ouverte lorsque la responsabilité pénale d'un juge en rapport avec cette affaire (par exemple, en cas de corruption) a été établie. En tout état de cause, une réouverture de la décision ne peut pas conduire au rétablissement d'une loi déjà annulée. Cela changerait la nature de la Cour d'un législateur négatif à un législateur positif.

G. Recours à assistance internationale

90. Les cours constitutionnelles ou la Cour européenne des droits de l'homme peuvent adresser à la Commission de Venise des demandes de "*mémoires amicus curiae*" concernant des affaires en instance devant elles, dans lesquelles la Commission fournit des informations sur des questions de droit constitutionnel et international comparé. Dans les mémoires, la Commission de Venise n'aborde pas la question de la constitutionnalité d'une disposition juridique spécifique, mais elle laisse cette décision à la cour constitutionnelle requérante. C'est pourquoi, dans le contexte de l'affaire pendante, les juridictions requérantes formulent des questions spécifiques auxquelles elles souhaitent que la Commission de Venise réponde.

91. Lorsque la Commission de Venise a préparé son avis sur le projet de loi relatif à la Cour constitutionnelle de l'Ukraine en 2016, la Cour avait alors fait preuve d'une attitude plutôt restrictive en matière d'assistance internationale⁴⁸. Toutefois, depuis lors, la Cour

⁴⁷ Commission de Venise, [CDL-AD\(2019\)028](#), République de Moldova - Mémoire *amicus curiae* sur la responsabilité pénale des juges de la Cour constitutionnelle, par. 45-50.

⁴⁸ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle, par. 66.

constitutionnelle d'Ukraine a déjà demandé à deux reprises l'assistance de la Commission de Venise pour des affaires difficiles en cours relatives aux normes internationales, sous la forme de demandes de mémoires *amicus curiae*⁴⁹. Dans son avis de 2016 sur le projet de loi relatif à la Cour constitutionnelle, la Commission de Venise avait même recommandé que la loi prévoie que la Cour demande activement des mémoires *amicus curiae*⁵⁰.

92. Lors de la discussion avec les rapporteurs, les juges de la Cour constitutionnelle acceptent l'utilité des demandes d'*amicus curiae* auprès de la Commission de Venise. Toutefois, ils ont fait remarquer qu'il pourrait être nécessaire d'adapter la loi sur la Cour constitutionnelle pour permettre des délais plus longs dans les affaires de plainte constitutionnelle lorsque la Cour demande un mémoire *amicus curiae* à la Commission de Venise⁵¹.

93. La Commission de Venise est disposée à fournir davantage de ces mémoires *amicus curiae*, lorsque les délais requis par la Cour constitutionnelle permettent à la Commission d'adopter ces mémoires lors de ses sessions plénières.

VI. Culture constitutionnelle - une coopération loyale entre les pouvoirs publics comme condition préalable à une justice constitutionnelle efficace

94. En ce qui concerne les déclarations diffamatoires qui auraient été dirigées contre des membres du Tribunal constitutionnel, la Commission - dans son avis sur la Roumanie - a estimé que *"dans le cadre de ses fonctions officielles, une personne dépositaire d'une autorité publique ne jouit pas de la même liberté d'expression qu'un simple particulier. Les organes de l'Etat peuvent naturellement exprimer publiquement leur désaccord avec un arrêt de la Cour constitutionnelle mais, ce faisant, ils doivent s'engager clairement à exécuter cet arrêt et doivent limiter leurs critiques à l'arrêt lui-même. Les attaques personnelles contre l'ensemble des juges ou certains juges sont totalement inadmissibles. Elles menacent la position du pouvoir judiciaire et remettent en cause la confiance et le respect des citoyens dont les magistrats ont besoin. (...)"*.

95. La Commission a souligné que *"l'indépendance et la neutralité de la Cour constitutionnelle sont mises en péril lorsque d'autres organes de l'Etat ou leurs membres les attaquent publiquement. Ces attaques ne sont pas compatibles avec la position de la Cour, qui est le garant de la suprématie de la Constitution (...), et portent atteinte à l'indépendance et à l'inamovibilité des juges de la Cour, qui sont garanties par la Constitution (...)"*⁶².

96. Dans son avis de 2016 sur la Pologne, la Commission de Venise a souligné que la législation institutionnelle doit faire l'objet d'un examen approfondi et que les avis de toutes les parties prenantes doivent être pris en compte. *"Même si le Parlement n'est pas tenu de suivre leur point de vue, ces observations permettent d'éviter de commettre certaines erreurs techniques, qui peuvent être préjudiciables au but poursuivi par la législation."*⁵³ La Commission a conclu que les autorités devraient être guidées par le principe de coopération loyale entre les organes de l'État.

⁴⁹ Commission de Venise, [CDL-AD\(2019\)001](#), Ukraine - Mémoire *amicus curiae* sur les recours séparés contre les décisions relatives aux mesures préventives (privation de liberté) des affaires de première instance ; [CDL-AD\(2019\)029](#), Ukraine - Mémoire *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle d'Ukraine sur le projet de loi 10257 sur la cessation anticipée du mandat d'un député.

⁵⁰ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle, par. 61.

⁵¹ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle, par. 48.

⁵² Commission de Venise, [CDL-AD\(2012\)026](#), Avis concernant la compatibilité avec les principes constitutionnels et l'Etat de Droit des mesures adoptées par le Gouvernement et le Parlement de Roumanie à l'égard d'autres institutions de l'Etat et l'Ordonnance gouvernementale d'urgence modifiant la loi n° 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle, ainsi que l'Ordonnance gouvernementale d'urgence modifiant et complétant la loi n° 3/2000 sur l'organisation d'un référendum de Roumanie, par. 63 seq.

⁵³ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)001](#), Avis sur les amendements à la loi du 25 juin 2015 relative au Tribunal constitutionnel de Pologne, par. 132 seq.

97. Ces observations ont été faites à un moment où la Cour constitutionnelle se trouvait dans une situation très difficile, le gouvernement ayant introduit des réformes afin de supprimer certaines règles garantissant le bon fonctionnement de la Cour. Malheureusement, si nous examinons la situation actuelle en Ukraine, nous pouvons constater que ces observations sont très pertinentes ici aussi.

98. Cela signifie également que la Cour constitutionnelle, en tant qu'institution, doit être consultée en ce qui concerne les réformes de ses méthodes de travail. Le Parlement n'est pas obligé de suivre les conseils donnés et ne pas le faire n'entraînera pas l'inconstitutionnalité de la réforme, mais les avis de toute institution qui devra appliquer des méthodes de travail révisées ne peuvent être que bénéfiques pour le processus législatif.

99. Inversement, le principe de coopération loyale s'applique également à la Cour constitutionnelle, et pas seulement aux branches politiques. Elle a l'obligation, dans les limites de la Constitution, bien sûr, de rechercher un système constitutionnel harmonieusement fonctionnel. Par exemple, la Cour doit faciliter la mise en œuvre de ses décisions, en donnant au Parlement suffisamment de temps pour faire face à la situation consécutive à une décision d'inconstitutionnalité d'une disposition légale.

100. Toujours en ce qui concerne l'Ukraine, « [I]a Commission de Venise réaffirme que dans un État de droit, il est essentiel que les organes constitutionnels décident dans les limites de leur autorité et de leur responsabilité juridiques, de peur que la solidité des institutions de l'État dans le pays, conformément à la Constitution, ne soit gravement compromise et que le fonctionnement démocratique des institutions de l'État ne soit irrémédiablement compromis »⁵⁴.

VII. Conclusion

101. La Commission de Venise prend la décision 13-r/2020 du 27 octobre 2020 de la Cour constitutionnelle comme une indication qu'une réforme de la Cour constitutionnelle est justifiée et comme point de départ pour une réforme. Dans ce contexte, la Commission se réfère notamment à son avis de 2016 sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle de l'époque⁵⁵.

102. Par conséquent, la Commission de Venise fait les recommandations suivantes en ce qui concerne les amendements à la loi sur la Cour constitutionnelle :

1. Le Parlement devrait envisager de rendre plus explicite son intention présumée de limiter la portée des décisions de la Cour constitutionnelle aux questions spécifiques soulevées par les parties devant lui.
2. La Cour devrait être obligée de fournir des raisons spécifiques pour chaque disposition légale qu'elle juge inconstitutionnelle.
3. La procédure disciplinaire devrait être réglementée dans la loi sur la Cour constitutionnelle, avec des détails supplémentaires dans le règlement de procédure.
4. La possibilité de réouverture des affaires de la Cour constitutionnelle ne devrait être établie que lorsque la responsabilité pénale d'un juge par rapport à cette décision a été établie (par exemple, prise de pots-de-vin).
5. Une meilleure définition, plus détaillée, du "conflit d'intérêts" devrait être fournie, par exemple en distinguant les conflits d'intérêts financiers, en particulier lorsque ceux-ci résultent de protocoles établis par le NAPC ou de l'ouverture d'enquêtes par la BNLC ;
6. Les décisions de (auto-) récusation et leur motivation doivent être clairement exposées dans la décision principale adoptée par la Cour ou dans une décision de procédure ou un arrêt public distinct.

⁵⁴ Commission de Venise, [CDL-AD\(2019\)012](#), République de Moldova - Avis sur la situation constitutionnelle avec une référence particulière à la possibilité de dissoudre le parlement.

⁵⁵ Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)034](#), Ukraine - Avis sur le projet de loi sur la Cour constitutionnelle.

7. Les exigences en matière de quorum devraient être réduites dans les cas où le quorum est perdu en raison de la récusation des juges, évitant ainsi le risque de *non liquet*.
8. Le Parlement devrait envisager d'adopter une législation détaillant les conséquences du non-respect par les juges de la Cour constitutionnelle des dispositions légales relatives au retrait, y compris la publication des procédures disciplinaires et des décisions prises à l'encontre des juges de la Cour.
9. Un organe de sélection des candidats à la fonction de juge de la Cour constitutionnelle devrait être créé, qui pourrait inclure une composante internationale, comprenant des experts internationaux en matière de droits de l'homme et la participation de la société civile, afin de garantir les qualités morales et professionnelles des candidats.
10. Lorsqu'un sénat arrive à la conclusion qu'une disposition légale est inconstitutionnelle et doit être annulée, il devrait demander confirmation à la Grande Chambre sur demande du Président de l'Ukraine ou du Parlement. En règle générale, les débats de la Grande Chambre devraient se dérouler en audience publique.

103. Si la procédure devant la Cour constitutionnelle et notamment les aspects relatifs aux droits et obligations des parties doivent être réglementés dans la loi sur la Cour constitutionnelle, la Cour doit pouvoir définir plus en détail sa procédure dans son propre règlement intérieur.

104. La Commission de Venise recommande que les postes actuellement vacants à la Cour constitutionnelle ne soient pourvus par le Parlement et le Congrès des juges qu'après une amélioration du système de nomination tel que décrit ci-dessus (organe de sélection). La mise en place d'un tel système est donc urgente pour pourvoir ces postes vacants.

105. Afin de dépolitiser la composition de la Cour constitutionnelle, les juges sur le quota parlementaire doivent être élus à la majorité qualifiée. Pour cela, une modification de la Constitution serait nécessaire à un stade ultérieur.

106. Une mesure pratique utile serait que les juges nouvellement nommés à la Cour constitutionnelle bénéficient d'une formation spéciale, y compris internationale, sur l'interprétation constitutionnelle.

107. Dans le cadre du processus de réforme de la Cour constitutionnelle, cette dernière doit être dûment consultée sur tous les aspects de la réforme. Compte tenu de la situation spécifique de l'Ukraine, la Cour constitutionnelle devrait faire preuve d'une certaine retenue si des dispositions modifiées étaient contestées devant la Cour. La Commission de Venise est disponible pour apporter son assistance dans ce domaine.

108. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités ukrainiennes pour les aider dans cette affaire, notamment en procédant à un examen plus approfondi de la loi sur la Cour constitutionnelle.