Zeitschrift: Domaine public
Herausgeber: Domaine public
Band: 35 (1998)
Heft: 1351

Rubrik: Forum

Nutzungsbedingungen
Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation
L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use
The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 14.07.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Indispensable indépendance

Par Jean-Michel Piguet, juriste

L'institution d'un ombudsman doit-elle figurer dans la Constitution ou faire l'objet d'une loi?

IMPLANTER UNE CONSTRUCTION nouvelle dans notre paysage institutionnel exige un minimum de précautions. Si l'on veut un édifice solide et qui soit adapté à sa fonction et à son environnement, on ne peut guère faire l'économie de la phase préalable de réflexion et d'élaboration architecturales. Faisant œuvre de pionniers en Suisse romande, la ville de Lausanne et le canton de Vaud ont eu l'une et l'autre l'excellente idée de créer un poste de médiateur (ou ombudsman). Hélas, ils ont cru pouvoir ériger l'édifice en se passant de plans complètement dessinés, ce qui a conduit à un démarrage de chantier chaotique. Le canton a (sagement) décidé de reprendre les travaux là où ils auraient dû commencer, soit au stade de la planche à dessin (élaboration d'un projet de loi).

À l'agenda de la future Constituante vaudoise

Cette étape est sans aucun doute incontournable. Mais faut-il se contenter d'une loi? D'un point de vue strictement juridique, la réponse peut être affirmative[1]. Pourtant, le choix d'inscrire ou non un objet dans la Constitution est une question trop sérieuse pour être laissée aux seuls juristes. Ce qui est sûr, en tout cas, c'est qu'un ancrage dans la Constitution conférerait à l'institution une légitimité et une stabilité accrues, tout en affirmant mieux sa position au sein des organes de l'État (et non pas, comme on le verra, au sein de l'administration). Mais avant cela, cette option aurait le grand mérite de faire porter le thème de l'ombudsman à l'agenda de la future Constituante vaudoise, fournissant ainsi l'occasion d'un vrai débat démocratique sur l'organe et sa fonction.

Qu'il soit finalement confié au constituant ou au législateur, ce débat n'aura pas à partir de zéro, le terrain étant déjà bien défriché. On sait en effet que, après sa naissance en Suède, l'institution de l'ombudsman a essaimé, depuis le début du siècle surtout, dans la plupart des pays d'Europe et dans de nombreux autres pays d'outre-mer. Au fil du temps, elle a évolué et connu diverses adaptations, selon le génie propre de ses lieux d'implantation. Ainsi, notamment, la fonction de contrôle, prédominante dans le modèle suédois originel, a progressivement cédé le pas aux fonctions de conseil et de médiation proprement dite. C'est ce dernier modèle, appelé «danois», que l'on rencontre le plus souvent en Europe, comme aussi dans les trois cantons (ZH, BS, BL) et les trois villes (Zurich, Winterthur, Berne) de Suisse qui se sont dotés d'un ombudsman. C'est également ce modèle que reprend l'avant-projet de loi fédérale sur le Bureau fédéral de médiation. Ce modèle a largement fait la preuve de son utilité et de son efficacité, ainsi que de sa bonne intégration au sein de nos institutions. Ce serait donc non seulement une erreur, mais aussi une perte de temps et d'énergie bien inutile que de vouloir s'en écarter (Lausanne et Vaud l'ont fait[2], mais ce fut sans doute plus par précipitation et «inadvertance» que par volonté délibérée).

Ce qui est frappant – et c'est ce que nous voulons souligner ici – c'est de constater, comme le font tous les commentateurs[3], que si l'institution sait faire preuve d'une remarquable faculté d'adaptation, elle n'en présente pas moins un certain nombre de caractéristiques communes, qui lui sont consubstantielles et qui font d'elle une institution unique et spécifique. Pour en rester à l'architecture, certaines cloisons intérieures sont modulables, mais les murs de soutènement sont intangibles. Ce sont ces murs que le constituant-architecte (ou le législateur) devra traiter avec un respect et une attention tout particuliers.

La fonction détermine l'organe

Pour aller à l'essentiel, deux de ces caractéristiques ont trait au statut de l'ombudsman et sont à considérer comme un minimum standard, au-dessous duquel aucun médiateur, fût-il pourvu des qualités les plus rares[4], ne pourra jouer le rôle qu'on attend de lui.

Tous les commentateurs de l'institution et toutes les collectivités publiques qui l'ont créée sont unanimes sur un point: l'ombudsman doit être considéré, institué et organisé comme une «autorité (parlementaire ou administrative) indépendante». Chacun de ces deux termes a son importance. Il y va de la confiance que l'ombudsman doit inspirer au public, de sa crédibilité et de l'efficacité de ses interventions auprès de l'administration. Concrètement, cela signifie que l'ombudsman est un organe de l'État, institué par la Constitution ou la loi et extérieur à l'administration. À l'instar de celle d'un juge, son indépendance doit être illimitée. Pour cela, il est préférable qu'il soit nommé par le Parlement, lequel n'exercera sur lui qu'un pouvoir de haute surveillance (il veillera donc à la bonne marche de son office, mais sans se prononcer sur l'exercice matériel de ses attributions). Crûment dit, le médiateur doit avoir le pouvoir et la liberté de critiquer son employeur. Et le public doit être convaincu qu'il a – et exerce – effectivement ce pouvoir et cette liberté.

Dépourvu de pouvoir décisionnel, l'ombudsman doit faire accepter ses propositions par la négociation et la persuasion. Il faut pour cela qu'il soit au bénéfice d'un statut et d'un rang suffisamment éminents et d'une indépendance institutionnellement et concrètement garantie. C'est à ce prix seulement qu'il bénéficiera de la confiance du public, sans laquelle il ne sera jamais qu'un édifice déserté et inutile. ■

1. Dans ce sens: l'avant-projet de Loi fédérale sur le Bureau fédéral de médiation et le rapport explicatif du DFJP de juin 1994, et les déclarations d'Arnold Koller au Conseil national, en réponse à une proposition de prévoir un poste de médiateur dans le cadre de la mise à jour de la Constitution fédérale (*NZZ* du 22.1.1998). Cette proposition a été écartée par 70 voix contre 58.

2. En particulier en en faisant un fonctionnaire, inséré dans l'administration et au rang de collaborateur universitaire, ce qui ne lui conférait ni l'indépendance ni l'autorité nécessaires.

3. Voir notamment Marc Verdussen, «Le médiateur parlementaire: données comparatives», in *Le Médiateur*, Centre d'études constitutionnelles et administratives, Bruxelles 1995, p. 11 ss.; Walter Haller, «Der Ombudsmann im Gefüge der Staatsfunktionen», in *Staatsorganisation und Staatsfunktionen im Wandel, Festschrift für K. Eichenberger*, Bâle 1982, p.705 ss.

4. Pour une description du profil idéal de l'ombudsman, voir le rapport annuel de l'ombudsman du canton de Zurich pour 1994, pp. 8 à 12 (dont il ressort que les qualités requises sont si diverses et nombreuses que seul, peut-être, un extraterrestre...).