

VIIème Congrès de l'AOMF
« Les spécificités de l'institution du Médiateur/Ombudsman »

Le Médiateur, garant de l'équité

Introduction par le Professeur Elise Poillot de l'Université de Luxembourg
Modération par Monsieur Marc Fischbach, Président de l'AOMF et Médiateur du Grand-Duché de Luxembourg

Rapport présenté par Mme Catherine De Bruecker, Médiatrice fédérale de Belgique

Le professeur Elise Poillot s'est livrée à l'exercice délicat de nous entretenir de la notion d'équité. Passée sa première frayeur de femme de droit, elle nous a livré une analyse originale et approfondie de l'équité.

Ainsi, elle considère que l'équité ne doit pas être considérée comme un principe autonome mais comme une technique, propre au Médiateur.

Outil propre au Médiateur, l'équité revêt deux fonctions spécifiques: d'une part, elle vise à corriger une situation injuste engendrée par la rudesse de la loi, d'autre part elle lui permet de subvertir l'ordre établi.

L'équité ainsi envisagée est parfaitement admissible parce qu'elle s'exerce de manière encadrée, vu les conditions de saisine du Médiateur, et avec des balises. En effet, la pratique des différentes institutions de Médiateur permet de dégager des critères généraux de l'équité.

Cela étant, l'originalité de cette double fonction peut amener le Médiateur à se subvertir lui-même lorsque sa recommandation en équité engendre une modification de la loi qui crée à son tour une situation injuste.

Au cours du débat, plusieurs institutions ont fait part des pouvoirs spécifiques que la loi leur réserve au titre de l'équité et de leur expérience en la matière.

Un membre a soulevé la question de l'équité procédurale. Parfois, la décision administrative est juste mais le processus de prise de décision s'est avéré inéquitable aux yeux du citoyen.

Trois sujets principaux de discussion se sont dégagés :

- Comment concilier l'équité avec le principe d'égalité ? Le fait que chaque citoyen peut saisir le Médiateur suffit-il à préserver l'égalité ?
- L'équité peut-elle servir de précédent ? En principe non, mais le Médiateur ne doit-il pas néanmoins veiller à ce que la solution dégagée soit appliquée à tous les cas similaires (s'ils sont identifiables) ?
- L'équité peut-elle s'exercer *contra legem* ?

Si les deux premiers sujets ont suscité des positions diverses et parfois controversées, sur le troisième point l'ensemble des participants s'est entendu pour considérer que l'équité ne

s'exerce jamais *contra legem*. Elle permet de dégager des solutions en marge de la loi mais jamais à l'encontre de la loi.

L'enseignement principal des discussions que les participants retiendront des discussions réside finalement dans le constat que l'équité est une notion qui se situe au-delà du droit positif.

Un lien se dégage dès lors naturellement avec le débat du matin consacré à l'indépendance du Médiateur. Dans la première logique de l'indépendance, développée par le professeur Heuschling, l'indépendance sert à protéger une valeur. Dans le cas du Médiateur, l'indépendance qui lui est octroyée viserait dès lors à protéger l'équité, reconnue comme valeur supérieure. Le Médiateur est chargé d'utiliser tous les moyens mis à sa disposition par le législateur pour faire émerger une administration équitable.

Reste à conserver à l'esprit que même le Médiateur peut se tromper quand il agit en équité !