

Quelques réflexions sur le rôle du Médiateur entre action préventive et action réparatrice

Herwig Hofmann¹

Contexte de la discussion d'un tel sujet :

1. Nécessité d'identifier le rôle d'un Médiateur dans ses relations avec :
 - d' autres institutions administratives de contrôle.
 - des institutions politiques de contrôle.
 - des institutions juridiques de contrôle.
2. La discussion doit permettre :
 - d'identifier les possibilités d'un contrôle effectif de l'administration pour le bénéfice :
 - de la protection des droits individuels.
 - d'une amélioration à long terme du fonctionnement de l'administration publique. A cet effet : la présence d'un contrôle curatif peut également avoir des effets de nature préventive si les remèdes sont correctement documentés et parfaitement connus.
 - L'idée est qu'une protection préventive sera aussi pour la protection des droits individuels que pour la qualité de la fonction publique.

Je vous propose en conséquence de discuter quelques pistes potentielles afin d'améliorer la protection préventive sur base d'un exemple concret : celui de la situation des médiateurs en Europe, ou plus précisément dans l'Union européenne.

1. Situation :
 - Il y a un ancrage au niveau constitutionnel du droit à une intervention auprès d'un Médiateur : Article 43 de la Charte des droits de fondamentaux de l'Union et article 24 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE).
2. Procédures prévues en droit positif :

¹ *Professor of European and Transnational Public Law, Centre for European Law, Faculty of Law, Economics and Finance, University of Luxembourg : Herwig.hofmann@uni.lu*

- L'article 228 TFUE habilite le Médiateur à recevoir des plaintes relatives à des cas de mauvaise administration dans l'action des institutions, organes et organismes de l'Union.
 - Le problème ici est qu'il n'existe pas de définition précise de la « mauvaise administration ».
 - Une codification des procédures administratives avec des droits subjectifs individuels devrait être établie car - en dehors des règles relatives au bon comportement des fonctionnaires – elles ne sont pas établies et cette codification pourrait devenir un outil très performant pour clarifier des obligations et assurer l'effectivité des droits.
 - Relation entre l'action d'un Médiateur de sa propre initiative ou sur base d'une plainte.
3. La mise en œuvre des politiques européennes par les diverses administrations au sein de l'Union européenne et exercée dans la plupart des cas par des réseaux d'acteurs publics et avec des procédures composites.
- Problèmes liés aux procédures administratives composites dans l'UE.
 - La réponse : Un réseau des Médiateurs ?
 - Limites des possibilités d'agir en cas d'administration en réseaux.
4. La situation dans l'UE est de en plus marquée par le parallélisme du mandat général du Médiateur européen et des régimes spécialisés. Un des exemples phares de régime spécialisé est le Contrôleur européen de la protection des données (« CEPD »).
- Le modèle du CEPD peut être utile dans le cadre de la discussion des moyens possibles visant à améliorer les fonctions préventives des médiateurs : Un Médiateur a normalement la charge de mener des enquêtes sur base des plaintes « *ex post facto* » et pourquoi pas au stade d'une investigation ou autre procédure administrative en cours ? Cela est plutôt de nature à orienter les investigations en direction des actions curatives et non préventives.
5. L'effet d'une plainte devant le Médiateur : l'effet suspensif ; le pouvoir d'ordonner un sursis à l'exécution d'un acte attaqué.
- Devraient-ils être réservés aux institutions du contrôle juridique des actes publics ?