Document généré le 5 juin 2025 14:29

Revue québécoise de droit international
Quebec Journal of International Law
Revista quebequense de derecho internacional

DANIEL MOCKLE, *LA GOUVERNANCE, LE DROIT ET L'ÉTAT*, BRUXELLES, BRUYLANT, 2007

Séverine Menétrey

Volume 20, numéro 2, 2007

URI : https://id.erudit.org/iderudit/1068990ar
DOI : https://doi.org/10.7202/1068990ar

Aller au sommaire du numéro

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)
2561-6994 (numérique)

Découvrir la revue

Citer ce compte rendu

Menétrey, S. (2007). Compte rendu de [DANIEL MOCKLE, *LA GOUVERNANCE, LE DROIT ET L'ÉTAT*, BRUXELLES, BRUYLANT, 2007]. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, *20*(2), 345–348. https://doi.org/10.7202/1068990ar

Tous droits réservés © Société québécoise de droit international, 2007

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

https://www.erudit.org/fr/

DANIEL MOCKLE, *LA GOUVERNANCE, LE DROIT ET L'ÉTAT*, BRUXELLES, BRUYLANT, 2007

Par Séverine Menétrey[*]

Daniel Mockle est professeur de droit public à la Faculté de science politique et de droit de l'Université du Québec à Montréal (UQÀM). Spécialisé en droit administratif et droit constitutionnel, son champ de recherche s'étend de la théorie et de l'histoire du droit public aux politiques publiques et à la régulation. Sa thèse de doctorat intitulée *Recherches sur les pratiques administratives pararéglementaires*[1], comme ses travaux postérieurs ont conduit l'auteur à approfondir l'étude des rapports entre le droit et l'État et, plus particulièrement, les transformations de l'action publique par des procédures alternatives. *La gouvernance, le droit et l'État*[2] s'inscrit dans la continuité de ces réflexions.

L'ouvrage est issu d'une série de trois articles publiés aux *Cahiers de droit* entre 2002 et 2006[3]. Ses trois chapitres reprennent chacune de ces études : « Gouverner sans le droit? » (chapitre 1), « L'évincement du droit par l'invention de son double » (chapitre 2) et « Gouvernance publique et droit : vers un nouveau paradigme? » (chapitre 3). L'introduction et la conclusion tissent une dynamique d'ensemble et parachèvent cette étude des rapports que l'État et le droit entretiennent avec la gouvernance. L'analyse, qui « offre un aperçu des transformations dans le système canadien »[4], s'étend, en réalité, bien au-delà du droit canadien tant par les références au droit comparé que par une réflexion théorique plus générale. L'élargissement du champ juridique auquel participe cet ouvrage préside à sa rédaction. La bibliographie thématique permet de saisir l'ampleur des thèmes traités et la diversité des disciplines étudiées.

Dès les premières pages de l'introduction, Daniel Mockle distingue la gouvernance publique des autres formes de gouvernance pour lesquelles la question de l'État est moins pertinente. Il reconnaît la lourdeur de la tâche : « la gouvernance est associée à une telle variété d'enjeux que l'idée même d'une gouvernance publique peut sembler aléatoire »[5]. À une époque où la dimension étatique cède la place à des notions plus « à la mode » dont la gouvernance fait partie, cette étude se démarque de l'anti-étatisme ambiant en soulignant « l'impossibilité d'éliminer l'État du champ de

---

[*] Doctorante en droit, Université Laval (Québec) – Université Panthéon-Assas (Paris). L'auteure peut être rejointe à l'adresse de courriel : <severinemenetrey@yahoo.fr>.

1 Daniel Mockle, *Recherches sur les pratiques administratives pararéglementaires*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1984.

2 Daniel Mockle, *La gouvernance, le droit et l'État*, Bruxelles, Bruylant, 2007 [Mockle, *Gouvernance*].

3 Daniel Mockle, « Gouverner sans le droit? Mutation des normes et nouveaux modes de régulation » (2002) 43 C. de D. 143; Daniel Mockle, « L'évincement du droit par l'invention de son double : les mécanismes néo-réglementaires en droit public » (2003) 44 C. de D. 297; Daniel Mockle, « La gouvernance publique et le droit » (2006) 47 C. de D. 89.

4 Mockle, *Gouvernance*, *supra* note 2 à la p. 35.

5 *Ibid*. à la. p. 1.

réflexion sur la gouvernance »[6]. L'adjectif « public » accolé au terme de gouvernance n'implique toutefois pas que la notion soit particulièrement favorable à l'État. Certes, « le nouveau modèle de gouvernance publique »[7] met en cause deux aspects qui se différencient d'une approche purement étatiste : le management public et les agences de service. Cependant, il n'en demeure pas moins que les rapports entre la gouvernance et le modèle classique d'organisation de l'État soulèvent de nombreuses difficultés. Celles-ci sont, d'une part, pratiques, en l'occurrence liées au fonctionnement de la machine étatique et, d'autre part, théoriques, en ce qu'elles concernent l'articulation de la gouvernance avec le droit. La gouvernance est-elle compatible avec le droit ou s'inscrit-elle contre lui? Pour répondre à ces questions, Daniel Mockle constate un dédoublement de l'action publique qui est au cœur des deux premiers chapitres.

Dans le premier chapitre, il démontre que la possibilité de « gouverner sans le droit » découle de la diversification des mécanismes normatifs qui échappent aux catégories traditionnelles du droit public. Après une présentation de la régulation en opposition à la réglementation traditionnelle, il illustre les transformations des modes de gestion publique : normes de substitution, procédé du renvoi, codes de conduite, directives, règles, objectifs, etc. Nul ne conteste l'importance croissante de ces modes « déjuridicisés », mais beaucoup la rattachent à une marginalisation de l'État. Daniel Mockle démontre que ces procédés alternatifs dépassent incontestablement l'ordonnancement normatif positiviste, mais qu'ils sont paradoxalement encouragés par le droit. En d'autres termes, bien que la figure de l'État wébérien soit menacée, l'État-administration n'est pas occulté dans ce mouvement d'évolution de la réglementation traditionnelle. Au contraire, la gouvernance publique reflète « l'ascension de la fonction exécutive dans les démocraties occidentales »[8]. En dernière analyse, ce phénomène traduit une montée en puissance de la rationalité technicienne comme expression de l'État administratif.

Dans le deuxième chapitre, l'auteur approfondit les thèmes abordés dans le premier en soulignant le « dédoublement progressif de la fonction normative entre un champ proprement juridique et un autre qui ne peut se définir que par défaut (actes non-réglementaires / non-droit) »[9]. Le brouillage des catégories juridiques est alors présenté comme un mal nécessaire ou le cas échéant inévitable. L'effort de réinsertion des nouveaux mécanismes de régulation dans la théorie des normes auquel se livre Daniel Mockle s'avère impossible. « Inclassables, défiant les catégories officielles de l'orthodoxie positiviste, les nouveaux procédés traduisent une recomposition des éléments de forme et de fond qui conditionnent l'action gouvernementale et administrative »[10]. Cela ne signifie pas qu'ils échappent totalement au droit. La notion de justiciabilité au sens de contrôle judiciaire apporte plus de réponses que celle de juridicité sans résoudre toutefois le dilemme de l'exclusion ou de l'inclusion des catégories du droit. Daniel Mockle privilégie une troisième voie :

---

6 *Ibid*. à la. p. 7.
7 *Ibid*. à la p. 4.
8 *Ibid*. à la p. 105.
9 *Ibid.* à la p. 110.
10 *Ibid*. à la p. 149.

> dans l'hypothèse où les deux réponses pourraient être valables simultanément (évincement du droit versus mutation du droit des politiques publiques), ce double qui ne cesse de prendre de l'ampleur est une ombre auquel le droit doit faire face, à moins de devenir l'ombre de ce qu'il est censé être dans un système politique fondé sur sa primauté.[11]

La perte de la prééminence formelle du droit n'est pas considérée de manière négative, mais appelle une réflexion sur « l'émergence d'un droit de la gouvernance non pas conçu comme une alternative globale au droit traditionnel, mais davantage comme un modèle supplétif »[12]. Réflexion à laquelle est consacré le troisième chapitre : « Gouvernance et droit : vers un nouveau paradigme ?». Partant d'un détail de la *Fresque du Bon Gouvernement* d'Ambrogio Lorenzetti représentant le groupe des trois vertus profanes – Paix, Force et Prudence – à gauche de la Figure du Bien commun reproduit en page de couverture, Daniel Mockle évoque les difficultés que rencontrerait l'artiste s'il était chargé de rendre cette fresque conforme aux préceptes de la bonne gouvernance. La figure du bien commun serait en effet dominée par trois autres vertus profanes : Efficacité, Utilitarisme et Planification. « La recomposition de cette fresque renverrait en définitive [Lorenzetti] à une commande complexe, voire contradictoire, sur les rapports ambigus du droit et de la gouvernance »[13]. Non point artiste, mais juriste, Daniel Mockle propose non pas la recomposition de la fresque, mais la recomposition du droit administratif autour d'un droit de la gouvernance. Aussi, « entre les formes traditionnelles de l'action publique et des stratégies d'évincement du droit par des solutions de rechange, la gouvernance contemporaine traduit l'affirmation d'un nouveau paradigme »[14]. Dans sa dimension interne, ce nouveau paradigme – ce droit de la gouvernance – se confond avec le management public. Dans un contexte mondialisé, il procède d'une volonté de réorganisation de l'État. Ainsi, « [l]a gouvernance apparaît dès lors comme un dispositif globalisant où le droit est appelé à composer avec des formules induites par le management »[15]. Au rôle prépondérant du droit dans le modèle classique succède, dans le nouveau modèle, une recomposition des rapports droit-gestion. En s'appuyant sur des exemples dépassant très largement les frontières canadiennes, l'auteur démontre comment la gestion par programme et par objectifs s'est imposée comme l'unique modèle de référence et consacre un développement particulier à l'évaluation des politiques publiques. L'auteur ajoute que « [l]es deux composantes de la gouvernance publique, la gestion publique (dimension interne de réforme) et les politiques publiques (transformation de l'action publique), ne sont pas généralement abordées comme un tout cohérent »[16]. Dans ces conditions, la rationalité juridique de la gouvernance publique reste difficile à affirmer. De ce fait, « [c]omposé de formules nouvelles et de droit traditionnel, le droit de la gouvernance représente un élargissement considérable

---

11 *Ibid.* à la p. 171.
12 *Ibid.* à la p. 35.
13 *Ibid.* à la p. 174.
14 *Ibid.* à la p. 180.
15 *Ibid.* à la p. 181.
16 *Ibid.* à la p. 208.

du champ juridique »[17]. Il ne remet pas en cause les mécanismes classiques de production du droit ni les éléments traditionnels du droit public, mais y ajoute des mécanismes et des dispositifs nouveaux. Et l'auteur de conclure qu'« [a]fin de revoir le programme iconographique de l'allégorie du bon gouvernement, Lorenzetti devrait, en définitive, composer avec une commande complexe où les préceptes de la bonne gouvernance seraient combinés avec les attributs traditionnels du droit »[18].

Dépassant les difficultés liées à l'hétérogénéité des moyens propres à la gouvernance publique, l'ouvrage constitue une synthèse sur cette notion et contribue à l'affirmation d'un droit de la gouvernance en rupture avec les modèles traditionnels du droit public. Le droit de la gouvernance, bien qu'impliquant une transformation profonde de la figure classique du bon gouvernement, n'altère pas le rôle de l'État dans le sens d'un appauvrissement et contribue à élargir le champ juridique.

---

17 *Ibid.* à la p. 216.
18 *Ibid.* à la p. 250.