Document generated on 08/04/2024 12:39 a.m.

Les Cahiers de droit

Daniel MOCKLE, *La gouvernance publique*, Paris, L.G.D.J., 2022, 324 p., ISBN 978-2-275-11493-4.

Jordan Mayer

Volume 64, Number 2, June 2023

URI: https://id.erudit.org/iderudit/1101121ar
DOI: https://doi.org/10.7202/1101121ar

See table of contents

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)
1918-8218 (digital)

Explore this journal

Cite this review

Mayer, J. (2023). Review of [Daniel MOCKLE, *La gouvernance publique*, Paris, L.G.D.J., 2022, 324 p., ISBN 978-2-275-11493-4.] *Les Cahiers de droit*, *64*(2), 445–449. https://doi.org/10.7202/1101121ar

Tous droits réservés © Université Laval, 2023

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

https://www.erudit.org/en/

critiquent avec raison cette méthode. Les étudiants n'ont accès qu'à des extraits de jugements, le plus souvent sans mise en contexte. Ils risquent d'avoir des surprises s'ils en viennent plus tard à lire les décisions dans leur intégralité. Selon moi, les étudiants n'ont pas à lire pour autant toutes les décisions importantes dans leur intégralité. Le rôle du professeur consiste à sélectionner les décisions vraiment fondamentales et à expliquer en classe les autres décisions, dont les étudiants auront peut-être lu un extrait !

La troisième section du chapitre 3 et la conclusion s'intéressent surtout aux professeurs de droit. Bien sûr, la conclusion porte sur les facultés en général, mais je me concentrerai ici sur les professeurs. Ceux-ci sont de moins en moins engagés pour leur compétence juridique, mais plutôt en raison de leur domaine à la mode ou pour des raisons de marketing, ce qui revient un peu au même. Ces professeurs pourront-ils diriger des étudiants aux cycles supérieurs dans des domaines à la mode et seront-ils en mesure de faire entrer de l'argent à la faculté ? Ces professeurs sont le plus souvent très spécialisés, dans un domaine fort pointu, le tout au détriment de l'enseignement des matières de base au baccalauréat. Ce dernier est l'élément négligé de la nouvelle faculté de droit, alors qu'il est censé en être le vaisseau amiral. Avant de faire du droit international public ou du droit de l'environnement, il faut bien assimiler les notions de base du droit public. Avant de signer un contrat international, il importe de connaître la notion du contrat.

Dans la plupart des domaines à la mode, dont la jeune génération est censée se délecter, une tendance nette se profile dans les facultés : il y a beaucoup d'étudiants à diriger aux cycles supérieurs, et les perspectives d'emploi sont nébuleuses, mais les cours sur le sujet comptent un faible nombre d'étudiants lorsqu'ils se donnent au premier cycle (baccalauréat). Les professeurs spécialisés dans les domaines à la mode dirigent beaucoup d'étudiants aux cycles supérieurs et ils enseignent aux mêmes cycles. Dès lors, ils sont très peu présents dans leur domaine au premier cycle. De toute manière, les étudiants ne sont pas au rendez-vous. Comble de malheur, les professeurs spécialisés se retrouvent parfois dans les cours obligatoires de base au baccalauréat. Ils enseignent alors une matière fondamentale pour la majorité des étudiants qui seront plus tard notaires ou avocats en pratique privée ou publique dans la province de Québec. Ces professeurs n'ont pourtant jamais fait de recherche à propos de ces matières fondamentales. Bien sûr, il est plus séduisant d'engager une personne qui a obtenu un doctorat pointu dans un domaine à la mode, et qui dit à la mode dit passager, qu'une jeune notaire qui peut donner avec facilité et passion plusieurs cours de droit privé traditionnels ou un jeune constitutionnaliste pour enseigner les cours de base intemporels du droit public. Combien de cours à option au baccalauréat ou de cours aux cycles supérieurs ont été créés pour accommoder un professeur et non pour les étudiants ? Pour avoir une réponse, il suffit de croiser la liste des cours des facultés de droit avec les thèses de doctorat ou les projets de recherches subventionnés des professeurs engagés depuis les quinze dernières années. Pourtant, comme le dit si bien le professeur Melkevik dans sa conclusion, l'étudiant est devenu un client à contenter et non un citoyen à former.

Frédéric Levesque
Université Laval

Daniel Mockle, **La gouvernance publique**, Paris, L.G.D.J., 2022, 324 p., ISBN 978-2-275-11493-4.

Depuis déjà plusieurs années, la gouvernance publique est l'un des vastes chantiers de recherche concernant l'action publique qui ont connu un essor phénoménal. Objet de recherche protéiforme, notion polysémique, la gouvernance publique se réclame de disciplines diverses, notamment la philosophie politique, la science politique, le management public et les sciences de la gestion, sans oublier la recherche juridique, quoique peut-être avec une certaine distance. D'un

point de vue historique, la notion découle d'une évolution graduelle de l'encadrement de l'action étatique caractérisée par l'essor de « principes[1] ». Au fil de l'histoire moderne récente, on assiste au développement d'une théorie organisationnelle plus traditionnelle de l'administration publique, basée en grande partie sur l'idéal rationnel légal wébérien qui se trouve associé aux propriétés formelles du droit[2]. Par la suite, la prédominance du droit se relativise devant la montée du modèle des années 80 de « nouveau management public », emblématique par l'importation de principes du secteur privé comme l'efficacité, la célérité ou la planification stratégique dans l'action de l'État. La gouvernance publique, qui se développe davantage depuis le début du XXIe siècle, se veut une réponse aux lacunes des modèles précédents et une suite aux demandes accrues pour la décentralisation de l'État et la considération d'enjeux comme l'intégrité, la transparence et l'imputabilité dans la sphère publique[3].

Le droit est probablement témoin d'un déficit de publications par rapport aux autres disciplines se prononçant sur la gouvernance publique comme objet de recherche[4]. Dans ce contexte, le professeur Daniel Mockle propose, par la publication de son ouvrage *La gouvernance publique*, une importante et nécessaire contribution à la littérature juridique sur ce phénomène en émergence, qui tend à perméabiliser les frontières disciplinaires et à soumettre de nouveaux principes transversaux plus représentatifs des défis contemporains de l'action publique. L'ouvrage offre par le fait même une synthèse remise à jour de précédents textes de l'auteur, parus dans *Les Cahiers de droit*, et d'un ouvrage sur une thématique connexe[5]. Ce nouvel ouvrage est le fruit, comme en témoignent les remerciements de l'auteur au début, d'une réflexion amorcée il y a déjà plusieurs années[6].

***

1. L'auteur traite de cette évolution dans le premier chapitre. Nous y reviendrons.
   Article mis à jour le 23 mars 2023.
   En vertu des règles linguistiques de la revue (voir le point 4 des « Normes de présentation »), l'utilisation de la seule forme masculine vise à alléger le texte et, selon les circonstances, elle désigne aussi bien les femmes que les hommes.
2. Citons notamment la prévisibilité, la légalité, la régularité, la conformité, la validité, la cohérence, l'égalité et la publicité (p. 63).
3. Sur la distinction entre les modèles, voir, par exemple, Kathy BROCK et Robert P. SHEPHERD, « The Trudeau Government and GIC Appointments in Canada », *International Journal of Public Sector Management*, vol. 35, nº 4, 2022, p. 467-471, citant notamment David LEVI-FAUR, « From "Big Government" to "Big Governance" », dans David LEVI-FAUR (dir.), *The Oxford Handbook of Governance*, Londres, Oxford University Press, 2012. L'auteur aborde ces modèles à la page 20.
4. Comme le remarque l'auteur, la science politique est la discipline la plus active dans ce domaine (p. 15). Il faut cependant nuancer cette assertion, ce dont témoigne la section de la bibliographie de l'auteur sur le droit, le droit public et les perspectives externes au droit. Les pays européens, par exemple, consacrent de plus en plus de recherches et de publications à ce phénomène en essor. Au Québec, mentionnons que le Centre de recherche sur la régulation et le droit de la gouvernance (CrRDG), de l'Université de Sherbrooke, de même que le Centre de recherche en droit public, de l'Université de Montréal, mènent des recherches interdisciplinaires sur la transformation des normes et des modes de régulation.
5. Daniel MOCKLE, « La constitutionnalisation des mécanismes et des principes de bon gouvernement en perspective comparée », (2010) 51 *C. de D.* 245 ; Daniel MOCKLE, « La justice, l'efficacité et l'imputabilité », (2013) 54 *C. de D.* 613 ; « Le principe général du bon gouvernement », (2019) 60 *C. de D.* 1031 ; Daniel MOCKLE, « Les principes de la nouvelle gouvernance publique », dans Gilles J. GUGLIELMI et Élizabeth ZOLLER (dir.), *Transparence, démocratie et gouvernance citoyenne*, Paris, Panthéon-Assas, 2014, p. 89. Nous référons aux remerciements pour plus de détails (p. 7-8).
6. Voir notamment : Daniel MOCKLE, *La gouvernance, le droit et l'État*, Bruxelles, Bruylant, 2007. Nous référons de même aux remerciements (p. 7-8).

En introduction, le professeur Mockle met en lumière le paradoxe de la gouvernance : le sujet est difficile à définir, malgré sa simplicité apparente. La gouvernance, jusque lors étudiée comme un prolongement des sciences de la gestion, s'intéresse peu à peu au fonctionnement des États, mettant l'accent sur plusieurs principes telles la transparence, l'impartialité, l'efficacité, la redevabilité ou encore l'imputabilité. Partant, la gouvernance devient un sujet d'étude, modernisé en nouvelle gouvernance publique, participant au changement constitutionnel en suggérant l'ascension de principes transversaux aux disciplines.

L'auteur se prononce ensuite sur l'identité juridique de la nouvelle gouvernance publique, soulignant au passage « son caractère multidimensionnel » (p. 19). Cette gouvernance juridique est une continuité conceptuelle de la notion de bon gouvernement, mais elle présente cependant une certaine nouveauté par rapport aux divisions classiques du droit public. En effet, elle étudie les conditions d'exercice du pouvoir, ses limites et ses fondements, tout en priorisant l'analyse sous l'angle du concept de légitimité, qui ne repose dorénavant plus exclusivement sur les composantes classiques du droit public ou des propriétés formelles du droit. La notion propose ainsi un changement de perspective et de paradigme pour la rationalité juridique.

La première partie de l'ouvrage, qui compte deux chapitres, porte sur la reconnaissance explicite et l'analyse des principes de bonne gouvernance. L'auteur dresse une généalogie des principes traditionnels du bon gouvernement jusqu'aux principes de la nouvelle gouvernance publique, selon une perspective évolutive. C'est l'occasion de noter le tournant de la quantification de l'action publique, sans oublier les dimensions propres à l'approfondissement de la démocratie politique. En bref, on y constate que l'évolution mise en lumière s'attache aux modalités d'exercice du pouvoir (p. 39 et 40).

Dans le premier chapitre, le professeur Mockle étudie l'évolution conceptuelle de la nouvelle gouvernance publique en puisant aux sources des réflexions qui entourent le principe général du bon gouvernement. En ce sens, cette gouvernance est une actualisation dudit principe et permet de scruter le champ d'application des principes traditionnels de responsabilité et d'imputabilité, notamment. Par conséquent, l'auteur se prête à un exercice de définition des principes associés à cette évolution, selon une succession temporelle divisée en générations. Si la première génération de principes renvoie à l'approche anthropomorphique du prince et des considérations pour ses vertus personnelles, la deuxième correspond à l'institutionnalisation du bon gouvernement et à la prépondérance du modèle wébérien légal rationnel. Dans ce dernier cas, les vertus personnelles du prince deviennent des vertus institutionnelles, jusqu'au développement du droit administratif et constitutionnel moderne. Enfin, les principes constituant la troisième génération, déjà énumérés, cadrent avec la nouvelle gouvernance publique. Le droit n'a plus le monopole sur ces derniers, qui tendent, d'une part, à perfectionner l'action publique[7] et, d'autre part, à approfondir la démocratie politique[8].

Le deuxième chapitre s'intéresse de façon plus poussée aux principes qui constituent la nouvelle gouvernance publique, sous un angle juridique. Le professeur Mockle y souligne que plusieurs des principes n'ont pas pour origine le droit : ils y sont donc incorporés à titre de transplants juridiques. La différenciation fonctionnelle des principes présente dès lors un certain intérêt typologique, surtout dans l'optique où la notion de principe en droit revêt une pluralité de sens. Ainsi, l'auteur conclut que

7. Mentionnons ici la quantification de l'action publique, notamment par les principes d'imputabilité et de responsabilité.
8. Il est question ici de la transparence et de l'intégrité. Ces concepts partagent des points de convergence avec les travaux sur la démocratie participative et délibérative (appelée parfois « procédurale ») et la moralisation de la vie publique, notamment par l'adoption de codes de conduite.

les principes de la nouvelle gouvernance publique sont d'ordre justificatif, au même titre que les principes constitutionnels par exemple[9], car ils servent à atteindre une certaine légitimité de l'exercice du pouvoir. Leur dimension téléologique permet par conséquent leur actualisation constante. Par ailleurs, ces principes sont témoins d'une hybridation des logiques (juridique, technique et scientifique), puisque leurs influences proviennent du droit, mais aussi des sciences de la gestion qui mettent l'accent sur l'atteinte d'objectifs et de résultats souvent quantifiables.

La seconde partie de l'ouvrage, qui regroupe deux chapitres, explore la mise en œuvre des principes de nouvelle gouvernance publique. On y constate que le droit, loin d'être mis en retrait, demeure un outil privilégié pour atteindre les objectifs découlant des nouveaux principes de bonne gouvernance. L'auteur s'intéresse aux mécanismes de contrôle de l'administration récemment implantés, notamment la création des autorités de surveillance et de contrôle, qui tendent à repenser le constitutionnalisme en accordant une place centrale à l'effectivité des droits constitutionnels. L'administration de la justice n'échappe pas à ce changement de paradigme, en répondant à des impératifs de bonne administration pour sa gestion interne. Autrement dit, le fonctionnement des cours et des tribunaux tend à emprunter à la nouvelle gestion publique afin de garantir une redevabilité auprès de l'espace public.

Le troisième chapitre est consacré à la constitutionnalisation des mécanismes et des principes de bonne gouvernance, selon une perspective comparée. Comme le reconnaît le professeur Mockle, les lois formelles restent des outils privilégiés pour l'atteinte des objectifs soutenus par la bonne gouvernance. Or, peu de constitutions nationales envisagent un changement en profondeur de leur structure formelle pour la promotion de ces nouvelles réalités. Les États considèrent plutôt la mise sur pied d'autorités indépendantes de surveillance et de contrôle, qui permettent de rendre effectifs les principes de bonne gouvernance en dépassant la fonction traditionnelle de juger. Ces autorités, qui relèvent des parlements et ont pour fonction de contrôler l'action gouvernementale et administrative[10], ne sont pas soumises à l'étude spécifique des catégories traditionnelles du droit, tel le droit administratif ou constitutionnel. Leur statut juridique est également incertain, compte tenu de leur absence de constitutionnalisation formelle pour la plupart. Elles mettent toutefois en œuvre les principes de bonne gouvernance selon une certaine effectivité, que ce soit au regard des principes de bonne administration et de bonne gouvernance ou en protégeant les droits et libertés. L'auteur, dans ce chapitre, souligne l'originalité de leur identité et de leur structure, qui mériterait probablement un développement plus exhaustif à l'avenir.

Au quatrième chapitre, le professeur Mockle examine avec attention l'essor des principes de nouvelle gouvernance publique relativement à l'administration des tribunaux. Ce changement de paradigme est dû au questionnement du lien entre la justice et l'efficacité, toujours sous l'angle de la légitimité. Dorénavant, les tribunaux cherchent, tout en préservant leur indépendance judiciaire, à incorporer des principes de gestion publique dans leur fonctionnement institutionnel afin d'accroître leur efficacité. Cette préoccupation n'est pas sans rapport avec la nécessité d'un meilleur accès à la justice pour les justiciables. Ainsi, l'auteur analyse l'action des parties prenantes au processus judiciaire en fonction de thématiques qui y

9. Citons, par exemple, la souveraineté, la représentation, l'État de droit, la primauté du droit (*rule of law*), la séparation des pouvoirs ou la hiérarchie des normes (p. 102 et 103).

10. Citons, par exemple, les personnes désignées par l'Assemblée nationale du Québec, tels le Protecteur du citoyen ou le Commissaire à l'éthique et à la déontologie, pour ne nommer que ces institutions récentes du paysage juridico-politique.

font directement référence : l'évolution du droit sur la question des délais raisonnables, la bonne administration de la justice de même que l'efficacité et le contrôle du temps d'instance. Il conclut dans l'ensemble que les principes de nouvelle gouvernance publique tendent à changer l'action des tribunaux et leur relation avec le reste de la société. De même, le nouveau management de la justice fait de plus en plus usage d'indicateurs et d'une planification stratégique qui n'est pas étrangère aux sciences de la gestion.

En conclusion, le professeur Mockle revient sur la reconnaissance formelle des principes de bonne gouvernance. Si leur formalisation est davantage accrue en droit administratif, le droit constitutionnel assiste plutôt à une lente évolution qui n'entraîne pas nécessairement de grands changements formels. Pour ce dernier domaine du droit, ces principes se révèlent davantage structurants. Également, la bonne gouvernance témoigne d'une légitimité fondée sur le respect de ses exigences. C'est probablement là que se produit le réel changement de paradigme : la démocratie d'autorisation, basée sur le principe de légalité, passe graduellement à une démocratie d'exercice[11], qui s'appuie sur les principes de nouvelle gouvernance publique. Enfin, cette gouvernance propose d'envisager l'élaboration d'un patrimoine commun aux disciplines qui s'intéressent à de telles questions, mais aussi aux droits nationaux qui permettent la migration de concepts.

***

À terme, *La gouvernance publique* offre un riche panorama des tenants et aboutissants de ce phénomène en essor. Cet ouvrage s'adresse autant à la communauté universitaire juridique qu'aux communautés de recherche des autres disciplines visées, ainsi que l'illustre bien sa bibliographie thématique qui dépasse de loin la doctrine exclusivement juridique. L'ouvrage impressionne tant par son accessibilité que par sa rigueur pour tenter de définir les enjeux contemporains mouvants associés à la nouvelle gouvernance publique.

En clair, cette incursion fouillée au sein de la gouvernance publique trace un portait des plus intéressants pour méditer sur les conditions d'exercice du pouvoir et probablement la naissance d'une nouvelle culture juridique, mais également démocratique.

Jordan Mayer
Université Laval

11. L'auteur fait référence aux travaux de Pierre Rosanvallon, penseur de la démocratie, qui résume l'évolution politique et conceptuelle de la légitimité (p. 276). Pour plus de détails, voir Pierre Rosanvallon, *Le bon gouvernement*, Paris, Seuil, 2015, p. 21.