

République de Côte d'Ivoire
Union-Discipline -Travail

UNIVERSITE CATHOLIQUE DE L'AFRIQUE DE L'OUEST

UCAO

FORMATION EN LEGISTIQUE

juin 22
2018

Le présent document est un élément d'aide à la maîtrise des principales règles à respecter dans l'élaboration des actes législatifs et actes réglementaires (décrets, arrêtés, circulaires, actes unilatéraux, autorité ou décisions, mesures internes)

PREMIERE PARTIE. LEGISTIQUE MATERIELLE

N'DRI K. Marius



I. OBJECTIFS DE LA FORMATION

1.1. Objectif général

A travers ses règles de présentation et ses marques de style spécifiques, les techniques d'aide à la prise de décision apparaissent comme un effort de systématisation de l'élaboration et de la rédaction des normes (conventions internationales, mise en œuvre au niveau interne des conventions internationales, actes unilatéraux de l'autorité et actes législatifs), afin d'améliorer la qualité juridique de ces textes et de faciliter leur bonne compréhension par tous les acteurs d'un secteur d'activité donné.

Les principes et les techniques de conception et de rédaction de la loi offrent également aux usagers du droit (législateur, personnel des services législatifs des parlements, membres du Gouvernement et leurs collaborateurs, décideurs, etc.) et même aux usagers du droit (praticiens, Conseils, Magistrats, Greffiers, enseignants des facultés de droit, etc.) les instruments pour une bonne interprétation des normes.

1.2. Objectifs opérationnels

A l'issue de la formation, les participants devraient être capables de :

- ✦ maîtriser les principales règles à respecter dans l'élaboration des actes législatifs et actes réglementaires (lois, décrets, arrêtés, circulaires, actes unilatéraux de l'autorité ou décisions, mesures internes) ;
- ✦ de déterminer l'acte pertinent en fonction des situations et d'en assurer une rédaction adéquate ;
- ✦ Interpréter aisément les actes législatifs et réglementaires afin d'en assurer une bonne mise en œuvre.
- ✦ déterminer les facteurs clés d'évolution de l'ordonnancement juridique national et international ;
- ✦ identifier les facteurs clés de performance à renforcer dans les Administrations en charge de l'élaboration des avant-projets et projets de textes ;
- ✦ cerner le rôle de chaque acteur, renforcer leur leadership au sein des structures chargées de l'élaboration de l'initiative des normes ;
- ✦ développer et maintenir une culture de l'inter ministérialité dans l'élaboration des textes à caractère transversal ;
- ✦ améliorer la qualité des législations pour une meilleure appropriation de celles-ci par leurs destinataires.
- ✦ prévenir et mieux gérer les conflits des normes.

II. CONTENU DE LA FORMATION

LA LEGISTIQUE MATERIELLE

Chapitre I. Schéma d'analyse méthodologique

Chapitre II. L'élaboration d'un acte de régulation : Un processus de planification

Section 1 : L'autonomie créatrice de l'initiateur de la régulation

Section 2 : La limite à l'autonomie créatrice : l'exigence de rationalité

Section 3. Evolution de la planification dans le processus d'élaboration d'un acte de régulation

Chapitre III. La définition du problème qui nécessite l'intervention de la régulation

Section 1. L'origine du problème

Section 2. La structure du problème

Section 3. Les démarches d'analyse du problème

Chapitre IV. Les buts et objectifs de la régulation

Section 1. La détermination des buts et objectifs

A. L'importance de la définition des objectifs

B. les difficultés de formulation des buts et objectifs

C. Les principes et techniques de la détermination des buts et objectifs

Section 2. La stratégie de réalisation des buts

A. Les différents instruments d'action

B. Le choix des instruments d'action

Chapitre V. La mise en œuvre de la loi

Section 1. Le rôle de l'autorité dans la mise en œuvre de la loi

Section 2. L'accès à la réalité sociale

Section 3. La pleine compréhension des objectifs

Section 4. Les aléas de la mise en œuvre

Section 5. Les perspectives

Chapitre VI. L'évaluation de la loi

Section 1. L'évaluation prospective

A. L'étude d'impact législative

B. Les outils

Section 2. L'évaluation rétrospective

A. Le projet d'évaluation

B. L'analyse des effets

C. Les méthodes et outils

D. Les critères

GENERALITES

L'Etat moderne suscite la méfiance du public. On dénonce son inefficacité et son manque d'efficience ou même sa rigidité. Il reste pourtant l'instance de recours à laquelle on demande de résoudre bon nombre de problèmes. L'Etat est donc condamné à faire mieux dans un environnement économique difficile, à cibler ses actions avec plus de précision, à adapter rapidement ses interventions au gré des évolutions de la société. La Légistique offre à l'Etat les moyens de répondre à ces exigences.

Avant l'étude proprement dite de la Légistique à laquelle bien de personnes, notamment une bonne partie des parlementaires et des intellectuels africains, ne sont guère préparés, il importe de présenter une vue générale de la Légistique en dégagant ses spécificités et en précisant sa méthodologie. Cet exposé a pour objet de servir de fil conducteur pour une compréhension aisée des disciplines prises en compte par la Légistique.

Qu'est-ce que la Légistique ?

Le terme « Légistique » est pratiquement méconnu du commun des africains, qu'il soit étudiant, décideur, rédacteur de normes et même législateur. Un séminaire organisé par le Programme des Nations Unies pour le Développement (PNUD) dans un pays de la sous-région ouest africaine a permis de se rendre compte de cet état de fait. En effet, sur une cinquantaine de participants tous cadres moyens supérieurs et cadres supérieurs de l'administration publique et parlementaires, seul un sexagénaire a pu donner une définition exacte de la Légistique. C'est dire combien cette notion est ignorée de beaucoup d'intellectuels africains.

La notion de Légistique est apparue pour la première fois dans un ouvrage en 1950 avec Masquelin et Frey en Belgique. Malgré les critiques qui se sont abattues sur cette notion, elle a été introduite en France, en Suisse et au Canada. L'ouvrage de Masquelin et Frey a été suivi d'autres réalisations dont notamment le formulaire de Légistique en 1960 et le Traité de Légistique, formelle en 1982. Le mot Légistique est un néologisme construit sur le latin *lex, legis* (loi) qui est répandu dans les écrits juridiques.

Le premier ouvrage exhaustif a été édité par Peter NOLL en 1973¹. Il était intitulé *Gesetzgebungslehre*. L'on a essayé de définir cette expression en parlant parlé de méthode législative, parce que la légistique avait pour objet de mettre au service de la législation les méthodes des sciences humaines et tout particulièrement des sciences sociales. D'aucuns ont estimé que le terme « méthode législative » était mal choisi, car il donnait l'impression que la discipline n'était faite que de prescriptions, de recettes pour améliorer la législation. Il ne met pas suffisamment en valeur les aspects cognitifs de la discipline.

Avec plus d'exactitude, Mader parle de science de la législation de la même façon que l'on a parlé de science administrative pour désigner l'approche de

¹ Peter NOLL, *Gesetzgebungslehre*, 1973

l'administration à l'aide des sciences sociales².

Le terme « Légistique » a été utilisé de manière étroite par des auteurs comme Rémy pour désigner les préceptes qui peuvent servir à améliorer la rédaction des lois. Cette acception s'explique par des raisons historiques.

Les premiers balbutiements de la méthode législative ont concerné la rédaction des lois. Mais rien ne justifie aujourd'hui l'adoption d'une acception aussi limitée. Le terme est depuis quelque temps utilisé dans un sens plus large par d'autres auteurs comme Chevalier. Selon Chevalier, la Légistique est une « science » de la législation, qui cherche à déterminer les meilleures modalités d'élaboration ; de rédaction, d'édiction et d'application des normes³.

La Légistique a pour objet d'exposer les connaissances et les méthodes qui peuvent être mises au service de la formation de la législation entendue comme tout acte général et abstrait émanant des pouvoirs publics (parlement, gouvernement, administration).

La Légistique est vue comme l'étude des aspects formels de la loi. Ainsi entendue, elle est une méthode, une discipline, une science, auxiliaire de la science juridique.

Elle s'intéresse au premier chef à toutes les questions se rapportant à la technique législative, notion qui recouvre l'ensemble des règles, procédés et usages concernant la forme et la rédaction des textes législatifs et réglementaires : présentation matérielle du texte, processus de son élaboration par les rédacteurs législatifs.

Deux grands secteurs de la légistique peuvent être distingués :

- D'une part les principes et connaissances qui servent à renforcer l'efficacité de la législation ;*
 - D'autre part ceux qui tendent à améliorer la communication législative.*
- Dans le premier cas, l'on parle de Légistique matérielle et dans le second, de Légistique formelle (ou communicationnelle).*

La Légistique matérielle et la Légistique formelle correspondent à deux systèmes d'action. La première porte sur le contenu de la matière à réglementer, détermine la manière avec laquelle un problème doit trouver solution. La deuxième porte sur la mise en forme du projet normatif, de sa transformation en textes légaux. Les deux systèmes sont en relation étroite. La qualité du texte établi dépendra de la pertinence de la stratégie choisie. Les effets produits par une réglementation peuvent dépendre de la qualité du texte établi.

La phase d'adoption de la législation consiste à traduire des solutions qui ont été conceptualisées en un message susceptible d'être communiqué.

Une mauvaise conception des solutions peut engendrer un message de mauvaise qualité. Celui-ci peut à son tour constituer le problème que pose une

² Mader

³ Chevalier,

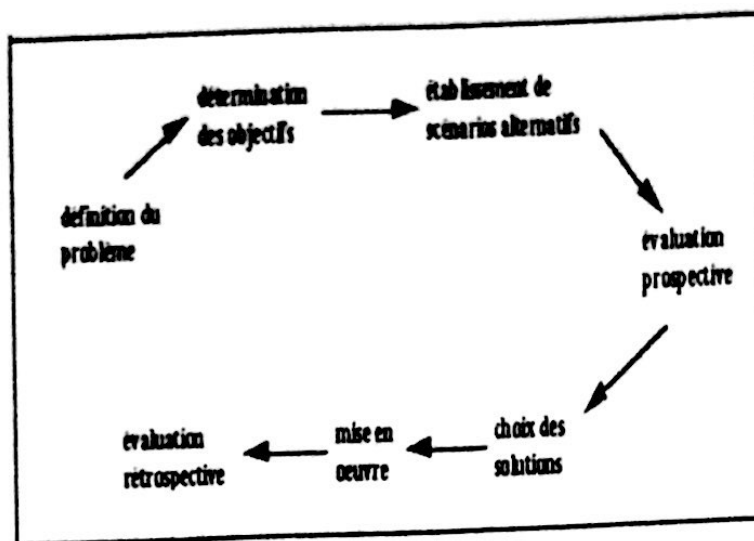
6

législation. L'interprétation contemporaine en fonction des effets produits par la norme suppose que le récepteur du message législatif consulte le système d'action avant de se déterminer sur le sens de la norme.

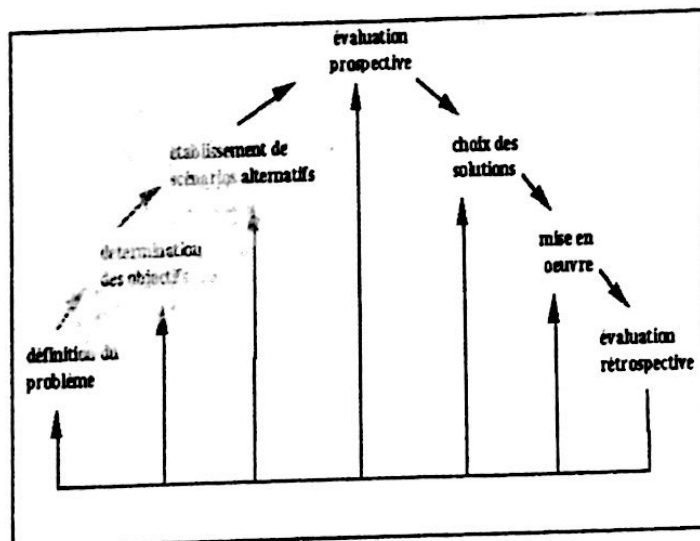
Conçue comme une science de l'action des pouvoirs publics, la Légistique n'est pas centrée sur l'analyse du processus politique (rôle des partis, des groupes), sujets de prédilection de la science politique dès son origine. En revanche, la Légistique est fortement tributaire d'une autre science de l'action : la science des politiques publiques.

CHAPITRE I. SCHEMA D'ANALYSE METHODOLOGIQUE

Le schéma d'analyse propose une démarche qui consiste à découper le processus d'élaboration et de mise en œuvre de la loi en plusieurs étapes. Ce faisant, on recourt à la grille méthodique semblable à celle de la planification qui se retrouve dans le schéma suivant :



Cette démarche de type analytique, qui présente le processus de manière linéaire, est bien entendu artificielle. Il s'agit en réalité d'un processus itératif. Chacune des phases ne peut être considérée pour elle-même, isolée des autres phases et achevée une fois pour toutes.



Prenons la première étape, celle de la *définition du problème*. Identifier le problème qui motive une demande d'intervention normative, établir un diagnostic de la situation jugée insatisfaisante implique une référence plus ou moins explicite à une situation différente.

Toute analyse de la situation présente renvoie à des valeurs qui permettent de qualifier cette situation, donc à des buts. Bref, l'expression d'une insatisfaction à l'égard d'une situation de fait révèle une tension entre la réalité vécue et une réalité désirée.

De même l'étape qui consiste à *déterminer les buts et les objectifs* d'une intervention publique peut conduire à modifier la perception initiale du problème : une description plus précise de la situation désirée est susceptible de relativiser ou au contraire d'aggraver le caractère négatif de la situation de fait. L'inventaire des moyens d'action disponibles peut à son tour remettre en cause des buts établis de manière trop ambitieuse.

Le découpage du processus d'élaboration législative en étapes répond à un *besoin pratique* : il facilite la présentation de la démarche et des techniques d'analyse propres à chacune des étapes. Il faut pourtant garder constamment à l'esprit le caractère itératif du processus.

La démarche proposée a été conçue tout particulièrement pour les législations finalisées qui visent à transformer en profondeur une réalité sociale, en articulant des objectifs et des moyens. Ce sont d'ailleurs ces législations qui posent le plus de problèmes d'efficacité. La démarche s'adapte pourtant aux législations conditionnelles qui, comme le code civil, le code pénal ou les codes de procédure, servent simplement à fournir un cadre aux comportements. En particulier le besoin d'évaluer les effets des réformes et de corriger les règles en fonction des résultats de cette évaluation, indispensable pour les législations finalisées de caractère dynamique, se révèle très utile pour les législations conditionnelles plus statiques.

CHAPITRE II. UN PROCESSUS DE PLANIFICATION

Les titulaires du droit d'initiative, et surtout le législateur, disposent d'un vaste espace d'autonomie créatrice dans le cadre des règles constitutionnelles et légales. Cependant cette relative liberté se heurte à l'exigence de rationalité. Fort heureusement, la méthodologie de la planification offre des pistes de recherche de cette rationalité pour la production normative. Il importe également de tenir compte aujourd'hui des évolutions théoriques et pratiques que la planification a subies depuis des décennies en se distanciant de la planification directrice au profit d'une conception *émergente*.

Section 1. L'autonomie créatrice des titulaires de l'initiative

Les Constitutions de nos Etats donnent au Parlement le mandat de légiférer tout en se bornant à indiquer les grands principes directeurs de cette mission.

« L'Assemblée Nationale fixe les règles concernant les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques...etc. » (Art. 70 Const Mali, Article 71 Const Ivoirienne).

Les mandats législatifs découlant de ces Constitutions et les principes constitutionnels, eux-mêmes, ne permettent pas de prédéterminer exactement et obligatoirement les solutions d'espèces qui en découleront. Outre la compétence de légiférer, il est seulement possible d'en déduire des critères généraux et des lignes directrices à l'aune desquels le législateur mesurera son projet.

Le Parlement procède à son tour de manière analogue chaque fois qu'il délègue au gouvernement le pouvoir de légiférer. Il donne par exemple le pouvoir au Conseil des Ministres de prendre les décrets d'application des lois sans en préciser le contenu ni la forme.

Même dans les cas où le Parlement laisse le soin à l'exécutif de prendre par ordonnance des mesures qui relèvent normalement du domaine de la loi, la délégation prévue dans la loi formelle ne contient que les grandes lignes de la réglementation et précise le but, l'objet ainsi que l'étendue de la réglementation déléguée. Le degré de précision de telles clauses est très faible si bien qu'à nouveau la norme légale confère dans ce cas une liberté d'appréciation assez importante au pouvoir exécutif sans qu'elle soit en mesure de conditionner à l'avance le contenu de l'ordonnance à édicter.

Le Parlement peut également être amené à définir les principes généraux à suivre à l'attention de l'exécutif. C'est le cas par exemple en Côte d'Ivoire quand la Constitution autorise seulement le législateur à fixer les principes fondamentaux dans certaines matières notamment :

- *l'organisation générale de l'administration ;*
- *l'enseignement et de la recherche scientifique ;*
- *l'organisation la défense nationale ;*
- *du régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales.*

Pour

Ces exemples ont tous pour point commun de rassembler des normes finalisées dont la lecture ne permet pas de prédire l'application qui en sera faite dans le cas concret. Ces règles laissent une très large part d'autonomie, de liberté et de créativité à leurs destinataires.

Section 2. La limite à l'autonomie créatrice : l'exigence de rationalité

L'espace d'indétermination décrit plus haut n'est pas libre d'échapper à toute exigence de rationalité. Cette exigence dérive du principe d'égalité consacré par les Constitutions. Tout acte étatique - y compris l'acte de régulation - ne saurait être irrationnel, capricieux.

Pour faire face à ce problème, la solution courante consiste à accroître la rationalité procédurale. La combinaison d'une composition démocratique de l'organe légiférant avec la logique discursive de ses débats doit mener à une pesée d'intérêts censée prendre en compte de manière globale la plupart des courants de la société.

Mais cette seule logique est insuffisante. Les règles de procédure, d'organisation et de contrôle que les Constitutions et les règlements des parlements mettent en place en matière législative font principalement confiance à la rationalité dialectique de la discussion critique anticipée, c'est-à-dire celle qui précède l'adoption proprement dite de la loi ou des actes de régulation. Cependant, il arrive que des écarts soient constatés entre la situation telle que discutée publiquement a priori et le résultat produit a posteriori. Ces écarts sont d'autant plus accentués que l'environnement est imprévisible, non répétitif et mouvant.

Afin d'éviter dans de telles circonstances l'écueil de l'arbitraire, des mécanismes complémentaires s'imposent. Le droit administratif fournit à cet égard des pistes dignes d'intérêt.

On se limitera ici à aborder une méthode : celle de la planification. Présupposant l'existence de buts et d'objectifs qu'elle contribue à façonner et à concrétiser, la planification permet d'anticiper la discussion critique et de la prolonger au-delà de l'adoption de l'acte de régulation.

Cette perspective impliquerait de ne plus considérer l'adoption d'un acte de régulation, comme l'aboutissement d'une procédure formalisée, mais comme un simple moment dans un processus plus vaste de prise de décision, commençant avant la procédure formelle d'adoption et s'étendant à la phase de mise en œuvre.

Un espace public pourrait naître en amont et en aval, complétant le cirque parlementaire classique.

L'acte législatif serait évalué *ex ante* et *ex post*, puis modifié le cas échéant dans les finalités qu'il vise ; il deviendrait une expérience sans cesse renouvelée, en apprentissage permanent. Prise dans ce cadre, l'adoption d'un acte législatif ne

pourrait plus être considérée comme un fait isolé, dont la signification s'épuiserait en elle-même.

L'acte de régulation d'un secteur d'activité donné devrait être replacé dans son environnement en cohérence avec d'autres mesures juridiques ou non juridiques, l'organe chargé de la prendre intervenant dans un contexte dont il est lui-même dépendant et au sein duquel il lui importerait de connaître les conditions et les conséquences de ses actions.

Section 3. Evolution de la planification dans le processus d'élaboration d'un acte législatif

L'on estime que la capacité du système juridique d'influencer l'évolution de la société ne peut pas dépendre d'un type unique d'outils ou de normes, mais plutôt d'une combinaison adéquate de multiples instruments qui, pour se renforcer mutuellement, doivent être coordonnés entre eux. Il est plus que jamais nécessaire d'assurer la coordination de tous les instruments d'action étatiques en mettant en cohérence les normes coercitives avec les normes incitatives et réflexives. Il serait hypothétique de basculer dans le " tout incitatif " ou le " tout réflexif ".

Sans dénier à l'acte de régulation d'un secteur donné son incontestable fonction de coordination de l'ensemble des activités qui s'y déroulent, il faut se rendre compte qu'il s'inscrit dans le cours plus global d'une politique publique ; processus qu'il s'agit de diriger, de gérer et de coordonner dans une perspective plus globale. Il importe donc de développer à cet effet des outils et des méthodes appropriés.

Le concept de planification à retenir dans le cadre qui nous concerne forme un processus de gestion qui fait la synthèse des sept éléments suivants :

- *une planification, pour manifester la volonté de parvenir à un but, de concrétiser une vision galvanisante et de poursuivre un projet de société ; elle se distingue en cela d'un simple processus de gestion des problèmes sans perspective fédératrice ;*
- *une planification flexible, qui ne soit pas obtuse ; condition sine qua non d'ouverture aux formes émergentes ;*
- *une planification itérative, remise constamment en cause à la suite d'essais et d'erreurs pour montrer que l'organisation est en processus d'apprentissage permanent ;*
- *une planification réticulée, non hiérarchique, c'est-à-dire adoptant une structure favorisant l'intégration progressive des phénomènes émergents ;*
- *une planification incitative, propulsive, subsidiaire, pour susciter les forces d'organisation et le pouvoir de structuration émanant des entités sociales elles-mêmes ;*
- *une planification empathique, à même d'être à l'écoute des phénomènes émergeant peu à peu dans les divers groupes sociaux, capable de comprendre les mécanismes d'organisation de ceux-ci, en dialogue permanent avec les citoyens afin de concevoir et de mettre en œuvre la planification dans une optique participative et réflexive ;*

- Une planification réfléchie, laissant mûrir les solutions dans le creuset social plutôt qu'en les provoquant avant terme dans les arcanes

CHAPITRE III. LA DEFINITION DU PROBLEME QUI NECESSITE L'INTERVENTION DE LA REGULATION

Section 1. L'origine du problème

L'autorité est confrontée à une multiplicité de demandes qui expriment une insatisfaction face à une situation donnée et qui revendiquent une intervention de l'autorité. La nature de la demande est le résultat d'un processus complexe qui ne garantit pas une appréciation exhaustive et objective de la situation.

Trop souvent l'autorité se limite à reprendre à son compte les problèmes tels qu'ils sont définis par les acteurs sociaux. Or, seule une définition propre à l'autorité chargée de prendre l'acte, fondée sur une réelle analyse et une appréciation des enjeux, permet à l'autorité de décider en toute connaissance de cause de l'opportunité et de la nature de l'intervention normative. Pour faciliter cette démarche, il est proposé entre autres outils une grille d'analyse en forme de questionnaire sur laquelle il convient de jeter un regard.

Identifier le problème qui motive une demande d'intervention normative, établir un diagnostic de la situation jugée insatisfaisante implique une référence plus ou moins explicite à une situation différente.

Toute analyse de la situation présente renvoie à des valeurs qui permettent de qualifier cette situation, donc à des buts. L'expression d'une insatisfaction à l'égard d'une situation de fait révèle une tension entre la réalité vécue et une réalité désirée.

En fait, ces demandes relaient et traduisent des revendications émises par le corps social et véhiculées par les médias, les groupes d'intérêt ainsi que par les partis politiques qui agrègent, sélectionnent et interprètent les besoins de leurs membres, du public ou de certaines catégories de la population.

La formulation d'un problème, telle qu'elle parvient à l'autorité chargée de prendre l'acte, est donc le produit d'un processus complexe d'apprehension et d'appréciation d'une réalité qui appelle une demande de régulation publique

Le temps et la connaissance sont aussi des données importantes dans la définition du problème. Ainsi de nouvelles technologies ou de nouveaux produits sont susceptibles de provoquer des effets négatifs sur le long terme alors même qu'ils restent imperceptibles immédiatement par les individus et que la gravité de ces effets n'est pas encore clairement démontrée.

Section 2. La structure du problème

L'intention de prendre l'acte de régulation présuppose l'existence d'un problème. Connaître le problème en cause et ses caractéristiques constitue une étape primordiale de la démarche méthodique qui permet de trancher sur la nécessité de légiférer et, si tel est le cas, de délimiter le champ d'intervention et les moyens à engager.

Deux conditions sont nécessaires à l'existence d'un problème :

- *Tout d'abord un état de tension, la perception d'une distance entre une situation présente et une situation désirée; le problème naît de la confrontation entre un être et un devoir être ;*
- *Puis une imputation de responsabilité; sans mise en évidence des causes qui sont responsables du problème, il n'y a pas d'intervention collective possible.*

Ces deux conditions mettent en évidence les éléments constitutifs d'un problème, un **élément analytique** et un **élément normatif**. La définition du problème est donc en étroite relation avec l'analyse des faits et la question des valeurs. Ce qui est ressenti comme un problème se réfère toujours à une valeur et l'objet d'insatisfaction est susceptible d'une description empirique.

Section 3. La démarche pour définir le problème

Cette démarche consiste pour le concepteur de l'acte à acquérir une bonne connaissance du domaine en cause, à recueillir des données fiables qui permettront de préciser la situation à l'origine de la demande d'intervention de la règle. En effet la simple affirmation qu'il existe un problème dans tel ou tel secteur ne constitue pas une base suffisante pour décider de légiférer et pour concevoir une législation efficace ; le problème n'est pas défini.

Deux outils permettent de mettre en mouvement la démarche pour définir le problème :

- la grille d'analyse du problème ;*
- la technique de représentation du problème*

A. La grille d'analyse du problème

La grille d'analyse du problème est un questionnaire qui permet d'interroger l'impulsion et des réponses apportées à ces interrogations découlera le problème posé et toutes ses composantes. La grille se présente comme suit :

- **nature** : en quoi consiste le problème ?
- **causes** : à quoi faut-il attribuer le problème ? Dans quelles conditions est-il apparu et quelles en sont les causes ?
- **durée** : le problème est-il durable ou temporaire ?
- **dynamique** : peut-on observer une évolution du problème (cycles, régularité, aggravation) ?
- **milieux touchés** : qui est touché par le problème et de quelle manière, directement et indirectement ?
- **conséquences** : que se passerait-il en cas de non-intervention pour les milieux directement touchés et pour les autres ?

Prenons l'exemple de la crise du logement dans nos pays. L'initiative ou l'impulsion fait état d'une telle crise pour demander la régulation du secteur de l'habitat.

Le concepteur de l'acte de régulation du secteur de l'habitat doit procéder dans un premier temps à l'identification de la nature du problème. Il s'agit pour lui d'établir s'il y a adéquation ou inadéquation entre l'offre et la demande de logement et d'en préciser les caractéristiques : insuffisance de logements de telle ou telle catégories, prix des loyers exorbitants, quantité globale insuffisante et mal répartie dans les communes et non conforme aux besoins, situation géographique indésirable, etc.

Il cherche ensuite à déceler les causes de ce problème : pénurie de terrains constructibles et viabilisés, coût exagéré des matériaux de construction, procédures administratives onéreuses, complexes et lourdes, libéralisme sauvage, absence de contrôle de l'Etat sur les prix des loyers et les normes de construction, etc.

Il situera absolument le problème dans son contexte mais aussi dans un contexte plus large (contexte politique, économique, sociologique, plan national d'aménagement du territoire, plan local d'aménagement du territoire, etc.)

L'analyse de la dynamique et de la durée du problème permet de savoir si l'évolution du problème dans le temps et dans l'espace obéit à une réglementation. La pénurie de logement est-elle constante ou s'aggrave-t-elle au fil du temps ou encore cette pénurie est-elle cyclique ? Depuis quand a-t-on constaté cette pénurie de logement ?

Le concepteur de l'acte devra établir un inventaire des milieux touchés par la pénurie de logement c'est-à-dire identifier les groupes sociaux qui souffrent du manque de logement : par exemple les jeunes travailleurs, les travailleurs nouvellement affectés dans les localités concernées, les population à faibles revenus, les étudiants mais aussi les lycées et collèges qui éprouvent des difficultés à avoir les enseignants peu attirés par les localités où il est difficile de se loger.

Il se posera également la question sur les conséquences possibles de la pénurie de logement en cas de non intervention des autorités publiques.

L'analyse de la situation dans toutes ses composantes implique de réunir toutes les données disponibles et, si possible, à travers des enquêtes statistiques et des études d'opinion sur la situation présente mais aussi dans une vision prospective.

Une fois cette quantité de données recueillies, il s'agira pour lui :

- de comprendre comment fonctionne le problème,
- d'identifier les acteurs impliqués,
- de rechercher la logique du comportement de ces acteurs,
- de détecter les interactions possibles entre ces acteurs et qui peuvent expliquer comment se constitue le problème.

Cette démarche est si importante qu'elle permet d'opérer le choix des instruments d'action susceptibles de contribuer efficacement à résolution du problème.

L'exemple de la loi sur le domaine foncier rural en Côte d'Ivoire illustre bien la nécessité pour le législateur de bien comprendre le fonctionnement du domaine dans lequel il est amené à intervenir.

Les résultats de cette analyse devront être mis ensemble avec les buts et les objectifs pour apprécier avec objectivité l'opportunité de l'intervention de la régulation. Cela a également pour effet de faciliter le choix des moyens d'action et d'influencer l'évolution de la réglementation dans les différents secteurs d'activités dans un pays.

Il convient d'évoquer un autre cas de figure auquel est fréquemment confronté le concepteur de l'acte. Il s'agit de celui où le problème à lui soumis se situe dans un secteur déjà régi par un ou plusieurs actes de régulations. Dès lors, ces actes précédents doivent être intégrés dans l'analyse de situation et doivent être soumis à une évaluation.

Il s'agira pour le concepteur de l'acte de rechercher les raisons pour lesquelles les actes existants posent problème. Ces causes peuvent provenir :

- des lacunes dans la mise en œuvre desdits actes;
- de l'inadéquation des moyens de mise en œuvre par rapport au problème à résoudre,
- d'une mauvaise définition ou d'une définition imprécise du problème,
- du fait d'une évolution du problème depuis l'élaboration des actes.

Autant de préoccupation aussi essentielles les unes que les autres dont le concepteur de l'acte doit absolument tenir compte dans son activité.

B. La technique de représentation graphique du problème

La technique de représentation graphique du problème ou graphique de modélisation causale permet de visualiser le problème en le décomposant en différents facteurs et en établissant des rapports de cause à effets entre eux. L'avantage de cette technique est de faciliter la vue d'ensemble du problème et de ses différents éléments dans une perspective dynamique.

Le graphique se construit à partir de l'expression simple du problème qui constitue l'élément central. Dans l'exemple du logement, l'étiquette « pénurie de logement » exprime le problème. A partir de cette étiquette, l'on peut développer le système de facteurs qui explique le problème de l'accès au logement.

Commencer par les facteurs les plus concrets, les plus immédiats, tels que les difficultés d'accès au logement, le mal être des populations.

Puis passer à des facteurs de caractère plus général, tels que le système de contrôle ou de répression inexistant ou lacunaire ou l'inexistence de l'offre de

logement. Progresser dans la construction du graphique à partir de l'étiquette initiale en posant à chaque fois la question « pourquoi ? » : Pourquoi le contrôle et la répression du domaine du logement sont-ils lacunaires ? Parce que le domaine du logement n'est plus du ressort de l'Etat mais des personnes privées et les lacunes du contrôle des prix ce qui contribue à la surenchère.

Les flèches sont affectées du signe (+) lorsque que l'on a affaire à une augmentation, par exemple les coûts unitaires engendrés par la demande de logement accroissent la plus-value que représente une offre quasi inexistante ou encore une absence de réglementation.

Le rôle du graphique est de mettre en évidence un grand nombre de facteurs explicatifs du problème et de liaisons entre ces facteurs, de manière à saisir la complexité du problème et sa dynamique. Ainsi, le concepteur de la règle dispose d'une représentation de la réalité qui lui permettra d'élaborer une stratégie adéquate au problème à résoudre.

CHAPITRE IV. LES BUTS ET LES OBJECTIFS DE LA LOI

Section 1. La détermination des buts et des objectifs

A. L'importance de la définition des buts et objectifs

Le praticien du droit est attaché à la recherche des finalités d'un acte législatif. Il y procède souvent lorsqu'il doit appliquer une norme à un cas particulier. Il recherche alors le sens de la norme en faisant usage des méthodes d'interprétation. Avec les moyens d'investigation limités dont il dispose, il met à jour les objectifs qui sous-tendent le texte légal.

Le sociologue, quant à lui, s'attarde sur l'analyse du discours normatif. Il cherche à reconstruire les objectifs que s'est fixé le concepteur (l'auteur) en prenant un tel acte. Mais il ne s'arrête pas là. L'étude de la mise en œuvre de l'acte - lieu de conflits et de négociations entre les intérêts - lui révèle les objectifs que recèle la confrontation entre la norme et la réalité : la manière d'appliquer un acte reflète des objectifs souvent étrangers à la volonté de son auteur.

Celui qui procède à l'évaluation de l'acte ne peut se contenter de se référer aux objectifs explicites de celui-ci pour en mesurer l'efficacité. Une approche aussi restreinte conduit à négliger une part importante des effets produits et à appauvrir la palette des buts et des objectifs effectivement poursuivis.

Le concepteur de l'acte, lui, doit élaborer une stratégie d'action susceptible de favoriser la réalisation des finalités dudit acte. Il y procède à partir d'un ensemble de buts et d'objectifs qu'il s'est assigné. Il commence par expliciter, sérier et hiérarchiser les buts et les objectifs qui lui sont proposés. A partir d'un système cohérent de buts et d'objectifs, il lui sera alors possible de déduire un ensemble de mesures adéquates.

B. les difficultés de formulation des buts et objectifs

La détermination des buts et des objectifs revêt une importance accrue dans le cadre des normes finalisées de l'Etat interventionniste. Mais l'observation du processus normatif montre que cette exigence méthodologique se heurte à une forte résistance en matière de formulation de la règle.

La détermination des buts d'une intervention publique peut conduire à modifier la perception initiale du problème : une description plus précise de la situation désirée est susceptible de relativiser ou au contraire d'aggraver le caractère négatif de la situation de fait. L'inventaire des moyens d'action disponibles peut à son tour remettre en cause des buts établis de manière trop ambitieuse.

Le découpage du processus normatif en étapes répond à un besoin pratique : il facilite la présentation de la démarche et des techniques d'analyse propres à chacune des étapes. Il faut pourtant garder constamment à l'esprit le caractère itératif du processus.

La démarche proposée a été conçue tout particulièrement pour les normes finalisées qui visent à transformer en profondeur une réalité sociale, en articulant des objectifs et des moyens. Ce sont d'ailleurs ces normes qui posent le problème d'efficacité. La démarche s'adapte pourtant aux normes conditionnelles qui, servent simplement à fournir un cadre aux comportements. En particulier le besoin d'évaluer les effets des réformes et de corriger les actes en fonction des résultats de cette évaluation, indispensable pour les normes finalisées de caractère dynamique, se révèle très utile pour les normes conditionnelles plus statiques.

A. Les principes et les techniques de détermination des buts et objectifs

1. Les principes

Le point de départ pour la détermination des buts et des objectifs est l'analyse de l'émergence du problème et sa définition, puisque l'existence d'un problème suppose une tension entre un état présent et un état désiré.

Néanmoins il ne suffit pas de faire l'inventaire des buts et objectifs propres aux divers acteurs sociaux et politiques, de leurs intérêts et de leurs revendications, de les reprendre tels quels, d'en choisir certains ou de faire un compromis entre eux. La définition des buts et des objectifs doit dépasser ces points de vue particularistes pour exprimer une perspective spécifique à l'Etat.

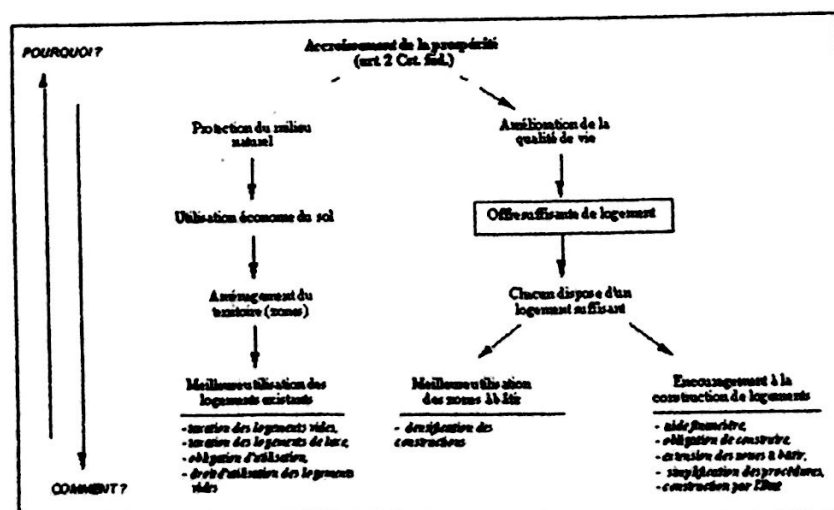
2. Les techniques de détermination des buts et objectifs

Comment procéder pour aboutir à des objectifs opérationnels ? La démarche consiste à établir un système de buts et d'objectifs hiérarchisés.

Un tel système comprend plusieurs niveaux, des finalités les plus abstraites aux objectifs très précis et aux mesures concrètes qui permettront de les réaliser.

Il prend la forme d'une structure arborescente :

Représentation schématique des buts et des objectifs



Le but de la régulation est d'offrir suffisamment de logements pour répondre à la demande de la population. Que signifie-t-il concrètement? Mieux répartir les logements existants, accroître l'offre globale de logements ou de logements à prix modérés? Et quelles sont les mesures propres à réaliser ce but? Opérationnaliser ce but, c'est répondre à toutes ces questions. Les réponses vont bien sûr dépendre de l'analyse préalable qui nous a permis de préciser la nature du problème.

2.1. Hiérarchisation des buts et des objectifs

Construire un système de buts et d'objectifs c'est, à partir de l'intention exprimée, établir une hiérarchie, ordonner des niveaux abstraits et concrets en posant la double question du **pourquoi** et du **comment**. Ce double cheminement vertical vers le haut et vers le bas permet :

- *de rattacher le ou les buts initialement exprimés à des buts plus abstraits et d'insérer ainsi l'intervention demandée dans le cadre plus général de l'action étatique ;*
- *d'inventorier des buts et des objectifs de même niveau qui ne sont pas toujours entièrement compatibles et d'opérer entre eux une pondération ;*
- *de mettre à jour toute une série de mesures concrètes qui opérationnalisent le but initial et qui constituent le lot d'instruments dans lequel on puisera pour élaborer une stratégie d'action.*

On peut douter de l'intérêt d'aller rechercher des buts d'un haut niveau d'abstraction dans une démarche qui consiste à définir un champ d'intervention très concret. Offrir des logements en nombre suffisant n'est-il pas un but assez explicite pour fonder une action publique?

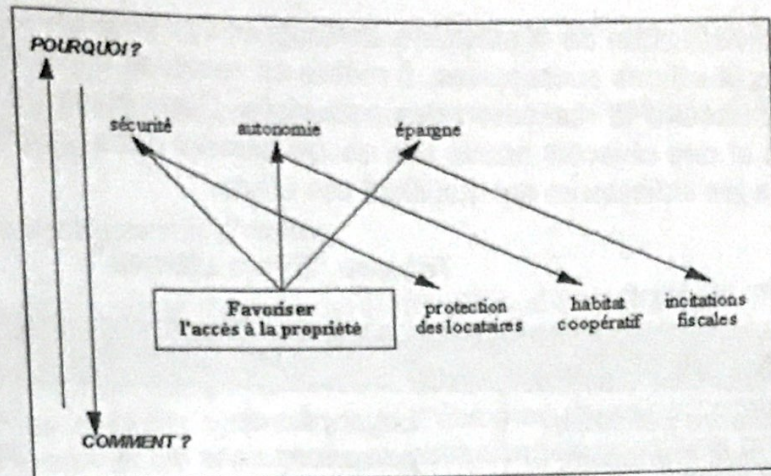
- Mettre en relation l'offre suffisante de logements avec un but plus général - l'amélioration de la qualité de vie -, c'est faire apparaître d'autres buts généraux - par exemple l'utilisation économe du sol - qui indiquent les limites auxquelles se heurte la réalisation d'une offre suffisante de logements. Si chacun doit pouvoir disposer d'un logement, ce droit est à concrétiser dans le cadre de l'aménagement territorial. Cette contrainte va imposer une sélection des objectifs et des mesures susceptibles de prendre en compte les exigences de l'aménagement du territoire.

- Relier un but à un but de niveau supérieur, c'est également élargir les perspectives d'action. Ainsi rechercher les raisons qui motivent une intervention en faveur de l'accès des habitants à la propriété de leur logement permet de mettre à jour toute une série de mesures qui répondent également à ces motifs : les buts évoqués à l'appui d'une promotion de l'accès à la propriété immobilière sont également réalisables par d'autres moyens :

- *ainsi la recherche de sécurité que doit assurer la propriété de son logement peut également être atteinte par un meilleur dispositif de protection des locataires ;*
- *le besoin d'autonomie trouvera une réponse dans des formes de propriété telle que la coopérative d'habitation ;*
- *l'épargne sera stimulée par des incitations fiscales.*

Cette démarche d'abstraction, puis de concrétisation, enrichit la palette des mesures envisageables.

Schéma "pourquoi - comment":

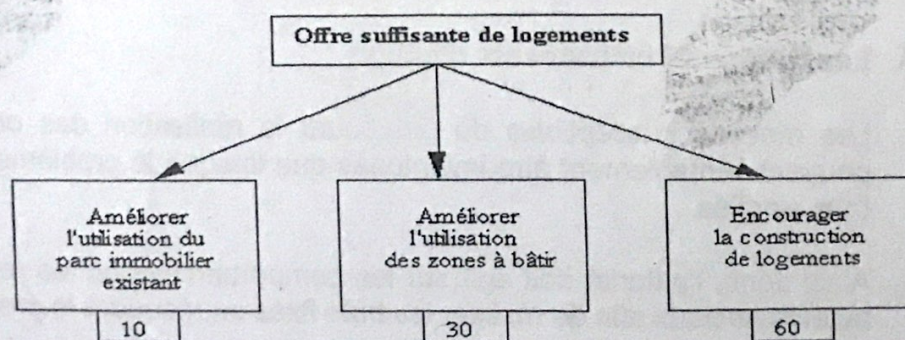


2.2. Pondération des buts

Elaborer un système de buts et d'objectifs permet de mettre en évidence les éventuelles relations d'interdépendance entre buts et objectifs de même niveau. La réalisation d'un but peut avoir un impact positif ou négatif sur la réalisation d'un autre but. Les relations entre buts de même niveau dépendent des mesures adoptées pour réaliser ces buts.

Reprenons l'exemple du but consistant à fournir une offre suffisante de logements. Ce but trouve sa concrétisation dans trois objectifs concurrents.

Schéma de pondération des buts



Mettre l'accent sur l'un d'eux conduit automatiquement à affaiblir l'importance des autres : ainsi, la priorité accordée à la construction de logements nouveaux relèguera au second plan la meilleure utilisation du parc immobilier existant. Il y a donc nécessité d'un arbitrage qui peut s'effectuer par la pondération de ces objectifs.

Le poids accordé à chacun d'eux déterminera la nature et l'intensité des moyens respectifs à mettre en œuvre. Ainsi, accorder un poids de 60% à l'objectif d'encouragement à la construction de logements impliquera d'autres moyens que

si cet objectif est affecté d'une valeur de 10% seulement par rapport aux deux autres objectifs.

2.3. Inventaire des effets ultimes

La construction de la structure des buts et des objectifs doit nous conduire, par concrétisations successives, à mettre en relief les effets ultimes et concrets qui vont traduire la réalisation des buts visés. Cette étape de la détermination des buts et des objectifs trouve son aboutissement dans l'inventaire de ces effets et dans les indicateurs qui qualifient ces effets.

Tableau "Effets ultimes":

Objectif	Effet	Indicateur
1. Meilleure utilisation du parc immobilier existant	Loger plus de personnes dans le parc immobilier existant	Taux d'occupation des logements Taux de logements inoccupés
1. Meilleure utilisation des zones à bâtir	Permettre la construction de plus de logements dans la zone à bâtir	Indice d'occupation du sol
1. Construction de logements	Augmentation l'offre de logements nouve	Croissance nette de l'offre de logements

Section 2. La stratégie de réalisation des buts

A. Les différents instruments d'action

Les moyens susceptibles de provoquer la réalisation des objectifs visés ne peuvent véritablement être inventoriés que lorsque le problème est défini et les buts clarifiés.

Ainsi donc, l'autorité doit agir sur les comportements ou les représentants des acteurs sociaux afin de réaliser les buts fixés ou résoudre le problème posé.

Quelle stratégie doit-elle utiliser pour y parvenir ? Doit-elle chercher à influencer directement le choix des acteurs sociaux ou doit-elle le faire indirectement ? Doit-elle laisser à ceux-ci une alternative dans leurs choix ou doit-elle exclure toute alternative ?

La pluralité des interrogations montre que l'autorité bénéficie d'une multiplicité de moyens d'action pour réaliser les objectifs qu'il se fixe dans une norme.

On parle de stratégie parce que toute intervention de l'autorité implique une combinaison de moyens dans l'espace et le temps.

Quels sont ces moyens ? Ces moyens sont diversifiés. Il peut s'agir de :

- commandement et donc la forme très impérative de la l'acte de régulation ou de la décision administrative
- incitation et donc l'offre de choix en insistant sur les avantages que la l'acte de régulation offre etc.

B. le choix des instruments d'action

Le choix des instruments d'action et l'élaboration d'une stratégie intégrant ceux-ci est déterminé à la fois par la qualité de l'analyse du problème et par la précision des buts recherchés. Il importe d'établir un inventaire des mesures susceptibles de réaliser les objectifs opérationnels, d'élaborer diverses combinaisons des mesures, d'examiner les arrangements institutionnels possibles pour la mise en œuvre et de procéder à une évaluation prospective des alternatives d'action avant d'opérer le choix d'un scénario.

Aujourd'hui l'on met l'accent sur la combinaison des moyens d'action de sorte que dans une même norme on retrouve le commandement, l'incitation, la persuasion etc.

CHAPITRE V. LA MISE EN ŒUVRE DE LA REGULATION

La mise en œuvre est la phase de la concrétisation de la loi. L'intention exprimée dans un cadre normatif ou dans un discours de politique générale devient action et produit des effets.

Théoriquement, l'essentiel se joue au moment de la conception de la loi: conformément au principe d'autorité, une fois la décision prise, il ne s'agit plus que de l'exécuter.

La réalité est plus complexe. La meilleure des lois restera lettre morte si les structures et autorités chargées de l'appliquer se comportent de manière passive ou si les destinataires résistent trop fortement à ses prescriptions. La mise en œuvre est en effet une scène où de nombreux acteurs cherchent à faire prévaloir leurs intérêts, où se manifestent pressions, négociations et marchandages. C'est dire que dans le cadre de son application, la loi risque fort de subir des transformations qui peuvent modifier plus ou moins fortement l'intention initiale de son auteur.

Que peut faire le concepteur pour anticiper ces difficultés ?

- cerner avec précision le problème à résoudre, c'est-à-dire le terrain où se jouera la mise en œuvre et les acteurs impliqués, de manière à concevoir une stratégie adéquate ;
- associer les autorités d'application -celles qui seront concrètement confrontées à la solution du problème- à la conception de la législation.

Section 1. Le rôle de l'autorité dans la mise en œuvre de la régulation

Une loi qui définit clairement les actions à entreprendre est-elle mieux à même de minimiser des dérives lors de sa mise en œuvre ?

A cette question, il est difficile d'apporter une réponse générale. Plus une action politique est marquée par le conflit et l'ambiguïté, plus l'acte de régulation qui la formalise entretiendra des contradictions et des ambiguïtés, élargissant par là-même la marge de manœuvre des applicateurs. Par ailleurs une loi détaillée, parce qu'il ne laisse que peu de possibilités d'adaptation aux autorités d'application, sera plus facilement mise en échec: la réalité complexe et mouvante qu'il est censée réguler ne se laisse pas facilement enfermer dans des catégories définies a priori.

C'est pourquoi on assiste à l'émergence de lois d'un type nouveau qui, pour l'essentiel, fixent des objectifs, déléguant aux destinataires la tâche de trouver les moyens adéquats d'y parvenir.

Quelle que soit la capacité du concepteur à anticiper les problèmes liés à la mise en œuvre, il restera toujours des facteurs qui échappent à ce dernier, en particulier les ressources disponibles pour l'application de la loi: ressources financières et ressources humaines notamment, mais également ressources organisationnelles. L'autorité a un grand rôle à jouer dans l'application de la loi.

La mise en œuvre efficace des principes servant à l'efficacité de la loi implique une connaissance claire et précise de la situation. Pour décider où l'on veut aller, quels objectifs on désire atteindre, il est indispensable de savoir où l'on est. Or une analyse exhaustive de la situation précède rarement l'élaboration d'une intervention publique.

Section 2. L'accès à la réalité sociale

Le législateur ne dispose pas des moyens d'investigation nécessaires pour réunir toutes les données pertinentes; elle n'a pas le temps d'identifier le problème de manière autonome parce que la demande d'intervention est trop pressante; elle se voit imposer une définition du problème par les acteurs sociaux qui cherchent ainsi, à ce stade déjà, à influencer le contenu de l'action.

Il faudrait donc que le législateur ait accès à la réalité sociale de façon effective. Comment cet accès s'opérera-t-il ? Comment appréhender la réalité sociale et les représentations divergentes de cette même réalité véhiculées par les divers intérêts en présence ?

Par des systèmes anglo-saxons de « public earing » ? Des missions d'information ? Des auditions des groupes sociaux. De quels moyens dispose le concepteur pour mener à bien sa mission ? Autant de difficultés qu'il convient de résoudre pour lui permettre de faire prospérer le résultat de son travail.

Section 3. La compréhension des objectifs de la régulation

Si le législateur ne dispose que rarement d'une bonne connaissance de la situation initiale, du moins peut-on imaginer qu'il est au clair sur les objectifs qu'il veut atteindre, sur la situation qu'il désire promouvoir.

La situation est encore plus complexe pour un simple technicien ou employé, serait-il juriste, à qui on confie l'œuvre d'élaboration des lois. En effet, il est rare que l'autorité lui donne tous les éléments nécessaires à une bonne connaissance de la situation qui commande la régulation. La complexité de sa mission est encore plus grande quand on sait que l'autorité mandante ne fixe pas clairement les objectifs poursuivis.

Si l'accord est généralement facile à réaliser sur des buts généraux et abstraits, c'est sur les objectifs plus concrets que les avis divergent, que les conflits s'expriment.

Un but de caractère très général recouvre des buts intermédiaires et des objectifs opérationnels pas toujours compatibles entre eux; et c'est l'importance respective attribuée à chacun de ces derniers qui donne sa substance au but général.

Section 4. Les aléas de la mise en œuvre

Il existe bien d'écrits sur les lacunes de la mise en œuvre par rapport aux modèles de comportement prescrits ou décrits par les législations et les politiques publiques. Cette insistance à mettre en exergue le fossé entre la décision politique et son application sur le terrain n'est sans doute pas étrangère à la transformation du rôle de l'Etat. Ce dernier en affichant ouvertement ses ambitions de diriger l'évolution de la société par le biais de politiques finalisées, s'est exposé à la critique. Si l'Etat de police se contente d'édicter des règles générales et abstraites qui définissent le cadre dans lequel peut s'exercer l'action autonome des individus, l'Etat interventionniste recherche des résultats et son action est redevable d'une analyse d'efficacité. La décision politique, de l'ordre du discours, ne suffit plus à légitimer le pouvoir; c'est à son action et aux effets produits qu'on juge ce dernier. Et si l'efficacité est en jeu, la mise en œuvre ne peut plus être ignorée.

On peut regrouper dans une même catégorie les diverses raisons du déficit de mise en œuvre qui relèvent de la passivité des applicateurs et des destinataires. Situation extrême, l'acte de régulation n'est tout simplement pas mise en œuvre.

L'essentiel de ce qu'on nomme le déficit d'exécution relève d'une attitude active de réappropriation de la législation par les applicateurs et les destinataires pour la réalisation de leurs objectifs propres, des accords qui se nouent entre ces deux groupes d'acteurs pour des solutions de compromis.

Section 5. Les perspectives

A défaut de combler totalement le déficit d'exécution de la loi ou des politiques publiques, l'on peut imaginer au moins des possibilités de le réduire. Sur la base des observations faites ça et là, l'effort devrait porter essentiellement sur la conception des législations et politiques publiques d'une part, sur les conditions de la mise en œuvre d'autre part.

On constate de fait un mouvement de rationalisation du processus normatif qui vise à accroître l'efficacité des interventions de l'autorité. Le développement considérable des données statistiques comme des *analyses de sciences sociales* favorise une meilleure appréhension des phénomènes dont la régulation incombe à la puissance publique. L'utilisation de l'*analyse de système* permet de confronter les différentes alternatives d'action et de comparer leur capacité à atteindre les objectifs désirés, tout en mettant en évidence les coûts, non seulement monétaires, engendrés par chacune d'elles.

Le processus normatif dans les pays de l'Afrique subsaharienne, largement ouvert à l'influence des partis politiques, ne semble pas présenter les conditions idéales pour réunir toutes les informations et tous les points de vue nécessaires à l'élaboration d'interventions adaptées à la fois aux buts visés et aux particularités du champ d'action en jeu. En réalité il vise d'abord des solutions qui prennent place dans l'étroite marge définie par la ligne partisane et limitée par la menace d'exclusion.

Le fossé entre les espoirs mis dans une législation et les résultats effectifs naît aussi des conditions particulières de la mise en œuvre et notamment de l'organisation administrative.

Néanmoins, quels que soient les possibilités et l'intérêt de ces tentatives de rationalisation, il ne faut pas se cacher les limites d'une approche gestionnaire. Ces tentatives, même si elles peuvent contribuer à améliorer la qualité du processus législatif et des actions de l'Etat, n'élimineront jamais les dimensions fondamentales de l'action politique, à savoir le conflit et l'incertitude qui engendrent des rationalités divergentes et sont source d'ambiguïté.

Reste le problème central de la légitimité de l'action étatique. Dans un Etat démocratique, les décisions du législateur puisent leur légitimité dans le fait que ce dernier agit en tant que représentant du peuple. Mais ces décisions, par la nature même de l'Etat interventionniste et par l'instrumentalisation du droit qui en résulte, créent un espace d'autonomie considérable en faveur de l'administration et programment un jeu entre applicateurs et destinataires; elles suscitent, lors de leur mise en œuvre, des modèles d'action parfois fort éloignés de celui ou de ceux que le législateur avaient initialement décidés.

CHAPITRE VI. L'EVALUATION DE LA REGULATION

Il ne suffit pas que les lois soient adoptées et exécutées. Il faut encore en évaluer les effets. Cet exercice est pour l'autorité le baromètre de son action.

Pendant longtemps les lois ont pris, il est vrai, la forme de règles de juste conduite, seules susceptibles de produire un ordre spontané.

La situation ne change qu'avec l'avènement de l'interventionnisme étatique. La norme se mue alors en un programme finalisé articulant des objectifs et des moyens ; elle devient un plan de bataille pour lutter contre les maux de la société, et a vocation à produire un ordre construit. Aujourd'hui, les normes se présentent sous la forme d'une liste de mesures mises au service d'objectifs. La norme générale et abstraite, valable pour un temps indéterminé, a fait place à la norme-mesure qui ne vaut que par son adéquation aux buts visés.

Dans ce contexte nouveau, les contrôles de régularité par le pouvoir judiciaire ne suffisent plus. L'ambition de produire des résultats et la volonté déclarée de modifier la réalité sociale justifient l'action d'évaluer les effets de la loi. Dans le cadre du processus normatif, l'évaluation permet de corriger, d'affiner l'intervention de l'autorité au vu des résultats observés et des difficultés rencontrées.

L'intervention du droit sur la scène de l'évaluation doit être conçue dans un esprit de collaboration respectueuse de toutes les connaissances acquises par le développement de la science des politiques publiques. Entre l'évaluation portant sur une norme légale particulière et l'évaluation d'une politique publique il y a surtout une différence d'optique: la première est axée sur les composantes juridiques ou législatives, alors que la seconde adopte une démarche plus globale. Les deux approches sont largement complémentaires.

L'évaluation peut avoir lieu à deux moments différents du processus normatif:

- *avant l'adoption de l'acte de régulation ou d'une législation - dans ce cas l'évaluation est dite prospective ; ou*
- *après la mise en œuvre dudit acte ou de ladite législation - elle est alors qualifiée de rétrospective.*

Section 1. L'évaluation prospective : l'étude d'impact

La procédure de l'étude d'impact constitue l'un des outils majeurs des politiques mises en œuvre en œuvre pour améliorer la qualité de la réglementation.

Toute décision de réguler un secteur d'activité donné présentant une certaine ampleur ou une certaine complexité appelle ainsi un travail d'évaluation préalable comprenant une analyse de la nature des difficultés à résoudre, la définition de l'objectif assigné à l'acte de régulation et l'examen des différentes options envisageables dans la conduite de ce dernier.

Une fois prise la décision de principe de conduire l'élaboration de l'acte de

régulation, l'étude d'impact proprement dite doit permettre d'évaluer l'ensemble des effets prévisibles de cette dernière, afin que le dispositif finalement retenu puisse être le plus pertinent et efficace possible.

A chacune de ces étapes, le travail d'étude d'impact implique de mener une réflexion sur le bien-fondé du recours éventuel à la norme dans les différents aspects de la réforme. Trop souvent, la circonstance qu'une décision de principe ait déjà été prise sur le principe d'une réforme législative ou réglementaire conduit à ne plus envisager d'autre voie que l'introduction de prescriptions juridiquement contraignantes de portée générale pour régir l'ensemble de la question. Or, dans de nombreux cas, d'autres modes d'intervention pourraient être aussi efficaces, sinon plus. Il y a lieu à tout le moins d'en envisager la possibilité en amont de la validation éventuelle de projets de textes.

A. les outils de l'étude d'impact

En principe, les lois sont préparées sur la base d'une étude d'impact parce que ces normes sont susceptibles d'affecter de façon significative la situation des administrés (personnes physiques ou entreprises).

Généralement deux critères (celui tiré de l'ampleur des effets prévisibles et celui tiré du degré de liberté du législateur) permettent de déterminer dans quels cas réaliser une étude d'impact.

Pour l'application du critère tiré de l'ampleur des effets prévisibles des régulations, il est difficile de déterminer un seuil de nombre de "destinataires" de la réforme au-delà duquel, de façon générale, s'imposerait la confection d'une étude d'impact. Il est certain qu'un texte qui modifierait la situation juridique d'un grand nombre de personnes semble devoir faire l'objet d'une étude d'impact. Mais il en irait de même pour un texte qui viendrait modifier profondément les droits et obligations d'une catégorie sociale déterminée ou le régime applicable à l'ensemble d'une profession, quand bien même le nombre de personnes concernées serait bien moindre.

Pour l'application du critère tiré du degré de liberté dont dispose l'autorité quant au principe même et à la conception de la réforme, une appréciation au cas par cas est également nécessaire. Il est rare en effet que le contenu d'un texte soit totalement déterminé par une norme supérieure ou inversement que le législateur ou l'autorité réglementaire dispose d'une marge d'appréciation qui ne comporte aucune contrainte juridique.

B. Le contenu de l'étude d'impact

Le format de l'étude et le degré d'approfondissement de l'analyse peuvent être très différents selon l'importance de la régulation envisagée, la diversité des questions posées et la difficulté technique ou juridique de la matière. Dans certains cas, il pourra être utile de mener en parallèle plusieurs études sur des volets distincts d'un projet de régulation.

De même, l'approche devra être adaptée en fonction de la nature du texte (texte législatif, décret d'application, transposition d'une directive...) et des aspects sur lesquels il semble nécessaire, compte tenu de l'objet de l'acte de régulation, d'approfondir le diagnostic ou la mesure de l'impact prévisible.

Il est souvent de bonne méthode de définir le cadre général de l'évaluation à conduire par la rédaction d'un "cahier des charges", en liaison avec les autres ministères intéressés.

Quelles que puissent être les variantes, la trame d'une étude d'impact vise toujours à répondre aux quatre questions suivantes :

- *Quelles sont précisément les difficultés auxquelles la réforme entend remédier et en quoi l'état actuel du droit est-il en cause ?*
- *Quel est l'objectif de la réforme ?*
- *Quelles sont les options envisageables pour répondre à cet objectif ?*
- *Quel est l'impact prévisible de l'option ou des options sélectionnées : bénéfices attendus de la régulation projetée, mais aussi conséquences, même indirectes, sur le plan économique, social, etc.*

1. Description de la situation de référence, en fait et en droit, et des problèmes auxquels la réforme entend remédier :

Cette première partie vise à fournir un diagnostic précis des difficultés à résoudre. Le diagnostic comprend autant de précisions statistiques ou d'indications de coûts que possible. Il est procédé à une analyse étayée des causes, souvent multiples et imbriquées, des difficultés rencontrées et des contraintes à prendre en considération dans la conception de l'acte de régulation.

Il doit en particulier être précisé en quoi la réglementation en vigueur serait impropre à répondre à la difficulté identifiée dans un secteur d'activité donné.

Dans la plupart des cas, il sera très utile, pour faciliter la compréhension de ces développements, d'introduire cette première partie par un rappel de la situation de fait (état des lieux succinct, présentation des principaux intervenants, ordres de grandeur) et du cadre juridique de référence (présentation résumée des principales règles, mention des normes supérieures en vigueur, référence aux réformes antérieures).

2. Objectif de la loi

De l'énumération qui précède résulte la formulation d'un ou plusieurs objectifs qui doit être à la fois très concise et indépendante des réponses susceptibles d'être apportées par la suite. Dans certains cas, cette définition résulte directement de l'application d'une norme juridique supérieure dont il suffira de rappeler les termes.

Cette formulation peut être éventuellement complétée par l'énoncé d'objectifs intermédiaires ou par un développement sur la difficulté de concilier plusieurs objectifs d'intérêt général en la matière.

Il est également utile de préciser ici quels indicateurs pourront être utilisés pour évaluer dans quelle mesure l'objectif poursuivi sera atteint ou quel type d'évaluation ex post est envisagé.

Lorsque la loi comprend plusieurs volets distincts, il est recommandé de présenter les objectifs pour chacun d'entre eux tout en faisant apparaître la cohérence d'ensemble du projet.

Plusieurs options s'offrent à nous.

La première option, fondamentale, porte sur le mode d'intervention à retenir. Sauf si la publication d'un texte est commandée par une règle supérieure, il convient d'examiner en toute hypothèse au moins une réponse alternative à l'intervention d'une nouvelle réglementation.

A ce titre, peuvent mériter examen, par exemple, le recours à la voie conventionnelle, les incitations sous forme d'aides particulières ou d'actions de communication ou de formation, le renforcement de l'effectivité du droit en vigueur (renforcement des moyens de suivi ou de contrôle, modulation des sanctions), le développement de la médiation, la mise en place d'une "autorégulation" éventuellement encadrée par des recommandations de la puissance publique, ou encore l'envoi de directives aux services permettant d'établir une ligne de conduite homogène tout en réservant la faculté d'y déroger au cas par cas pour tenir compte de la diversité des situations sur le terrain.

Trop souvent, le recours à la règle impérative et unilatérale est perçu comme le seul mode d'intervention publique efficace, sans prise en compte des contraintes auxquelles l'Etat et les autres personnes publiques sont soumis en termes de moyens budgétaires et humains pour en assurer la mise en œuvre, sinon au détriment d'autres missions.

Une analyse plus approfondie des options possibles doit permettre, dans nombre de cas, d'envisager une combinaison d'instruments normatifs et non normatifs à la fois conforme aux objectifs poursuivis et permettant une meilleure capacité d'adaptation aux situations, à moyen et long terme.

L'analyse des options peut utilement s'appuyer sur la comparaison avec la

réponse apportée dans d'autres Etats.

A partir de l'option principale ou des quelques options principales qui demeurent, il est généralement nécessaire de procéder à l'examen de sous-options, en allant du général au particulier, pour arriver jusqu'aux modalités pratiques de mise en œuvre du dispositif. La structure d'un tel "arbre de décision" s'apprécie au cas par cas, en veillant à assurer la cohérence de l'ensemble des propositions.

3. Impact prévisible

L'évaluation consiste ici non seulement à apprécier les bénéfices escomptés de la régulation envisagée au regard de ses objectifs, mais aussi l'ensemble de ses conséquences directes ou indirectes qui en résultent, sous forme d'un « bilan » d'ensemble, en identifiant les catégories de personnes physiques ou morales principalement concernées. Il s'agit, dans une optique d'aide à la décision, d'apporter une estimation plausible au regard des connaissances disponibles et des éléments de comparaison disponibles.

Les effets positifs et négatifs sont à apprécier dans les différents champs d'analyse pertinents : impact économique, social, budgétaire, environnemental, institutionnel...

Section 2. L'évaluation rétrospective

L'évaluation rétrospective est celle qui a lieu après que la norme ait été prise et mise en application. Elle a pour objet de juger l'effectivité de la norme sur le terrain et mesurer ses effets pratiques. Cette évaluation est faite suivant des règles et procédure.

A. Le projet d'évaluation

Le législateur n'est certes pas un évaluateur mais il doit être en mesure de concevoir un projet d'évaluation dans le but de mandater un spécialiste pour lui permettre de savoir si la norme qu'il a édictée a atteint ses objectifs.

Il s'agit pour lui d'élaborer une esquisse de projet définissant le contenu de la norme à évaluer et de procéder à une étude de faisabilité destinée à résoudre les problèmes méthodologiques et pratiques susceptible d'apparaître au cours de l'évaluation.

C'est seulement après ces deux étapes que l'évaluation proprement dite pourra commencer.

1. l'esquisse de projet

L'esquisse de projet est destinée à développer les questions relatives à la proposition d'évaluation. Elle s'intéresse au contenu de l'acte de régulation à évaluer. Elle doit permettre de repérer et d'exploiter les sources existantes concernant la matière à évaluer. Il peut s'agir d'études pratiques des structures

chargées de la mise en œuvre de l'acte ou d'études scientifiques telles que des communications ou écrits critiques d'universitaires, etc.

L'atteinte des objectifs qu'on se fixe dans le cadre de l'esquisse est subordonnée à la résolution de plusieurs questions dont les plus importantes sont les suivantes :

- quelles sont les études déjà effectuées, en cours ou projetées sur la norme à évaluer ?
- quelles sont les modifications législatives ou réglementaires déjà effectuées, en cours ou projetées sur la loi ?
- quelle est la problématique de l'évaluation ?
- quelles sont les options possibles et celles qui sont exclues ?
- quelles peuvent être les conséquences pratiques et financières de l'évaluation ?

il convient de relever que la question concernant la problématique de l'évaluation constitue la pierre angulaire de l'esquisse. En effet les bonnes questions permettent d'atteindre le but fixé.

L'esquisse est un document court et lisible de trois à quatre pages au maximum. Il doit avoir un titre clair et facile à comprendre. Elle doit donner une réponse aux cinq questions ci-dessus et donner des indications sur le contenu de l'étude de faisabilité et éventuellement donner une idée des moyens financiers nécessaire à l'évaluation.

L'esquisse doit également mentionner (si possible) les textes légaux et réglementaires applicables et la signification des sigles et abréviations utilisés.

2. L'étude de faisabilité

L'étude de faisabilité précise la procédure et les moyens d'action de l'évaluation. Elle donne également des informations sur le coût et la durée de l'évaluation.

Si certaines questions importantes ont été éludées dans l'esquisse, elles pourraient être prises en compte par l'étude de faisabilité.

L'étude de faisabilité permet de répondre aux questions suivantes :

- l'évaluation est-elle faisable ? Si oui selon quelle approche méthodologique ?
- quelles sont les questions retenues définitivement et celles qui ont été exclues ?
- quelles sont les données disponibles et quel est leur contenu ?
- comment les informations nécessaires sont-elles récoltées ?
- quelles sont les personnes à auditionner
- comment les données vont-elles être analysées ?
- comment le processus d'évaluation est-il structuré ?

La réalisation de l'étude de faisabilité peut raisonnablement se faire en un ou deux mois à la seule condition que l'esquisse de projet soit complète et de bonne qualité.

Le document présentant l'étude de faisabilité doit être court, lisible et de compréhension facile. Il doit éviter de reproduire l'esquisse en résumant son contenu dans le chapitre introductif.

B. L'analyse des effets de la loi

L'analyse des effets de la loi a pour objet de montrer à son auteur ce à quoi il devait s'attendre en prenant les normes y afférentes. En fait, l'auteur de la norme au moment de l'élaboration devrait avoir la claire conscience des effets potentiels de sa décision et de les accepter.

L'inventaire des effets de la loi montre qu'ils peuvent être :

- **bénéfiques ou pervers** (ils renvoient aux objectifs poursuivis par la régulation et de manière générale à l'intérêt public) ;
- **directs ou indirects** (cette distinction repose sur la nature du lien de causalité entre la loi et l'impact observé. Le respect par les personnes auxquelles s'adressent la régulation du comportement prescrit par ladite norme est un effet direct, alors que l'effet de ce comportement conforme par rapport aux objectifs est un effet indirect).
- **Immédiats ou différés** (cette distinction fait intervenir une dimension temporelle. L'évaluation doit prendre en compte le caractère dynamique des rapports entre la loi et la réalité sociale)
- **Symboliques ou concrets** (on parle d'effets symboliques lorsqu'une loi agit sur les représentations des particuliers alors que les effets sont concrets quand la loi modifie le comportement des destinataires).
- **D'anticipation ou de rétroaction** (anticipation quand la simple annonce de la loi incite les futurs destinataires au changement de comportement et rétroaction quand la loi fait disparaître une situation préexistante).

Au-delà de cet inventaire, l'évaluateur doit apporter son appréciation sur les effets de la loi. Pour ce faire, il peut avoir recours à quatre critères tirés de l'effectivité, de l'efficacité, de l'efficience et de l'impact de la loi.

- o **L'effectivité** (une loi est effective lorsque le modèle de comportement qu'elle définit est observable dans la réalité et lui est imputable) ;
- o **L'efficacité** (l'efficacité mesure le succès de la loi conçue comme un instrument de résolution d'un problème) ;
- o **L'efficience** (le critère tiré de l'efficience fait intervenir les notions de coût et de ressource nécessaires à la réalisation des résultats visés) ;
- o **L'impact** (c'est un critère plus global qui comprend l'ensemble des effets d'une loi).

C. Les méthodes et outils

1. Les méthodes

Deux méthodes se présentent à nous pour l'évaluation d'une loi : ce sont les méthodes quantitatives et les méthodes qualitatives.

Les méthodes quantitatives permettent de décrire avec précision la valeur prise par une variable ou sur l'intensité d'une mesure.

Quant aux méthodes qualitatives, elles permettent avec plus de nuances et de richesse de décrire les situations, les processus conséquents à l'application de la loi.

Il est recommandé d'utiliser les deux types de méthodes de manière complémentaire pour obtenir un bon résultat. Toutefois, les unes et les autres peuvent être choisies selon la réalité que l'on veut décrire ou mesurer.

Qu'elles soient qualitatives ou quantitatives, les données s'intègrent dans trois registres principaux : le registre constat, le registre démonstratif et interprétatif et le registre de l'opinion.

Le registre constat permet de mettre en lumière les constats induits par la mise en œuvre de la régulation. Ces constat peuvent être qualitatifs (activités exécutées dans le cadre de la mise en œuvre de la loi, comportement des destinataires de la régulation, etc.) et/ou quantitatifs (cout de la loi, nombre de destinataires de la loi, nombre de dossiers traités dans le cadre de la mise en œuvre de la loi, etc.).

Le registre démonstratif concerne le test d'hypothèses, la recherche et la discussion des preuves de la réalité de l'application de la régulation. Il permet de mesurer les effets propres de la régulation.

Le registre de l'opinion permet de prendre en compte dans l'évaluation l'opinion des groupes concernés par la loi. Ce registre est très important parce que l'opinion des acteurs chargés de mettre en œuvre la loi est une source très utile pour apprécier sa cohérence et pour identifier les dysfonctionnements qui peuvent nuire à son efficacité.

2. Les outils

Différents outils et techniques sont usités pour la collecte des informations nécessaires à la réalisation de l'évaluation. Ces outils concernent à la fois la qualité scientifique, le respect des règles déontologiques et la possibilité d'utilisation pratique des résultats. On distingue quatre groupes d'outils : les critères d'utilité, les critères d'applicabilité, les critères d'exactitude et les critères de correction.

Les critères d'utilité garantissent la satisfaction des besoins en information des acteurs concernés par la loi évaluée. Ils se déclinent comme suit :

- Identification des acteurs concernés ;
- Détermination de l'objet de l'évaluation ;
- Détermination du contexte de l'évaluation ;
- Cibler les intentions du commanditaire de l'évaluation ;
- Exposé clair de la démarche et des résultats.

Les critères d'applicabilité convainquent de la réalisation pratique de l'évaluation. Il faut donc veiller à minimiser les perturbations liées à la collecte des données et à prendre en compte les points de vue des différents groupes d'intérêt touchés par la loi.

Les critères d'exactitude se réfèrent au respect des règles de la démarche scientifique notamment la définition précise de l'objet de l'évaluation, la détermination de la démarche choisie, l'énonciation détaillée des sources d'information.

Les critères de correction concernent la dimension éthique et juridique de l'évaluation. Le commanditaire de l'évaluation et le mandataire doivent déterminer par écrit leurs obligations respectives et garantir la publicité des résultats. Le rapport d'évaluation doit être complet et expliquer aussi bien les points forts et les faiblesses de l'analyse.