

L'évolution et le nouvel essor de la législation chinoise après l'époque de Mao : ses orientations

Xuefeng Qi

Volume 35, Number 4, 1994

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/043307ar>
DOI: <https://doi.org/10.7202/043307ar>

[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 article

Qi, X. (1994). L'évolution et le nouvel essor de la législation chinoise après l'époque de Mao : ses orientations. *Les Cahiers de droit*, 35(4), 941–960.
<https://doi.org/10.7202/043307ar>

Article abstract

What has happened in China since the death of Mao ? Economic explosion in the wake of reform and an opening up to the outside world, the 1989 Tian An Men Square incident and the inauguration of the socialist market economy have all raised questions regarding the administration of this so heavily populated country in which Confucian civilization and Marxist-Leninist inspired ideology and Mao's thinking have left a profound influence on the Chinese people who have been distrustful of the role of the law. Through an historical survey of the juridical and legislative evolution of traditional Chinese law characterized by the marked development of criminal law and a corresponding neglect in the furtherance of the civil law, in turn replaced to a degree by Confucian moralism, this paper attempts to explain this new change and legislative development brought on by new policy and shed light on the two main orientations of this legislative beginning in China.

L'évolution et le nouvel essor de la législation chinoise après l'époque de Mao : ses orientations*

Xuefeng Qi**

Que s'est-il passé en Chine après la mort de Mao ? L'explosion économique intervenue depuis la réforme et l'ouverture sur l'extérieur, l'événement de la place Tian'anmen de 1989 et le lancement de l'économie de marché socialiste font réfléchir sur la direction du développement de ce pays tellement peuplé, où la civilisation confucianiste et l'idéologie issue du marxisme-léninisme et de la pensée de Mao ont eu une très profonde influence sur le peuple qui se méfiait du rôle du droit. À travers un rappel historique sur l'évolution juridique et législative du droit chinois traditionnel, qui se caractérise, d'une part, par le développement considérable du droit pénal et, d'autre part, par la négligence d'élaboration du droit civil qui est remplacé, dans une certaine mesure, par les morales confucianistes, le présent texte essaie d'exposer le nouveau changement et développement législatif apporté par de nouvelles politiques et de mettre en lumière les deux orientations principales de l'essor législatif en Chine.

* Le présent texte a fait l'objet d'une conférence, présentée le 26 septembre 1994, devant les membres du Groupe d'études sur les processus de transformation du droit (GEPTUD), à la Faculté de droit de l'Université Laval. L'auteur tient à exprimer sa gratitude aux professeurs Pierre Issalys, Sylvio Normand et Luc Bégin pour leurs commentaires.

** Professeur, Département des sciences politiques et juridiques de l'Université normale de Tianjin, République populaire de Chine. Boursier de l'Association des universités et collèges du Canada au titre du programme d'échange Canada-Chine, l'auteur effectue présentement un stage d'études et de recherche à la Faculté de droit de l'Université Laval ; il travaille sous la direction des professeurs Pierre Issalys et Lucie Lauzière : ses travaux portent plus précisément sur les techniques de rédaction des lois canadiennes et québécoises.

What has happened in China since the death of Mao? Economic explosion in the wake of reform and an opening up to the outside world, the 1989 Tian An Men Square incident and the inauguration of the socialist market economy have all raised questions regarding the administration of this so heavily populated country in which Confucian civilization and Marxist-Leninist inspired ideology and Mao's thinking have left a profound influence on the Chinese people who have been distrustful of the role of the law. Through an historical survey of the juridical and legislative evolution of traditional Chinese law characterized by the marked development of criminal law and a corresponding neglect in the furtherance of the civil law, in turn replaced to a degree by Confucian moralism, this paper attempts to explain this new change and legislative development brought on by new policy and shed light on the two main orientations of this legislative beginning in China.

	<i>Pages</i>
1. L'évolution juridique et législative traditionnelle de la Chine	943
1.1 Le droit chinois traditionnel issu de deux écoles opposantes.....	943
1.2 Les premières législations du droit chinois	944
1.3 Les caractéristiques historiques du droit chinois traditionnel	945
2. La fondation du système juridique de la Chine nouvelle et l'essor de la nouvelle législation après l'époque de Mao	947
2.1 Le droit chinois contemporain et ses confrontations avec l'influence idéologique	947
2.2 La réinstauration du rôle du droit et le rétablissement des institutions juridiques	949
2.3 Les trois étapes du mouvement législatif après 1979	951
3. Les orientations principales de la nouvelle législation	954
3.1 La contribution de l'élaboration et de la promotion de la nouvelle législation à la rénovation économique.....	955
3.2 L'utilisation et l'assimilation audacieuse de la législation étrangère et l'adoption des pratiques internationales dans la nouvelle législation	956
Conclusion	958

1. L'évolution juridique et législative traditionnelle de la Chine

1.1 Le droit chinois traditionnel issu de deux écoles opposantes

Durant la très longue période de la société féodale qui a duré plus de 3 000 ans, la Chine s'est développée presque indépendamment de toute influence occidentale, tant sur le plan idéologique et social que sur le plan économique, et ce, jusqu'au XIX^e siècle. Pourtant, la Chine ne fut jamais un royaume sans droit ; par ailleurs, le droit traditionnel chinois s'est considérablement développé. À la différence du droit occidental, le droit chinois ancien est né de la guerre. Son point nodal est le châtement. L'origine de cette particularité remonte aux trois premières dynasties¹, au III^e siècle avant J.-C., et s'est formulée pendant la période troublée des Royaumes combattants.

C'est vers la fin de cette époque qu'est apparue une école de légistes dont le représentant principal se nommait Han Feizi². Celui-ci a introduit une conception du droit très voisine de celle qui prévaut en Occident, en établissant que la loi (en chinois, *Fa*) institue le châtement et la punition pour interdire la violence et la cruauté et pour maintenir l'ordre. Le droit chinois traditionnel avait donc un caractère pénal. De plus, les légistes ont insisté sur la nécessité d'obéir à la prescription de la loi qui doit être considérée comme quelque chose de contraignant, de coercitif, de permanent, de puissant, même de préventif, que tous les fonctionnaires doivent connaître et à laquelle tous les individus sont inexorablement soumis. Enfin, les légistes préconisaient la domination d'un État par la loi, sur la base de laquelle a été rédigée et publiée en 445 avant J.-C. la première codification classique de la loi chinoise intitulée *Fa Jing*. En Chine, on la considère comme l'une des origines principales du droit chinois traditionnel, qui a mis en lumière la doctrine de cette école.

Mais la conception traditionnelle de la loi dans la société féodale a beaucoup subi l'influence de la doctrine de Confucius³, qui a fait prévaloir le confucianisme en opposition à la doctrine des légistes. L'essentiel préconisé par l'École des confucéens est la prééminence des rites (en chinois, *Li*), qui constituent des conventions sociales censées régler

1. La dynastie des Sia, 2205-1766 av. J.-C. ; la dynastie des Chang, 1766-1122 av. J.-C. ; la dynastie des Tchou, 1122-770 av. J.-C.

2. Han Feizi (maître Han Fei) est le représentant le plus illustre de l'École des légistes. Il mourut en 233 av. J.-C. condamné au suicide par l'empereur, à qui il avait déplu. Ses œuvres sont consignés dans le *Hanfeizi*.

3. Confucius est un philosophe chinois (555-479 av. J.-C.), dont les enseignements et idées recueillis dans *Les entretiens* (*Lun Yu* en chinois) par ses disciples ont influé sur la civilisation de la Chine ; il est considéré comme fondateur du confucianisme.

harmonieusement les cinq rapports : entre le prince et ses sujets, le père et le fils, l'aîné et le cadet, le mari et la femme et entre amis. On s'efforce alors de réaliser un type de société utopique dans laquelle tout le monde observerait la morale sous l'autorité quasi absolue du chef de famille. L'État est conçu sur le modèle de la famille, et il faut donc, dans les rapports sociaux, placer au premier rang les idées d'observance, d'harmonie et de conciliation, et non la violence, le châtement ou la punition. C'est en établissant les normes morales que les rites de l'École des confucéens ont peu à peu acquis force de loi. La loi, en revanche, est devenue aux yeux des confucéens un moyen de perturber l'harmonie sociale. Ils en concluent que la loi ne constitue pas le moyen normal de régler les conflits entre les individus, elle ne peut jouer qu'un rôle utile et complémentaire au service de l'ordre social, en opposant la force de menaces écrasantes à ceux qui auraient une conduite antisociale.

Depuis lors, le confucianisme n'a pas cessé de dominer la pensée chinoise et a fini par l'emporter sur l'École des légistes dans le maintien de l'ordre social. La société chinoise féodale a évolué sous l'effet d'une double transformation ; celle du confucianisme d'une part, qui s'est implanté de plus en plus dans la pensée chinoise en guidant le comportement des individus sur le plan civil, d'autre part, par la transformation de la légalité issue de la conception des légistes qui a pour principe de punir des criminels en se servant des châtements sur le plan pénal. Les rites et les châtements constituent les deux éléments inséparables, tout comme le yin et le yang qui maintiennent l'ordre cosmique et l'ordre public de la société chinoise.

1.2 Les premières législations du droit chinois

Les premières législations étaient basées sur la pensée des légistes. Pour eux, « il n'y a de loi qu'écrite, publiée, diffusée, afin que nul ne l'ignore, ainsi que tout ce qui naît de la loi est su clairement et facilement et est appliqué sûrement⁴ ». Le *Fa Jing*, premier code du droit traditionnel chinois, fut réalisé par le légiste Li Kui. La publication de cette loi classique constitue non seulement la contribution importante de l'École des légistes à la législation chinoise traditionnelle, mais elle aura aussi une influence très profonde sur la technique législative en tant que modèle du droit écrit chinois traditionnel. Ce premier texte de la législation est plus qu'une simple liste de châtements. Il comprend six sections : 1) brigandage ; 2) vol ; 3) prisons ; 4) arrestations ; 5) crimes divers ; et 6) dis-

4. T.-H. TSIEN, « Le concept de loi en Chine », (1980) 25 *Archives de philosophie du droit* 233.

positions générales. Cet ouvrage servit de base à toute la législation postérieure.

Après l'unification de toute la Chine par la dynastie Qin — le premier royaume féodal —, toutes les dynasties qui se succédèrent n'ont pas cessé de renouveler et de rédiger leur droit sur la base et le modèle de la première loi classique. Le droit chinois dans la société féodale, qui s'est développé dans le sens de la loi pénale et criminelle, se caractérise presque toujours par *Lü*⁵, le règlement des châtiments, parmi lesquels citons le *Tang Lü*, code des Tang, publié en 624 sous la dynastie Tang, et le *Da Qing Lü*, code des Qing, publié en 1646 sur le modèle du code des Ming. Ce dernier code de l'École des légistes eut une grande influence sur les pays voisins, tels que le Japon, la Corée, le Viêt-nam.

1.3 Les caractéristiques historiques du droit chinois traditionnel

La coexistence des rites et des règlements de châtiments dans la tradition juridique chinoise a eu une conséquence très manifeste : d'une part, l'importance considérable du droit pénal et criminel et, d'autre part, la négligence du droit civil remplacé dans une certaine mesure par les rites, une sorte de normes morales coutumières. On constate que, parmi tous les codes et lois décrétés par les dynasties qui se sont succédé, les codifications en matière pénale et criminelle dominent largement. On trouve rarement un texte juridique en matière civile. Durant la société féodale chinoise, aucun code de droit civil n'a été promulgué. Cette évolution caractéristique du droit chinois traditionnel pourrait être expliquée par deux raisons.

Premièrement, comme la Chine, depuis le début, a toujours été un pays agricole, dont l'économie demeure traditionnellement fermée, autonome et autosuffisante, les échanges de produits et la commercialisation n'y étaient pas tellement développés. Les paysans, constituant 95 p. 100 de la population, étaient subordonnés de génération en génération aux propriétaires fonciers, à l'égard des relations économiques. Ils ne possédaient pas de moyens de production, ils travaillaient toujours pour les propriétaires fonciers afin d'avoir de quoi nourrir la famille. La plupart des Chinois n'avaient pas de statut de personne physique parce que les paysans et les propriétaires n'étaient pas égaux au niveau économique comme au niveau social. D'après Marx, le droit civil étant une manifestation de la propriété, son degré d'élaboration est lié au développement de celle-ci. Dans la société féodale, étant donné la position économique des paysans et le sous-développement de l'économie marchande, les rap-

5. *Id.*, 239.

ports de propriété arriérés ne peuvent avoir un cadre juridique avancé. Tandis qu'en Occident, après l'établissement du régime capitaliste, le droit est basé sur les relations économiquement et juridiquement égales des individus, auxquelles correspond la notion des droits de la personne, fondés sur le développement des relations contractuelles et sur le progrès de la propriété. C'est pourquoi on peut dire que le droit occidental s'est développé principalement à ses débuts du côté du droit privé, notamment après la Révolution française de 1789. Alors que, dans la société féodale chinoise, les structures économique et sociale constituaient les conditions objectives empêchant la transformation du droit civil en un droit à l'occidentale. Dans ces conditions, les rites et les règles familiales, le recours à l'obéissance absolue et à la conciliation par médiation jouaient un rôle essentiel dans le règlement des conflits entre les individus et dans le maintien de rapports sociaux harmonieux. Les rites et les règles familiales qui se substituaient au droit civil jouaient en Chine féodale un rôle comparable à celui du droit civil dans les pays occidentaux.

Deuxièmement, le droit chinois traditionnel ne s'est développé considérablement que dans le droit pénal et criminel. Du point de vue de la théorie marxiste de la lutte des classes, les gouvernants de toutes les dynasties féodales recouraient toujours, d'une main, aux rites féodaux afin de soumettre le peuple à leur domination et, de l'autre main, à la violence du châtement, soit le droit pénal, afin de réprimer les révoltes du peuple. Les gouvernants féodaux de chaque nouvelle dynastie considéraient le droit pénal comme un instrument de gouvernement tellement important qu'ils promulguaient un nouveau code pénal une fois assurée la prise du pouvoir. Le châtement demeurait une menace adressée au peuple plutôt qu'un outil permettant à celui-ci de garantir ses droits. C'est pourquoi la codification des lois de chaque dynastie avait toujours un caractère pénal.

Ce n'est qu'à partir de la guerre de l'Opium, au milieu du XIX^e siècle, que l'influence du droit occidental s'est fait sentir effectivement en Chine. Les Européens ont fait connaître au peuple chinois une conception tout à fait nouvelle du droit, et différente de la tradition juridique chinoise. En particulier, les principes de liberté, de démocratie et d'égalité, ainsi que la doctrine de la séparation des trois pouvoirs préconisée par Montesquieu, ont secoué la domination de la dernière dynastie féodale des Qing.

Inspirés par l'esprit du droit occidental, un certain nombre d'intellectuels, qui sont devenus plus tard des réformistes républicains, cherchaient à fonder une république toute neuve. La guerre de l'Opium a ouvert la porte de la Chine pour la première fois sur l'extérieur. Les échanges commerciaux ont commencé à déconstruire la structure économique tradi-

tionnelle. Sur le plan juridique, c'est surtout le droit romano-germanique qui a influé le plus profondément sur les légistes chinois. En 1908, sous la pression irrésistible des réformistes, le premier projet de loi constitutionnelle a été proposé par la dynastie des Qing, mais cette première constitution embryonnaire, qui avait un caractère féodal, a été refusée par la Révolution républicaine de 1911, dirigée par le fondateur et le premier président de la République de Chine, maître Sun Yat-Sen⁶. Grâce à lui, la première constitution bourgeoise de la Chine a vu le jour. Dans cette constitution provisoire, trois principes fondamentaux du régime étatique ont été établis, soit les principes de démocratie, de bien-être du peuple et des droits de la personne.

L'objectif fixé par maître Sun Yat-Sen dans la Constitution provisoire n'a pas été atteint à cause des guerres civiles et de la guerre anti-japonaise qui secouèrent le pays. Néanmoins, le droit chinois moderne a connu un développement notable. Le système juridique d'avant la République populaire ressemblait aux droits de la famille romano-germanique. En ce qui concerne la technique législative, on peut même dire qu'elle était la copie du droit romano-germanique. Il est à noter que, sous le gouvernement du Guomindang, la production législative fut marquée par la publication des « Six Codes⁷ ».

2. La fondation du système juridique de la Chine nouvelle et l'essor de la nouvelle législation après l'époque de Mao

2.1 Le droit chinois contemporain et ses confrontations avec l'influence idéologique

La République populaire de Chine a proclamé sa fondation le 1^{er} octobre 1949. Se basant sur le marxisme-léninisme et la pensée de Mao, la Chine a essayé de devenir un pays socialiste de type nouveau. Dans les premières années suivant sa fondation, une fois que fut aboli le droit ancien, tel que les Six Codes du Guomindang, le gouvernement s'est mis à l'œuvre pour entreprendre la rédaction de la loi constitutionnelle et pour établir un système juridique. Dans une certaine mesure, le travail de construction de ce système juridique a subi l'influence du système juridique de l'ex-Union soviétique. C'est lors de sa première session plénière en 1954 que l'Assemblée populaire nationale a adopté la première

6. Sun Yat-Sen, Cantonais (1866-1925), philosophe et révolutionnaire chinois, a fondé le Parti révolutionnaire nationaliste ; il fut président provisoire de la République de Chine et fondateur de la Chine moderne.

7. Les Six Codes du Guomindang sont : la Constitution, les Codes civil, pénal, de procédure civile, de procédure pénale et de commerce.

Constitution qui a remplacé le *Programme commun*⁸. De 1954 à 1966, période très importante d'établissement du système juridique de la Chine nouvelle, on a mis sur pied toutes les institutions juridiques et judiciaires en vertu de la nouvelle Constitution et des lois organiques visées. Malgré une série de mouvements politiques qui se sont succédé, par exemple le mouvement anti-droitier, la législature de la Chine nouvelle s'est efforcée de sanctionner de nouvelles lois et de nouveaux règlements administratifs. Il est à noter que la rédaction des projets des codes pénal et civil et leurs lois de procédure a commencé dès 1954. De plus, un certain nombre de lois et de règlements ont vu le jour, citons la *Loi sur le mariage* et la *Loi sur la réforme agraire* en 1950, la *Loi sur les syndicats* en 1956, ainsi que les lois organiques des institutions de l'État et la *Loi sur les élections*.

Pourtant, à cause de la prééminence du dogme de la lutte des classes et d'une série de mouvements politiques (mouvement anti-droitier, Grand Bond de 1958, Révolution culturelle, etc.), ce n'était pas le droit qui jouait un rôle dominant dans la vie sociale pendant cette période. On peut donner deux raisons pour lesquelles le droit n'occupait alors qu'une place marginale.

En premier lieu, après la prise du pouvoir étatique, le Parti communiste chinois (PCC) en tant que parti politique unique occupe une place dominante et incontestable. Le Parti est supérieur à tous les autres partis démocratiques⁹ et organismes étatiques. Malgré l'absence de définition précise du rôle du Parti dans la première Constitution de 1954, on affirme que « le rôle directeur du Parti communiste doit se manifester à travers trois orientations principales : donner des directives précises sur le caractère et l'orientation des travaux dans les appareils d'État ; contrôler les activités des appareils d'État ; choisir et proposer des cadres pour travailler dans les organes administratifs¹⁰ ». Ces définitions implicites montrent que le Parti est même au-dessus de la Constitution et des lois puisqu'il est le noyau dirigeant du peuple chinois tout entier¹¹. Les

8. Le *Programme commun*, qualifié de constitution provisoire, est adopté, en septembre 1949, par la première Conférence consultative politique du peuple chinois pour des motifs d'ordre juridique.

9. Les partis démocratiques qui coopèrent avec le Parti communiste sous forme de fronts unis sont principalement les suivants : le Comité révolutionnaire du Guomindang de Chine ; la Ligue démocratique de Chine ; l'Association de construction démocratique de Chine ; le Parti démocratique ouvrier et paysan ; la Société Jiu San ; le Zhigong Dang de Chine ; la Ligue pour l'autonomie démocratique de Taiwan.

10. X. XIYUAN, « Principes d'organisation et de fondement des organes d'État chinois », *Remin Ribao, Journal du peuple*, 18 novembre 1954.

11. Paragraphe 1, préambule de la Constitution de 1975.

fonctionnaires devaient alors, comme tous les individus, être responsables devant le Parti. La direction du Parti l'emportait sur tout.

En deuxième lieu, dans tous les domaines, ce n'était pas les lois qui régissaient la vie sociale. Le droit était remplacé, dans la plupart des cas, par les politiques, décisions, résolutions, directives promulguées par le Comité central du Parti. On considérait les indications du Parti comme plus importantes que le droit en cas de contradiction entre la loi et les directives du Parti. Le problème des rapports du Parti avec les institutions de l'État se posait constamment, mais la tendance était de suivre les directives du Parti. En fait, le Parti s'est substitué aux divers organes exécutifs ; il y avait union du Parti et de l'État.

Pire encore, la Révolution culturelle, qui s'est déroulée de 1966 à 1976, a bloqué non seulement le développement du droit, mais a poussé la pensée gauchiste à l'extrême. Le droit a été condamné comme héritage bourgeois de nature capitaliste et n'était plus respecté. Toutes les institutions juridiques et judiciaires ont été brisées ; le droit était remplacé par le petit livre rouge de Mao. Ces dix années ont été les plus sombres et les plus désastreuses de la République populaire tant sur le plan juridique que dans la vie sociale en général : il n'était plus alors question de législation.

2.2 La réinstauration du rôle du droit et le rétablissement des institutions juridiques

Après la fin de la Révolution culturelle, le peuple chinois s'est réveillé d'un cauchemar et s'est rendu compte enfin que l'État ne pouvait pas être laissé sans droit pour le guider, il fallait que le droit soit rétabli. Voilà la leçon qu'on a tirée de la Révolution culturelle. Le tournant historique dans le domaine juridique comme dans les domaines politique et économique a été marqué par la mise en œuvre, dès 1978, des politiques d'ouverture sur l'extérieur et des réformes économiques. À la suite d'un débat idéologique en profondeur intervenu après la mort de Mao, on a fini par abandonner la doctrine de la lutte des classes en établissant que « la lutte des classes ne constitue plus la contradiction principale ; la contradiction principale de notre société est la contradiction entre les besoins matériels et culturels croissants du peuple et l'état arriéré de la production sociale¹² ». Le changement idéologique a insufflé une nouvelle vie au droit, qui n'est plus complètement encadré par la théorie marxiste-léniniste. L'aspiration du peuple chinois au droit et sa volonté de réaliser

12. Voir le communiqué de la 3^e session plénière du Comité central du 11^e Congrès du PCC de 1978.

un État de droit montrent que la Chine a besoin de droit, et la mission pressante des législateurs s'impose devant la législation nationale qui est à réorganiser ; il faut que toutes les institutions juridiques et judiciaires soient restaurées afin de répondre à ce besoin. Les efforts ne manquent pas, et la Chine connaît aujourd'hui un essor législatif sans précédent.

La deuxième et la troisième Constitutions ont été adoptées respectivement en 1975 et en 1978. La deuxième Constitution a vu le jour dans un contexte très particulier, soit vers la fin de la Révolution culturelle. Elle avait une visée politique, sa rédaction étant sous le contrôle de la bande des Quatre. Cette constitution ne comportait que 30 articles. La troisième Constitution, quant à elle, était transitoire, car elle a marqué le début du rétablissement de la vie sociale normale après l'écrasement de la bande des Quatre. Mais ce qui est notable dans la troisième Constitution, c'est qu'elle a déclaré la volonté de réaliser les quatre modernisations, c'est-à-dire celles de l'agriculture, de l'industrie, de la défense nationale et de la science et la technologie. C'est en 1982 que la Chine a vu la mise en vigueur de sa quatrième Constitution, dans laquelle la suprématie de la constitution et la primauté de la loi ont été affirmées pour la première fois. Dans son préambule, on dit : « La présente Constitution, sous forme de loi, constitue la charte fondamentale de notre pays, elle a donc force de loi suprême. Toute organisation étatique, toute force armée, tout parti politique, toute organisation et entreprise, et les services publics doivent respecter la Constitution et la loi¹³ », « L'Assemblée populaire nationale ayant le droit de légiférer au niveau le plus élevé, constitue l'organe suprême du pouvoir de l'État » (art. 57). Tous les organes législatifs, judiciaires et administratifs, centraux ou locaux, sont responsables devant elle. Toutes ces affirmations annoncent un changement fondamental et radical de la vie juridique de l'État. Le rétablissement du système juridique après l'époque de Mao consiste, en premier lieu, à réorganiser les pouvoirs législatifs conformément à la réalité chinoise. En vertu de la Constitution de 1982, le système législatif actuel de la Chine se divise en trois niveaux hiérarchiques¹⁴ : l'Assemblée populaire nationale (APN) et son Comité permanent exercent le pouvoir législatif de l'État. La première a plein pouvoir de modifier la Constitution et de voter les lois fondamentales de l'État ; et le deuxième a pouvoir d'interpréter la Constitution, de veiller à son application et de voter les lois ordinaires d'importance nationale. Il faut ajouter que le Comité permanent de l'APN, comme son nom l'indique, est l'organe permanent de l'Assemblée populaire nationale ; son rôle consiste à suppléer l'Assemblée dans l'intervalle des sessions.

13. Voir le dernier paragraphe, préambule de la Constitution chinoise de 1982.

14. Pour mieux comprendre le système législatif hiérarchique chinois, voir l'annexe.

L'Assemblée populaire nationale tient une session chaque année, et la législature dure cinq ans. Le Comité permanent, quant à lui, se réunit tous les deux mois. L'Assemblée populaire nationale et son Comité permanent constituent ensemble l'organe suprême du pouvoir législatif de l'État. Le Conseil des affaires d'État, qui est l'exécutif de l'organe suprême du pouvoir d'État et l'organe administratif suprême de l'État (art. 85) a le pouvoir d'élaborer les règlements administratifs et de prendre des ordonnances, de rendre des décisions conformément à la Constitution et à la loi ; il a le pouvoir également de proposer des lois à l'Assemblée populaire nationale et à son Comité permanent (art. 89.1.2). La législature des assemblées populaires provinciales, leur comité permanent et les gouvernements provinciaux sont chargés de mettre en application les lois et les règlements administratifs promulgués par les organes législatifs supérieurs ; ils peuvent également élaborer des règlements relatifs aux affaires locales, qui ne doivent pas aller à l'encontre de la Constitution et des lois ainsi que des règlements administratifs édictés par le Conseil des affaires d'État.

Par ailleurs, la réussite du rétablissement du système législatif ne constitue qu'un point de départ. Devant l'ouverture de plus en plus grande et rapide sur l'extérieur, les réformes économiques accélérées et les succès des quatre modernisations, une tâche pressante et lourde de rédaction législative s'impose aux législateurs chinois. On peut dire qu'un mouvement législatif constant et fructueux accompagne le changement énorme que la Chine a connu depuis la mort de Mao jusqu'à nos jours.

2.3 Les trois étapes du mouvement législatif après 1979

De nombreux règlements et lois importants ont été publiés depuis 1978. Ce mouvement législatif peut être divisé en trois étapes.

D'abord, c'est à partir de 1978 que la Chine a décidé, pour la première fois depuis la guerre de l'Opium, d'ouvrir ses portes au monde extérieur. De 1978 à 1982, c'est le départ du développement législatif. Pendant cette étape transitoire, les premières lois et les règlements publiés ont eu un caractère expérimental, parce que c'est au cours de grandes discussions sur le rôle du droit qui a eu lieu entre 1978 et 1979 qu'on a adopté ces premières lois et règlements, parmi lesquels se trouvent le *Code pénal* et la *Loi de procédure pénale* (en 1979), la *Loi de procédure civile* (en 1982), la *Loi sur la nationalité*, la *Loi sur le mariage* (en 1980) qui remplace celle de 1950 et les lois organiques sur les institutions étatiques. Mais les lois les plus remarquables sont celles qui sont relatives aux relations économiques avec l'étranger. La fameuse *Loi sur les entreprises à capitaux mixtes chinois et étrangers* adoptée et publiée

en 1979 constitue un événement historique dans la législation chinoise. Avec la publication de cette loi, la législation a fait le premier pas vers une législation comparable à celle des autres pays du monde. De plus, la publication de nouvelles lois, telles que la *Loi sur les contrats économiques* (en 1981), la *Loi relative à l'impôt sur le revenu des entreprises à capitaux mixtes chinois et étrangers* (en 1980), a été un signe et un vecteur du changement profond qui était en train de se produire dans l'économie socialiste chinoise.

Ensuite, la deuxième étape du mouvement législatif date de 1982 et débute avec l'adoption de la quatrième Constitution. Le gouvernement a fait beaucoup d'efforts pour la mettre en application en vulgarisant la conception de la légalité. En même temps, pour répondre aux besoins de réformes rapides non seulement dans le domaine économique, mais aussi dans la vie politique et sociale, et aux changements causés par l'ouverture sur l'extérieur, la législature nationale a adopté et promulgué, pendant ce temps-là, plus de 100 lois et décisions de caractère législatif¹⁵. Le Conseil des affaires d'État a voté et a mis en application plus de 500 règlements administratifs. Les législatures provinciales ont élaboré plus de 1 000 règlements locaux qui ont fait l'objet d'un enregistrement auprès du Comité permanent de l'APN et du Conseil des affaires d'État¹⁶. Les chiffres mentionnés montrent que la vitesse et l'envergure du progrès législatif de cette étape sont considérables et sans précédent depuis la fondation de la République populaire de Chine. De plus, le système juridique s'est perfectionné de plus en plus, ce qui se manifeste surtout par le renforcement du pouvoir législatif et par les efforts de diffusion de la légalité socialiste à la suite de la séparation progressive du Parti et de l'État. Auparavant, le rôle de l'Assemblée populaire était considéré comme un simple estampillage, elle était une institution plutôt symbolique dans l'État, alors que désormais la législation abondante et nouvelle lui redonne un rôle de plus en plus important dans le fonctionnement de l'État. D'ailleurs, le travail législatif fructueux, basé sur les pratiques innovatrices et de façon plus générale sur la connaissance des réalités chinoises, a contribué à la promotion des traits de la civilisation chinoise et à leur modernisation. Le peuple chinois s'aperçoit de plus en plus de l'importance du droit comme moyen de protection et comme garant de ses droits et de ses intérêts.

15. Il s'agit des ordonnances décrétées par le Comité permanent de l'APN, qui consistent à déléguer certains pouvoirs législatifs ou juridiques à d'autres organes étatiques ou provinciaux compétents.

16. Voir la *Circulaire conjointe sur l'enregistrement des textes législatifs*, faite le 25 mai 1987, par le Comité permanent de l'APN et le Conseil des affaires d'État : *Recueil des lois et règlements de 1987 de la R.P.C.*

Pendant cette période, de nombreuses lois touchant à presque tous les domaines de la vie sociale ont été publiées. Ce qui est le plus remarqué, c'est la promulgation, en avril 1986, du premier code civil, pour la Chine nouvelle, intitulé : *Principes généraux de droit civil* ; il est entré en vigueur en janvier 1987. Également, en 1990, la *Loi de procédure administrative* a vu le jour ; elle a pour objet de lutter contre la corruption, l'arbitraire en matière administrative, l'abus de pouvoir des fonctionnaires et la lenteur bureaucratique.

Enfin, la troisième étape du mouvement législatif est marquée par des modifications très importantes et radicales de la Constitution. Sur la proposition du Parti communiste, issue de son 14^e Congrès national en 1992, la première session de la 8^e Assemblée populaire nationale a adopté une modification consistant à instaurer le principe de l'économie de marché socialiste à la place de l'économie planifiée hypercentralisée¹⁷. Depuis ces dernières années, la Chine a concentré toutes ses forces sur le développement économique, la réforme des structures économiques visant à dynamiser les forces productives. Le marché, qui n'est pas synonyme de capitalisme, pourra ainsi être introduit dans le régime socialiste. Cette modification constitutionnelle affirme que l'économie de marché est la seule voie possible pendant l'étape primaire du socialisme chinois, la Chine, après la longue période de la société féodale, n'étant pas passée par l'étape de la société capitaliste.

Pour s'adapter à ce nouveau régime économique, des travaux de rédaction législative s'imposent. Par économie socialiste de marché, on entend la pratique de l'économie de marché sous le régime socialiste, tout en maintenant la prédominance de la propriété publique socialiste. Autrement dit, on exerce une économie dont la macrorégulation est effectuée par l'État et dans laquelle le marché joue un rôle de base dans la répartition des ressources¹⁸. À ces fins, il faut compléter le système juridique dans le maintien du nouvel ordre économique. Il est à noter que plus de 150 lois et règlements sont à rédiger suivant les prévisions. Ce sont en particulier les lois et règlements consistant d'une part à normaliser les acteurs sur le marché, c'est-à-dire à normaliser les différentes formes de propriété des entreprises, et, d'autre part, à régulariser et à maintenir l'ordre du marché en contrôlant la concurrence loyale.

17. C. QINPING, « Introduction de l'économie de marché dans la Constitution », *Beijing Information*, n° 17, 1993.

18. Voir le rapport politique présenté par Jian Zeiming, secrétaire général du Comité central du PCC au 14^e Congrès du Parti communiste chinois qui s'est déroulé à Beijing du 12 au 18 octobre 1992 : *Beijing Information*, n° 43, 1992.

Il est certain que les lois visant au développement de services fondamentaux et de sécurité sociale sont indispensables. Au fur et à mesure de l'établissement du nouveau régime économique apparaissent des besoins nouveaux d'encadrement juridique, auxquels la nouvelle législation doit répondre, de manière à promouvoir la transformation ordonnée de cette économie, en évitant notamment le risque qu'elle évolue en économie de marché sauvage.

Depuis 1992, on a accéléré le pas de la législation. Par exemple, 1993 a été qualifiée l'année de la législation. Considérant que la législation est la condition de base du marché, l'Assemblée populaire nationale a adopté 20 lois dans le domaine économique et 13 décisions juridiques, outre qu'elle a révisé 8 projets de loi. Parmi les lois récemment adoptées, on trouve la *Loi sur les sociétés*, la *Loi contre la concurrence déloyale*, la *Loi sur la protection des droits et intérêts des consommateurs*. De plus, une centaine d'autres lois sont actuellement en cours d'élaboration ou de discussion par les membres du Comité permanent de l'APN : il s'agit de 54 lois économiques, de 23 lois sur l'organisation des appareils de l'État et des administrations, et de 18 lois concernant la culture, l'éducation, la science, la santé publique et l'environnement, d'autres ont trait au système judiciaire et protègent les droits et intérêts des justiciables citoyens chinois. La croissance énorme du nombre de procès le justifie. Par rapport à la situation en 1983, les affaires civiles, économiques et pénales se sont multipliées par six en 1993.

La promulgation et la mise en vigueur des nouvelles lois après l'époque de Mao ont marqué un tournant dans les efforts de reconstruction du droit chinois et manifestent la volonté ferme de faire de la Chine un État de droit. Le changement le plus fondamental, c'est que l'on va cesser de recourir principalement aux politiques du Parti et plutôt intensifier le recours à la légalité socialiste basée sur la transformation récente du système législatif, lequel contribuera à changer l'esprit traditionnel des Chinois, et à faire de l'indifférence et du mépris envers le droit des choses du passé.

3. Les orientations principales de la nouvelle législation

Si le travail législatif en Chine avance si rapidement, c'est en grande partie parce que le peuple chinois a manifesté un nouvel intérêt pour le droit et aspire au grand changement apporté par l'ouverture sur l'extérieur et par la réforme économique. En plus, la législature chinoise a accordé au travail législatif la priorité absolue et lui a consacré des efforts beaucoup plus soutenus que dans le passé. Dans ce mouvement de la nouvelle législation, on peut dégager les deux orientations suivantes.

3.1 La contribution de l'élaboration et de la promotion de la nouvelle législation à la rénovation économique

Le mouvement législatif intervenu après la Révolution culturelle a bénéficié du progrès social et sert aux besoins du développement politico-économique. Depuis 1978, la politique de réforme économique, engagée dans les campagnes et propagée ensuite dans les villes, a produit un changement radical de la structure traditionnelle de l'économie socialiste. La Chine, bien qu'elle ait remporté certains succès remarquables dans la construction du socialisme, a connu une période de 30 ans de développement économique moins dynamique et moins efficace par rapport aux pays développés de l'Occident.

Depuis 1978, la Chine a pris un nouveau chemin tracé, au lendemain de la Révolution culturelle, vers la création d'un modèle neuf d'économie propre à la Chine, écartant ainsi le régime économique antérieur. En 1982 et en 1984, on a d'abord assez timidement proposé de nouveaux principes fondateurs du régime économique : en 1982, il s'agissait d'établir un régime d'économie marchande planifiée, puis en 1984, on s'est proposé de fonder une économie planifiée régularisée par le marché. Mais, dans les deux cas, on n'était pas encore sorti du cercle de l'ancien modèle économique. La modification constitutionnelle introduisant le principe de l'économie de marché socialiste, en 1993, peut être considérée comme un tournant historique, qui ouvre une nouvelle étape de la construction du socialisme. Le passage de l'économie planifiée à l'économie de marché et l'instauration de cette dernière doivent être protégés par la loi. La confrontation des nouvelles activités économiques, d'un caractère pluraliste, avec l'ancienne structure économique unitaire exige un système juridique spécial basé sur une législation rénovatrice qui peut garantir la réalisation de l'objectif de la réforme économique.

Après la promulgation de la Constitution de 1982, le droit chinois, ayant abandonné l'idéologie selon laquelle le droit sert à la lutte des classes, a connu également des réformes fondamentales concernant le droit positif et la théorie générale du droit. La rédaction législative dès lors s'oriente, de toute évidence, vers son nouveau rôle, soit de servir le développement économique. La tâche du pouvoir législatif a consisté tout d'abord à garantir, au moyen de la législation, le cheminement régulier de la réforme économique. La législation des première et deuxième étapes concerne plutôt le droit économique interne : par exemple, le droit relatif aux entreprises de différentes natures économiques, le règlement sur la séparation entre la propriété et la gestion, ont particulièrement attiré l'attention du fait qu'ils se démarquent de l'économie traditionnellement planifiée. Ce n'était pas simplement une rénovation économique, mais

plutôt une véritable révolution sociale qui se fonde sur une nouvelle répartition des pouvoirs et des intérêts.

La mise en œuvre du régime d'économie de marché socialiste a suscité en Chine une « explosion économique », qui retient l'attention du monde entier. Le nouveau régime économique doit, cependant, s'accompagner de la garantie d'un système juridique, sinon la croissance économique se fera de manière désordonnée, voire sauvage. À cet effet, l'appareil législatif chinois a donné forme de loi aux grandes mesures de réforme économique prises au cours des dernières années pour que ces réformes se fassent en bon ordre. Par exemple, au fur et à mesure du développement de la commercialisation, des milliers de sociétés, compagnies ou entreprises commerciales sont apparues les unes après les autres ; pour que ces établissements s'organisent et fonctionnent de façon légale, une loi sur les sociétés est indispensable. La législature chinoise a comblé à temps cette lacune en adoptant la *Loi sur les sociétés* en 1993. Il est à souligner que les réformes d'envergure relancées à partir de 1993 vont toucher une vaste gamme de domaines, depuis la mise en place de l'économie de marché et de structures de macrocontrôle, qui comprennent l'imposition, les banques, les valeurs immobilières, le commerce extérieur, les investissements. Il y aura une réforme approfondie des prix, et l'on poursuivra celle de la sécurité sociale et du logement. C'est une réforme générale coordonnée et d'ensemble, surtout en matière économique, pour laquelle l'appareil législatif fera un travail de rédaction législative sans précédent ; d'ailleurs certaines lois et des règlements ont déjà vu le jour ; parmi eux, citons la *Loi sur le budget*, la *Loi sur le commerce extérieur*, le *Règlement sur l'administration des immeubles*.

3.2 L'utilisation et l'assimilation audacieuse de la législation étrangère et l'adoption des pratiques internationales dans la nouvelle législation

La Révolution culturelle a fait de la Chine un royaume isolé et fermé. Éloignée de la communauté internationale, elle a exclu tout ce qui était originaire du monde capitaliste. La politique d'ouverture sur l'extérieur visait à affaiblir cette idéologie radicale et à effacer son influence néfaste. La nouvelle politique ouvre le travail législatif aux influences extérieures et le libère d'un dogmatisme sclérosé. Après la Révolution culturelle, le système législatif nouvellement rétabli a tenté de se former de façon à apprendre de l'étranger et à lui emprunter des expériences, ce qui s'est manifesté entre autres par l'introduction de pratiques législatives courantes des pays capitalistes avancés.

Après les années 1970, la Chine a réintégré la communauté internationale, elle a adhéré à environ 200 conventions et traités internatio-

naux en matière politique, économique, scientifique, culturelle, judiciaire, etc. Elle est membre à part entière de la Banque mondiale et du Fonds monétaire international. Pour le moment, elle mène des négociations en vue de rétablir son statut de signataire du GATT. De plus, elle a signé la Convention de Paris sur la protection de la propriété industrielle et la Convention de Berne sur la protection des œuvres littéraires et artistiques. Parallèlement, la Chine a adhéré à l'Organisation de la propriété intellectuelle, au Traité international sur les droits d'auteur et au Traité de Madrid sur l'enregistrement des marques. L'adhésion de la Chine aux conventions et organisations internationales favorise l'harmonisation du système économique chinois avec celui du monde extérieur et la promotion de l'ouverture et de la réforme. Cela permet également au système législatif chinois de se perfectionner au contact des systèmes législatifs étrangers et des pratiques et usages internationaux tant sur le plan des principes législatifs que sur celui de la technique législative. Par exemple, dans le domaine des relations économiques avec l'étranger, la plupart des lois et des règlements en la matière procèdent d'une assimilation de la législation étrangère, et les textes juridiques sont souvent d'inspiration occidentale. D'ailleurs, certains pays étrangers et organisations internationales ont joué un rôle important dans l'élaboration de certaines lois, à laquelle ont participé des experts légistes étrangers, telles que la *Loi sur les brevets*, la *Loi sur les marques de commerce*, la *Loi sur le droit d'auteur*.

Étant donné que l'économie de marché est ouverte, la législation interne doit s'adapter à la fois aux conditions de l'économie intérieure et de l'économie internationale. Au fur et à mesure du développement économique, on a accordé une importance de plus en plus grande à la définition du statut juridique des particuliers, des personnes morales ou physiques, de leurs droits, devoirs et obligations, pour mettre en bon ordre leurs relations, dont le cœur est le régime de la propriété et du contrat dans le droit civil capitaliste.

On peut constater que les textes des lois et des règlements publiés durant les dernières années en Chine se rapprochent davantage de ceux des lois occidentales, par exemple, la *Loi sur les sociétés*, la *Loi sur les contrats des entreprises ayant des relations avec l'étranger*, la *Loi sur la protection des droits et intérêts des consommateurs*, la *Loi contre la concurrence déloyale* et, en particulier, la *Loi sur les faillites*, chose inimaginable pour les entreprises étatiques. L'attitude positive envers les expériences et les pratiques courantes étrangères au service de la législation chinoise permettra de continuer à diriger le mouvement de la législation chinoise d'aujourd'hui.

Conclusion

Il est indéniable que la Chine s'engage à peine dans le chemin menant à un État de droit. De toute évidence, si on dit que la Chine a fait des progrès vers la légalité socialiste, elle n'en est qu'à ses premiers pas. Pourtant, à travers le développement récent de la législation intervenu après l'époque de Mao, on peut conclure que les efforts consacrés à ces fins ne manquent pas. Avant, la plupart des Chinois ne connaissaient l'existence que de la Constitution, de la *Loi sur le mariage*, du *Code pénal*, et on ne connaissait rien d'autre sur le droit. L'essor de la nouvelle législation a assurément favorisé la vulgarisation juridique. Cependant, il ne faut pas se cacher que dans la réalité l'application des lois est relativement en retard sur leur promulgation. Le non-respect de la loi, les faibles efforts consentis pour la faire respecter et même l'abus de pouvoir pour échapper aux lois, etc., sont des phénomènes assez fréquents dans certaines localités. Notamment, la confrontation entre le gouvernement par la loi et celui par l'individu et l'influence de la tradition confucianiste sur le droit, qui s'est enracinée solidement dans la pensée du peuple chinois, vont demeurer des obstacles à surmonter pour la transformation de la Chine en un État de droit. Mais l'explosion économique de la Chine d'aujourd'hui conduira sûrement à un changement capital en matière politique et sociale. On doit se réjouir d'avoir vu ce changement amorcé par le développement récent de la législation chinoise.

BIBLIOGRAPHIE SUR LE DROIT CHINOIS

- AINSWORTH, J.A., « Interpreting Sacred Textes : Preliminary Reflections on Constitutional Discourse in China », (1992) 43 *Hastings L.J.* 273-300.
- CABESTAN, J.-P. (dir.), *La Chine à la recherche d'un « État de droit »*, Paris, La Documentation française, 1986.
- CABESTAN, J.-P., *L'administration chinoise après Mao : les réformes de l'ère Deng Xiaoping et leurs limites*, Paris, Éditions du CNRS, 1992, pp. 444-480.
- DAVID, R., *Les grands systèmes de droit contemporains*, 10^e éd., Paris, Dalloz, 1992, pp. 423-434.
- FISS, O., « Two Constitutions : China », (1986) 11 *Yale J. Int'l L.* 492-503.
- FOSTER, F.H., « Codification in Post-Mao China », (1982) 30 *Am. J. Comp. L.* 395-428.

- HSIA, T.-T. et W.I. ZELDIN, «Recent Legal Developments in the People's Republic of China », (1987) 28 *Harv. Int'l L.J.* 249-287.
- KELLER, P., «Legislation in the People's Republic of China », (1989) 23 *U.B.C.L. Rev.* 653-688.
- KIM, H.L., *Fundamental Legal Concepts of China and West: A Comparative Study*, Port Washington (NY), Kennikat Press, 1981.
- SIMONSON, C.B., «Development and Organization of the Gouvemental and Legal System of the People's Republic of China », (1991) 6 *China Law Reporter* 239-262.
- TAO, J., «La Cour populaire suprême de la République populaire de Chine », (1985) 137 *Revue internationale de droit comparé* 107-123.
- TAO, J., *Le droit chinois contemporain*, Paris, PUF, 1991.
- TSIEN, T.-H., «Le concept de loi en Chine », (1980) 25 *Archives de philosophie du droit* 231-247.
- TSIEN, T.-H., *La Chine : Constitution de 1982 et institutions*, Paris, La Documentation française, 1983.
- WANG, D.T.C., *Les sources du droit de la République populaire de Chine*, Genève, Droz, 1982.
- WANG, S., F. LI et Y. ZHANG, «Le nouveau droit chinois », (1994) 46 *Revue internationale de droit comparé* 7-23.

La structure politique sous le régime de la Constitution de 1982

