

**LA PROTECTION DE LA PROPRIÉTÉ EN CHINE :
TRANSFORMATION DU DROIT INTERNE ET
INFLUENCE DU DROIT INTERNATIONAL**

Li Bin

Résumé

1. – Thème. Le droit de propriété a été l'objet de réformes successives en Chine. La révision constitutionnelle de 2004, consacrant la protection de la propriété privée, et la promulgation en 2007 de la loi sur les droits réels ont abouti à en réaffirmer la légalité mais aussi la légitimité. Ces réformes s'inscrivent plus largement dans le processus de la reconnaissance et de la protection des droits de l'homme dans la constitution chinoise. Mais le dispositif constitutionnel ainsi enrichi et les travaux législatifs et réglementaires édictant les dispositions plus précises en matière de propriété ne pourront prendre leur pleine signification qu'à travers l'institution de contrôles effectifs. Pour permettre une réelle effectivité du droit de propriété, il serait nécessaire d'examiner à la fois l'évolution du fondement constitutionnel de ce droit et les autres dispositions normatives. Il serait aussi nécessaire d'analyser les difficultés d'application de ce droit pour engager une réelle réflexion sur le développement du droit chinois. Les difficultés rencontrées lors de la constitutionnalisation ou de la judiciarisation du droit de propriété traduisent les difficultés de l'ensemble du système juridique chinois et, réciproquement, les solutions apportées par l'expérimentation du droit de propriété pourront faire progresser le système juridique chinois. Déclenchée par la mise en place des politiques de réforme et d'ouverture, la réforme du droit chinois a été depuis lors profondément touchée par l'internationalisation du droit dont les deux piliers sont le droit international économique et les droits de l'homme. Le droit de propriété en Chine, caractérisé par la prédominance de l'État, est plus directement concerné par le droit international économique dans le contexte politique de réforme et d'ouverture mis en place dès la fin des années 70 du vingtième siècle. Mais la prise en compte de la valeur universelle des droits de l'homme peut consolider la protection de ce droit. Par les divers mécanismes de contrôle ou d'observation, le droit international a imposé son influence sur l'adoption ou la modification des règles de droit interne, ce qui confère une dynamique à la transformation du droit chinois à l'égard de la protection de la propriété.

2. – Conception. La conception du sujet de la thèse s'est basée sur le constat de trois contradictions cruciales que porte le droit chinois. Il existe d'abord la première contradiction entre la frénésie législative et la dégradation de l'effectivité du droit. Bien avant l'accession de la Chine à l'OMC, la réforme vers l'économie de marché a déjà déclenché les travaux législatifs d'envergure, voire le programme plus ambitieux de codification, d'abord civile, puis pénale et finalement de droit administratif. Suite à l'accession à l'OMC, l'objectif des travaux législatifs consiste à intégrer les normes internationales en droit interne pour remplir les

engagements internationaux pris par la Chine. En matière de propriété, la frénésie législative se traduit par l'avènement de multiples lois et règlements relatifs au droit des biens, par excellence, la révision constitutionnelle 2004, l'adoption en 2007 de la loi sur les droits réels, la modification des lois déjà existantes pour les compléter, améliorer, voire les rendre compatibles à la Constitution et à la loi 2007 sur les droits réels. Derrière ces travaux législatifs intenses, il existait une idée simple et naïve selon laquelle l'État de droit se construit et s'achèverait par la législation. Or, l'effectivité du droit en Chine est toujours problématique. En effet, les règles de droit sur le papier se heurtent à une série d'obstacles pour être effectif, autrement dit, fidèlement appliquées, respectées : le conflit des normes nationales et locales, le manquement d'indépendance des organes judiciaires, l'intervention du pouvoir administratif dans la résolution des affaires juridictionnelles, la difficulté de l'exécution des jugements, etc. En ce qui concerne la propriété, l'ineffectivité du droit formel se révèle plus nettement par la violation flagrante, ouverte et intentionnelle des règles constitutionnelles et législatives vouées à la garantie des biens privés ou publics, par les autorités locales ou administratives, pour des raisons conjoncturelles et dans un contexte bien précis. En témoigne l'abus de l'expropriation, l'abus du pouvoir dans la réglementation de l'usage de biens ou dans la limitation du droit de propriété, surtout l'inefficacité du recours juridictionnel. La première contradiction se traduit aussi par le contraste qui existe entre d'une part la croissance de la conscience du droit des citoyens et d'autre part la méfiance générale envers la mise en oeuvre du droit par l'autorité publique, surtout par l'autorité judiciaire.

Cette première contradiction évidente conduit à une réflexion sur le rôle et la valeur du Droit dans la société chinoise qui se trouve dans un processus de transformation avouée par les mots d'ordre tels que « *construire un Etat de droit socialiste* », « *construire une société harmonieuse* ». La révision constitutionnelle 2004 et l'adoption de la loi des droits réels figurant parmi les avancements plus concrets ne peuvent que rendre la pensée à la valeur du droit davantage pertinente à la transformation du droit chinois, car la propriété se situe au confluent du commerce et des droits de l'homme, mais aussi au confluent des droits civil et politique d'une part et droits économiques et sociaux d'autre part. La reconnaissance de la propriété privée en droit chinois relève naturellement de la question à savoir comment coordonner les différents droits fondamentaux. La quête de résolution pour cette dernière question, à savoir la mise en ordre des droits, se rattache à la question relative au rôle et à la valeur du droit dans une société déterminée. Or, avant d'examiner la question de mettre en ordre les différents droits fondamentaux, on observe une deuxième contradiction au regard de la situation actuelle en Chine relative à la protection de la propriété privée. Cette contradiction existe dans le rapport entre d'une part le statut de la propriété en tant que droit privé fondamental et d'autre part l'éminence des pouvoirs publics. Il s'agit aussi d'une contradiction entre deux modèles classiques, à savoir modèle libéral et modèle autoritaire. En réalité, le droit chinois se trouve dans une situation tantôt libérale tantôt autoritaire, le caractère d'un mélange incohérent exclut la possibilité d'établir un modèle pour mieux le décrire. En témoigne l'évolution du droit des biens en Chine qui se caractérise par la coexistence de la libéralisation économique progressive et de la résistance d'un régime

politiquement autoritaire. Il est vrai que la proclamation constitutionnelle de la propriété privée a été largement la conséquence directe de la réforme économique par l'abandon de l'économie planifiée et de la place dominante de l'appropriation publique des moyens de production. Toutefois, l'application problématique des règles de droit a contribué à l'appropriation des biens des petits propriétaires par les grands à travers l'expropriation et d'autres mesures illégales, d'où la concentration des richesses et le creusement de l'écart du revenu. D'ailleurs, bien que la reconnaissance de la propriété privée ait été le résultat de la libéralisation économique, le lien entre la propriété et la liberté en droit chinois est toutefois très fragile. Non seulement les libertés économiques ne sont-ils pas systématiquement garanties à cause des interventions souvent arbitraires et peu prévisibles du pouvoir réglementaire sous forme de régulation économique, mais aussi les libertés politiques ne sont évidemment pas admises par souci de la pérennité du régime actuel. L'absence d'une autorité judiciaire indépendante –indispensable dans un Etat démocratique et libéral pour garantir la propriété privée contre les atteintes– met en évidence la résistance d'un régime autoritaire.

La réflexion sur le rôle et la valeur du droit conduit au constat d'une troisième contradiction qui elle-même s'inscrit dans la stratégie politique de autolégitimation par le droit. La thèse a démontré l'utilité et la limite de l'instrumentalisation du droit en Chine au regard de ses expériences dans la protection du droit de propriété. En effet, la révision constitutionnelle proclame formellement le principe d'État de droit, toutefois, les exigences de l'État de droit, à savoir la légalité, la garantie judiciaire et le respect des droits fondamentaux ne sont réellement acceptées que dans la mesure où elles peuvent aider à la réalisation des objectifs politiques prédéterminés. Ainsi en est-il la protection de la propriété privée a été largement impliquée dans le processus de la réforme économique et de la mise en place de la politique d'ouverture. Elle est aussi exigée pour accomplir les engagements internationaux pris par l'État chinois. La thèse a mis l'accent sur l'approche sélective de la Chine et ses impacts sur la protection de la propriété privée en droit interne chinois, donnant une vision critique sur la stratégie d'instrumentalisation du droit élaborée par l'État chinois.

3. – Méthode. L'auteur de la thèse avait l'intention d'une part de démontrer plus concrètement les trois contradictions susmentionnées à partir de la mise en oeuvre des règles de droit relevant de la propriété privée pour aider à mieux comprendre l'état actuel du droit chinois tout en évitant à le caricaturer, mais d'autre part de faire réfléchir sur le prospectif du droit de propriété, à la fois reflet et dynamisme de la transformation de la société chinoise et du droit chinois. L'étude menée par la thèse a tenté de souligner les obstacles et les problèmes, d'analyser les causes, et de concevoir les possibles solutions pour percer l'impasse plantée par les trois contradictions déjà constatées.

La thèse inscrit l'étude d'une branche déterminée du droit chinois, tel que le droit des biens, dans les cas concrets et au regard de la problématique de l'ensemble système juridique et politique de la Chine. Cette approche peut mieux assurer que l'étude débouche sur une vision plus complète et plus objective sur le droit en Chine. Au lieu de se contenter au droit sur papier, la thèse voit le droit tel qu'il est pratiqué et mis en oeuvre. La complexité du

droit de propriété en Chine, en raison de ses dimensions économique, sociale et politique, exige davantage intégrer ce sujet dans un plan plus général du droit chinois et aborder les multiples dimensions de ce droit.

La thèse ne se limite pas à décrire et d'analyser les phénomènes relatifs à la protection de la propriété en Chine, elle garde aussi une vision de développement sur ce droit et sur l'ensemble système juridique chinois. L'étude menée dans la thèse met en lumière que la propriété est une nouvelle arme juridique au service des citoyens pour pousser la construction d'un État de droit et l'avènement de la démocratie en Chine. La reconnaissance du droit de propriété a été la conséquence de l'évolution du droit chinois, mais elle revient à stimuler et renforcer le processus de transformation, en jouant son rôle d'une source dynamique et par l'effet de système qu'il peut produire sur le corps et l'esprit du droit chinois. Cette vision de développement devient d'autant plus utile qu'à l'heure actuelle, le développement du droit chinois se risque d'être figé, voire se reculer, à cause du changement du contexte politique et des raisons politiques conjoncturelles.

L'utilisation de l'expression « *la transformation du droit interne* » a pour objectif de démontrer que le développement du droit chinois n'est pas linéaire : ce processus s'accompagne des résistances, des hésitations, voire des reculs ponctuels. La recherche des dynamismes du développement du droit chinois devient plus que jamais important. En contraste avec les études du droit des biens qui se contentaient au domaine de droit civil, souvent par la vision comparatiste, et qui n'ont pourtant pas porté l'attention suffisante à l'influence du droit international, la thèse a élargi son regard pour combler cette lacune en s'inspirant des sources de droit international pertinentes. L'apport du droit international à la protection de la propriété, comme sa faiblesse, peut avoir une double fonction de consigne d'action et de miroir. Le principe et les règles du droit international relevant du droit de propriété, ainsi que les divers mécanismes d'application peuvent exercer une fonction de consigne d'action dans la mesure où ils indiquent au droit chinois les activités qu'il doit entreprendre pour remplir ses engagements internationaux. En revanche, la faiblesse du droit international, à savoir notamment le déséquilibre entre le droit du commerce et les droits de l'homme, se ressemble aux hésitations du droit chinois entre le modèle libéral et le modèle autoritaire quant à la mise en oeuvre des règles de droit vouées au respect des biens. Ce hasard indésirable mais réel démontre que rééquilibrer la libéralisation économique et les des droits de l'homme au regard de la protection de la propriété est un défi à relever aussi bien en droit international qu'en droit interne.

4. – Utilité. À ce moment où une proposition sur la modification du droit civil a lancé le débat autour de la question à savoir si le droit français des biens devait devenir d'ordre public, la leçon du droit chinois quant à l'évolution du statut de la propriété privée semble utile pour aider à réfléchir l'opportunité de ladite proposition. Si, par l'ordre public, la propriété privée est d'affaire d'État, et pourrait être davantage limitée, contrainte et contrôlé pour réaliser certains objectifs déterminés, à savoir notamment la sécurité, on rappelle que le droit chinois était allé encore plus loin selon la pareille approche, mais finalement s'est heurté à l'impasse: il s'agissait, non pas de soumettre la propriété privée à l'ordre public, mais de supprimer

complètement la propriété privée au profit de l'État qui lui-même se chargeait de la mission d'émanciper le peuple tout entier. Certes, l'expérience de la Chine démontre que faute de liberté garantie, l'objectif d'apporter plus de justice sociale était devenu soit une promesse pieuse et vide de sens, soit encore pire une porte de malheur du peuple tout entier. L'utilité de l'étude sur la transformation du droit chinois en matière de propriété privée réside en ce qu'elle conduit à accepter la conciliation entre le droit privé et l'ordre sociale comme un modèle souhaitable. Car ce dernier a pour objectif de rétablir l'équilibre pour éviter les dérapages, par conséquent, les tragédies que la Chine a déjà éprouvées à cause de la négation totale de la propriété privée.
