

Dualité et lutte pour l'autonomie du droit en Chine

HUALING FU

Dans un puissant discours de célébration du 40^{ème} anniversaire de la politique de réforme et d'ouverture en Chine, Xi Jinping a déclaré : « Nous devons résolument réformer ce qui doit et peut être changé, et nous devons résolument ne pas réformer ce qui ne doit pas et ne peut pas être changé » (*gai gai de, neng gai de, women jianjue gai ; bu gai gai de, bu neng gai de, jianjue bu gai* 该改的, 能改的, 我们坚决改 ; 不该改的, 不能改的, 坚决不改)⁽¹⁾.

Le discours de Xi saisit et explique le paradoxe dans lequel est pris la Chine, laquelle a, d'un côté, initié la campagne la plus répressive jamais menée contre les dissidents politiques, réels ou supposés, comme l'a bien montré la répression continue à l'encontre, entre autres, des avocats, des journalistes, des croyants et des activistes de la société civile ; et, de l'autre, elle a relancé une réforme systématique et structurelle du droit sans précédent depuis les réformes chinoises initiées il y a 40 ans. Le discours de Xi reflète également la dualité des réformes : préserver et renforcer le système politique sous la direction centrale du PCC d'une part, et libéraliser le système économique et social de l'autre.

La Chine continue de faire face et de se confronter à un dilemme similaire à celui observé par Roberto Unger il y a quatre décennies : le développement économique exige de la certitude et une gouvernance fondée sur le droit, mais le contrôle politique nécessite de la flexibilité et de l'efficacité politique (Unger 1976). Politiquement, la Chine s'est tournée de manière décisive vers un ordre autoritaire et anti-libéral, avec une plus grande concentration du pouvoir politique qui reflète la véritable nature d'un État-parti bien discipliné et bien ordonné, comme l'avait initialement pensé Lénine. Socialement et économiquement, le secteur privé et les sphères sociales semi-autonomes ont continué à être dynamiques, tous deux demeurant bien sûr guidés par le Parti. Toutefois, en dépit des récents excès de l'État-parti comme ses tentatives de restriction du secteur privé et ou de rétrécissement de l'espace social, les sphères sociales et économiques semi-autonomes chinoises continuent de faire preuve de résilience. Si le puissant Parti continue de diriger et donner forme à ces sphères semi-autonomes, il a également fait montre d'une certaine retenue envers la logique lucrative du marché et la spontanéité de l'ordre social.

La théorie de la dualité de l'État (*dual state theory*), trouvant malheureusement son origine et son fondement dans la pratique politique de l'Allemagne nazie, a néanmoins été mobilisée pour conceptualiser la légalité autoritaire et guider notre compréhension des développements politiques et légaux chinois (Fraenkel 2010 ; Schmitt 2005). Il existe un « État discrétionnaire » (*prerogative state*) au sein duquel les dirigeants autoritaires gouvernent de manière efficace en fonction des opportunités politiques, tout en laissant les affaires courantes aux règles juridiques conventionnelles. Dans le cas chinois, la dualité de l'économie politique produit un système

judiciaire dual. Comme le conçoit le néo-autoritarisme, le Parti se positionne au-devant de la scène et devient ainsi actif dans la gestion des problèmes importants, évinçant les normes et les institutions juridiques. Il a étendu et consolidé un « État discrétionnaire » dans la résolution des affaires politiquement sensibles à travers des méthodes substantiellement extra-légales. La gouvernance des médias, à l'exception d'un éventail limité de questions de droit privé, se trouve entièrement aux mains du Parti dans le cadre d'une gestion politique, ce qui ne laisse à l'État qu'un rôle très restreint (Lei 2018 ; Stockmann 2013). Depuis la fin de l'année 2018, au nom de la restructuration des organes de l'État-parti, les affaires ethniques et religieuses ainsi que plusieurs autres sujets ont, de fait, été violemment retirés des mains de l'État. En ce qui concerne la régulation des médias et des affaires ethniques et religieuses, le droit et la justice sont aujourd'hui silencieux, et la non-pertinence du droit dans les internements de masse au Xinjiang offre un parfait exemple d'État d'exception en action. Les éléments d'exception nouvellement créés s'ajoutent à une longue liste d'affaires sensibles sur lesquelles le droit et les institutions légales n'ont que peu de contrôle, allant des conflits collectifs/de masse au terrorisme et à la sécurité nationale, en passant par la corruption de grande ampleur (Pils 2019).

À l'ombre, mais largement en parallèle, du régime extra-légal, il existe un système judiciaire normal, moins politisé, favorable aux réformes, et semi-autonome, qui continue de gagner en maturité, de s'institutionnaliser et de gagner en sophistication en offrant des solutions fondées sur le droit et la justice à un large éventail de conflits sociaux. Le droit privé de la Chine post-maoïste a prospéré, s'étoffant en forme et en substance dans le sens d'une convergence mondiale. Par la résolution de dossiers ordinaires touchant aux problèmes fondamentaux des gens ordinaires, les tribunaux évoluent dans un large domaine de liberté au sein des paramètres fixés par le Parti tout en prenant en compte les facteurs d'ordre politique dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire. Dans le champ scientifique sur cette question, la recherche de He Xin sur les tribunaux en général et sur les contentieux de divorce en particulier (He et Lin 2017a, 2017b) fournit des exemples éclairants. Même la police, l'arme de répression traditionnelle du Parti, accorde de plus en plus de considération envers un processus juridique centré sur les procès (voir l'article de Guo dans ce numéro ; voir aussi Nesossi et Trevaskes 2018 ; Lewis 2011).

Comment expliquer la coexistence de deux normes, projets institutionnels et pratiques parallèles et potentiellement contradictoires ? Pour l'État-parti, l'État discrétionnaire est nécessaire au maintien de l'ordre et de la stabilité dans l'État normal. En outre, sans le pouvoir extra-légal du Parti en second-plan, et de plus en plus au premier-plan, toute forme de normalité légale dé-

1. « Xi Jinping: President Warns other Nations not to "Dictate" to China », *The Guardian*, 18 décembre 2018, <https://www.theguardian.com/world/2018/dec/18/xi-jinping-says-china-is-builder-of-peace-as-he-tries-to-shore-up-confidence> (consulté le 4 mars 2019).

sirée par le peuple et exigée pour les besoins du marché s'écroulerait. L'État-parti chinois a toujours eu une mentalité de pouvoir assiégé et cela a pris de nouvelles proportions ces dernières années. En effet, le pouvoir *de facto* souverain du Parti est utilisé pour tenir à distance ceux qui le défient, de manière réelle ou fantasmée, permettant par-là de maintenir la stabilité politique de la Chine, protégée de la menace d'instabilité intérieure ou extérieure.

D'après ses détracteurs, le Parti crée et maintient un système judiciaire normal par souci de légitimité, de gouvernance et de croissance économique. S'il n'y a que peu, voire pas du tout, d'engagement moral envers l'État de droit, et en particulier envers l'usage du droit pour mettre un frein à l'arbitraire du pouvoir, un système judiciaire qui fonctionne bien apporte de la crédibilité à un système autrement non-démocratique et le plus souvent répressif. Ironiquement, le succès de la Chine à instaurer un État de droit de plus haut degré légitime l'État-parti qui lui est pourtant intrinsèquement hostile. Le Parti et ses détracteurs s'entendent toutefois pour dire que le système judiciaire normal n'est pas autonome et qu'il existe en grande partie, sinon principalement, dans une visée instrumentale spécifique. Si le droit n'est qu'un autre outil du Parti pour gouverner, la dualité devient alors une simple distinction superficielle sans différence théorique, et est vouée à s'effondrer par manque de consistance théorique.

Dans le champ des études sur le droit chinois, il existe une tension méthodologique entre la recherche qui se concentre sur les pratiques judiciaires classiques et celle qui se concentre sur l'exceptionnalisme de la Chine. Tel l'éléphant de la fable touché par des aveugles, le droit chinois, à l'image des réalités politiques et socio-économiques de la Chine, prend des formes différentes. Il est extrêmement compartimenté et, selon l'endroit où on le touche, on découvre un nombre croissant d'espaces dans lesquels le droit est en grande partie non-pertinent, des pièges juridiques où un fin voile de légalité tente de dissimuler la répression politique, et de pratiques juridiques se situant à différents niveaux d'institutionnalisation qui sont largement compatibles avec leurs équivalents dans n'importe quel autre système judiciaire mature. Lorsque l'on se concentre sur l'impératif de stabilité ainsi que sur les mesures répressives et préventives qui en découlent, le retour de l'autoritarisme et l'accent mis sur l'exceptionnalisme chinois apparaissent de manière très claire (Minzner 2018 ; Biddulph 2016) ; mais, si l'on déplace son attention sur les pratiques routinières du droit et sur le renforcement des institutions, on aperçoit des points communs, des comptabilités et des convergences du droit chinois avec le contexte mondial (Liebman 2015 ; Zhang 2012). Cette introduction défend la thèse selon laquelle, alors que le Parti a étendu et consolidé un État discrétionnaire en Chine, il a également reconnu, et dans une certaine mesure protégé, un système judiciaire normal, comportant bien entendu des caractéristiques chinoises. Si le droit privé est soumis au contrôle politique, il a également conservé un fort degré d'indépendance, nécessaire et indispensable dans le contexte social et économique actuel. Il existe donc une relation symbiotique entre la normalité et son exception, chacune dépendant de l'autre pour exister. Les articles de ce dossier encouragent le dialogue académique entre la recherche sur l'état d'exception et celle sur la pratique routinière du droit.

La résurgence de l'État discrétionnaire

La métaphore de « l'éloignement du droit », proposée par Minzner (2011), saisit bien le déclin du système judiciaire normal et la montée d'un régime politisé extérieur au droit, dominé par le Parti. Il existe différentes manières de conceptualiser un État dual (*dual state*), et il est tentant de se référer à la

distinction, établie par Walter Bagehot, entre institutions dignes (*dignified institutions*) et institutions efficaces (*efficient institutions*) dans la Constitution anglaise pour expliquer la pertinence réciproque du Parti et du droit en Chine (Bagehot 1963). Pour Bagehot, l'ordre constitutionnel anglais fonctionne sur deux niveaux. Au niveau de la surface, les institutions « dignes » telles que la monarchie et la Chambre des Lords exercent une fonction cérémonielle, attirent l'attention et provoquent l'imagination du public, produisant de la légitimité pour le régime (*ibid.* : 61). À un niveau plus profond, les institutions « efficaces », composées des organes de l'État moderne tels que le Cabinet et la Chambre des communes, exercent un contrôle politique réel (*ibid.* : 66-9). Dans le cas anglais, les institutions dignes créent de la légitimité et sont aussi capables de dissimuler l'exercice du pouvoir réel du champ de vision du public. Institutions dignes et efficaces participent de concert à la formation d'une structure de « gouvernement dual » (*dual government*) qui assure une gouvernance à la fois efficace et légitime (*ibid.* : 263).

Du point de vue de Bagehot, on serait tenté de défendre la thèse selon laquelle le droit servirait en Chine des fonctions cérémonielles afin de garantir la confiance du public dans la capacité du Parti à s'adapter et à changer, et, par les discours et les rituels judiciaires, de détourner l'attention critique du peuple loin du Parti qui exerce dans l'ombre le pouvoir réel. Il ne s'agit pas de dire ici que le droit n'est qu'une marionnette du Parti, agitée pour déguiser et légitimer le Parti, ni de dire que le Parti échappe complètement aux regards critiques. L'essentiel, c'est que les institutions dignes, à savoir les institutions juridiques en Chine, interagissent avec les organes du Parti, l'équivalent chinois des institutions efficaces, dans une relation dynamique et parfois contradictoire, pour produire une gouvernance légitime et efficace. Le droit n'est pas qu'une simple façade : les institutions judiciaires prennent, voire ont pris d'après certains, des décisions importantes, le Parti refaisant surface de temps en temps depuis les profondeurs de la structure pour revendiquer un contrôle explicite et direct.

D'après le cadre conceptuel de Bagehot, le PCC se devrait d'agir comme un Parti normal de la majorité dans le système de Westminster, et d'exercer le pouvoir par le biais d'un système parlementaire. Mais le PCC ne se cache pas toujours derrière les institutions dignes et est largement moins patient que ses équivalents anglais avec le fait de gouverner principalement, si ce n'est exclusivement, dans l'ombre des institutions efficaces. Le PCC a toujours gouverné de manière directe, active, dans certains domaines politiques clés, allant jusqu'à l'exclusion des institutions dignes. Autrement dit, les institutions dignes, en Chine, s'il est même possible de les désigner de la sorte, ne jouissent pas toujours de leur dignité.

Si le travail de conceptualisation de Bagehot peut être mobilisé pour envisager un scénario d'État profond, où le droit occupe un terrain superficiel et horizontal et où le Parti agit à un niveau structurel plus profond, la théorie de l'État dual, dans une perspective fraenkeliennne et schmittienne, conçoit un cloisonnement horizontal – un modèle qui permet au Parti de réduire au silence le droit, d'évincer les institutions judiciaires et de gouverner exclusivement seul dans certains domaines, avec ou sans pièges juridiques.

La légalité, même dans sa conception la plus restreinte, contraint les autocrates, avec pour résultat que ces derniers peuvent trouver nécessaire de gouverner de manière directe et extra-légale (Wang 2015). Dans certains domaines spécifiques, comprenant la sécurité de l'État mais allant bien au-delà de la seule sécurité nationale, l'État discrétionnaire écarte les règles juridiques ordinaires, remplace les institutions judiciaires et place les considérations politiques ouvertement au-dessus de l'État de droit dans la pratique si ce n'est dans les textes.

La frontière entre ce qui relève du discrétionnaire et de la normalité est intentionnellement occultée, et la souveraineté décide quand et où l'un termine et l'autre commence. Chaque conflit est potentiellement politique et relève de la juridiction de l'État discrétionnaire. Le Parti, d'après cette conceptualisation de l'État dual, pare de manière directe les menaces politiques, et ce faisant exclut, ou du moins marginalise les règles juridiques. Cette dualité n'a rien de nouveau en Chine, bien sûr. Schmitt, comme théoricien, n'a peut-être découvert la Chine que tardivement, mais sa conceptualisation centrale de la souveraineté, de l'ennemi, et de la distinction entre État normal et État d'exception résonne avec la théorie maoïste de la contradiction et de la dualité du droit. Ce dualisme spécifique reposait sur la classification du peuple et de ses ennemis, et sur un schéma institutionnel de démocratie et de dictature qui gérait les contradictions au sein du peuple, d'un côté, et les contradictions entre le peuple et ses ennemis, de l'autre (Brady 1982 ; Clarke et Feinerman 1995).

Alors que la distinction entre ennemi et peuple et la rhétorique qui en découlaient s'estompaient en arrière-plan, la réforme chinoise prenait de l'ampleur. Mais cette rhétorique n'a pas disparu et a puissamment refait surface avec l'émergence de crises périodiques telles que le bain de sang de la Place Tiananmen ; la répression du mouvement Falun Gong en 1999 ; et la loi martiale de fait imposée au Xinjiang en 2009. Chaque crise politique génère son moment schmittien en Chine, s'accumulant avec le temps pour fortifier un État d'exception, cristallisé et institutionnalisé sous la direction de Xi (Fu et Zhu 2018 ; Pils 2019). En comparaison avec le dualisme des décennies maoïstes, où l'ordre juridique était largement absent, la nouvelle dualité se manifeste comme une division du travail entre la sphère politique directement dominée par le Parti et la sphère juridique bénéficiant d'un certain degré d'autonomie et agissant dans l'ombre du Parti. Les articles de ce numéro spécial évoquent l'État discrétionnaire : l'article de Feng Lin interroge la théorie constitutionnelle de la Nouvelle Gauche qui hisse le Parti au commandement suprême de la souveraineté, avec une autorité constitutionnelle outrepassant celle de l'État ; il examine également de manière critique la théorie de l'État dual telle qu'elle est appliquée dans le cas chinois (Jiang 2014 ; Li 2015), s'interrogeant sur son pouvoir explicatif alors que le Parti est résolument passé au premier plan, comme le montre l'exemple de la Commission de Supervision de l'État.

Le spectre de l'ennemi plane dans un État autoritaire et, comme cela a déjà été évoqué, un système politisé et répressif fonctionne souvent en parallèle du système judiciaire pénal normal afin de prévenir et de punir la dissidence politique, religieuse et ethnique (Bakken 2005 ; Fu 2012). Ce système, mentionné plus haut, a été partiellement légalisé en 2012 dans les réformes de la Loi sur la procédure pénale (LPP) (*Zhonghua renmin gongheguo xingshi susongfa* 中华人民共和国刑事诉讼法) avec en ligne de mire la grande corruption (à travers la machine disciplinaire du Parti, aujourd'hui fusionnée avec la Commission de Supervision de l'État décrite dans l'article de Lin de ce numéro) ; les activistes du droit du travail comme Zeng Feiyang (voir l'article de Franceschini et K. Lin dans ce numéro) ; et les avocats des droits humains (voir l'article de Liu, Hsu et Halliday dans ce numéro). À travers des mesures répressives, l'État-parti a colonisé un espace social déjà limité et donné des signes d'une potentielle intention de contrôle total, si ce n'est totalitaire.

Une autre tendance consiste en une nouvelle extension du contrôle du Parti sur les entreprises d'État (Leutert 2018) et, dans une moindre mesure, sur les entreprises privées et étrangères (voir l'article de Zhang dans ce numéro). Comme le montre Zhang, si le Parti a toujours fait usage de son pouvoir politique pour lutter contre les institutions du marché, le gouvernement

Xi s'est beaucoup inquiété de perdre le contrôle des secteurs économiques et des entreprises d'État en particulier. Le Parti a prescrit l'antidote le plus puissant pour remédier à ce qu'il perçoit comme un échec du marché – imposer et réimposer le contrôle direct du Parti sur les prises de décision dans les entreprises. Le procédé n'est pas encore stabilisé et il reste à voir, comme le remarque Zhang, si les politiques du Parti rendront le marché plus docile ou si elles le détruiront.

Dans ce monde de plus en plus schmittien, comment le projet d'État de droit de la Chine devrait-il être évalué ? Compte tenu de l'expansion exponentielle du pouvoir politique du Parti, le droit privé dispose-t-il d'un plus grand degré d'autonomie en Chine ? Étant donné que la dualité bien connue de la Chine autour de la croissance économique va de pair avec la restriction politique, l'intention est peut-être d'accorder un temps de répit aux répressions politiques dans les zones de droit public et de laisser au droit privé un peu d'espace pour souffler afin de faciliter les opérations de marché. Après tout, une autonomie du droit privé est-elle jamais possible dans la conceptualisation schmittienne de l'État dual ? La fragile autonomie du droit privé en Chine pourra-t-elle survivre aux assauts continus de l'État d'exception ?

La légalité autoritaire en contexte d'État dual

Le régime autoritaire chinois a été qualifié par de nombreux adjectifs, allant de consultatif, transparent, réactif et participatif à compétitif, tous mobilisés pour caractériser un régime hybride aux angles autoritaires adoucis, dans le système politique (Levitsky et Way 2010). Sous la direction de Xi, le système autoritaire est devenu de plus en plus légaliste et caractérisé par un respect et une adhésion aux règles et aux procédures formelles. Ce processus est souvent qualifié de légalisme ou de légalité autoritaire – et défini comme « une volonté à la fois de diriger en accord avec le droit écrit et de renforcer les institutions en charge de son application » (Zhang et Ginsburg 2018 : 3). Le sens du légalisme ou de la légalité pénètre l'intégralité de la structure du Parti et, pour citer à nouveau Zhang et Ginsburg : « même si la Chine intensifie sa dictature, elle le fait néanmoins par le biais d'une consolidation des capacités organisationnelles et légitimantes du droit, plutôt que par son contournement » (*ibid.*). Même les institutions les plus répressives et les plus puissantes de la Chine couvrent leurs pouvoirs exceptionnels d'un fin voile de légalité (Fu 2017). L'État-parti a découvert la capacité de la légalité à renforcer le pouvoir et s'est empressé de la mettre en œuvre sous la présidence de Xi.

Faire usage du droit pour renforcer le pouvoir de l'État-parti en général et le bras répressif de l'État-parti en particulier constitue une démarche nouvelle. Ce n'est qu'en 2012, avec le nouvel amendement de la Loi sur la procédure pénale, que l'État-parti a trouvé la confiance et la détermination nécessaires pour formellement et ouvertement légaliser des mesures extrêmement répressives. Si les pouvoirs répressifs ont abondé en Chine, ils n'ont (toutefois) que rarement été légalisés au cours de la période de réforme du droit. Après tout, dans les États autoritaires, les lois ont la fonction symbolique d'annoncer ce vers quoi il faut tendre pour une utopie future (Ginsburg et Simpser 2014). Le droit doit être « utile » (*haoyong* 好用), mais aussi « beau » (*haokan* 好看), et dans le cas chinois, une « belle » loi manifeste la sincérité, produit de la bonne volonté et apporte de la crédibilité au Parti dans ses aspirations (Gallagher 2017 ; Solomon 2015).

Mais au fil des décennies, un changement progressif a eu lieu. La fonction symbolique du droit ne cesse de décliner et sa valeur instrumentale aug-

mente considérablement. Prenons par exemple le pouvoir de détention de la police. La police a le pouvoir de détenir des suspects pendant 30 jours. Mais cette règle des 30 jours ne permettait pas de satisfaire le temps nécessaire à l'interrogation des suspects dans les affaires sensibles – impliquant des dissidents politiques, par exemple. Pour les garder plus longtemps, la police de sécurité a dû distordre la clause sur la surveillance résidentielle (*linshi juzhu* 监视居住), un mécanisme de supervision communautaire élaboré à l'origine principalement pour les suspects de délits mineurs, afin de détenir jusqu'à six mois les personnes accusées de crimes politiques et religieux.

Cette distorsion explicite a suscité de nombreuses controverses judiciaires, et en 2012, la Loi sur la procédure pénale fut amendée de nouveau. L'Assemblée populaire nationale (APN) a instauré un pouvoir de « placement en résidence surveillée » (*zhiding linshi juzhu* 指定监视居住) pour trois types de délits – terrorisme, sécurité nationale et grande corruption – légalisant ainsi des pratiques extra-légales (Rosenzweig 2016).

Les barrières psychologiques qui empêchaient de faire passer des lois répressives ont été levées. Les bénéfices concrets d'une dictature légalement renforcée sont faciles à repérer. C'est sous la présidence de Xi que la Chine a adopté une législation répressive que les générations antérieures de dirigeants avaient été réticentes à promulguer car cela n'était pas « beau ». Le succès de ce projet nécessitait un dirigeant puissant et déterminé, et sous Xi, l'APN chinoise et son Comité permanent ont, sur instructions du Parti, adopté une série de lois relatives à la sécurité qui n'avaient pas été mises à l'agenda législatif par l'APN elle-même. La fin de la limite constitutionnelle des mandats et la création d'une Commission de supervision légalement placée sous le contrôle strict du Parti ont constitué d'autres exemples de ce légalisme autoritaire.

Le texte de Lin Feng traite de la fusion entre les règles du Parti et les lois de l'État, en se concentrant sur deux aspects de la légalité autoritaire chinoise. Le premier aspect concerne l'immense effort de formalisation des réglementations et des règles du Parti afin de créer un ordre normatif parallèle sous la direction du Parti. Suivant l'exemple de l'État et de son assainissement du champ législatif dans la période suivant la Loi sur la législation, le Parti de l'ère de Xi a lancé une campagne de nettoyage des règles du Parti afin de les rendre plus « conformes au droit » à la fois dans la rédaction des règlements du Parti et dans leur mise en œuvre. En effet, comme le relève Lin, les règles du Parti sont devenues des objets de recherche très bien financés, institutionnalisés et énergiquement menés. Le second aspect touche au travail préparatoire, aussi bien au niveau rhétorique que pratique, pour élever les règles du Parti au statut de législation d'État et les traiter comme telle. En moins de cinq ans, l'opinion selon laquelle le droit du Parti fait partie de l'État de droit chinois est passée du statut d'hérésie à celui de point de vue dominant, et l'accomplissement de la fusion du Parti et de l'État dans la Commission de supervision a permis de démontrer la légalité néo-autoritaire de Xi à l'œuvre.

Le micro-management croissant de Hong Kong par la Chine offre une autre étude de cas de la mobilisation de la légalité autoritaire comme instrument de gouvernance⁽²⁾. Par ce que Han Zhu qualifie de « légalité agressive », la Chine a en effet fait usage des instruments juridiques prévus dans la Loi fondamentale (*Basic Law*) pour neutraliser la résistance politique et étouffer les voix indépendantes de Hong Kong. En transmettant les interprétations judiciaires et en promulguant les décisions, les autorités centrales sont parvenues à maximiser le contrôle sur Hong Kong tout en maintenant dans le même temps un degré élevé de légalité et de crédibilité par la légalité, aux dépens de l'ordre légal libéral de Hong Kong.

La dualité et la semi-autonomie du droit privé

Dans quelle mesure un système juridique normal, au sens fraenkélien du terme, peut-il exister et survivre aux assauts d'un État discrétionnaire étendu et affirmé ? Si la frontière entre la norme et l'exception ne peut être efficacement contrôlée, l'entreprise de l'État dual s'effondrera. Il existe de solides preuves pour montrer que les mesures répressives de l'État d'exception ne peuvent être effectivement fixées, elles débordent de l'autre côté, contaminant le système normal. Les mesures répressives contre le mouvement spirituel du Fanlun Gong et contre les églises chrétiennes souterraines ont nécessairement un impact effrayant sur toutes les pratiques religieuses (Yang 2005 ; Wang 2017) ; les poursuites judiciaires à l'encontre des avocats des droits humains ont alerté l'ensemble de la profession juridique, qu'ils s'agissent aussi bien des associations du Barreau, des cabinets, et des avocats eux-mêmes (Fu 2018 ; Fu et Zhu 2018 ; Pils 2018) ; et, comme le montre le cas de l'internement au Xinjiang, des mesures exceptionnelles initialement limitées aux terroristes peuvent très rapidement s'étendre et être utilisées contre la société dans son ensemble. Dans quelle mesure un système juridique normal est-il assez fort pour résister aux empiètements de l'État d'exception ? Si le bras répressif et le bras judiciaire ne sont que différents outils à la disposition du Parti lui permettant d'étendre son contrôle, alors quel est l'intérêt de les considérer comme une dualité ? Il y a de bonnes raisons de douter que la Chine dispose d'un système judiciaire normal, tel qu'on l'entend d'habitude.

Ma réponse est qu'il existe une dualité dans le système judiciaire chinois, et qu'après 40 ans de réforme judiciaire, un système de droit privé est apparu et s'est professionnalisé, institutionnalisé, pour devenir semi-autonome. Parallèlement à un système discrétionnaire hautement politisé et imprédictible, il existe un système judiciaire normal en service, qui prodigue aux parties qui en font usage un haut degré de prédictibilité et de certitude.

La Chine a un environnement politique entièrement différent de celui de la République de Weimar, à partir de laquelle la théorie de l'État dual (*dual state*) de Carl Schmitt fut développée. Le Parti est fermement aux commandes depuis 1949, et la Chine n'a pas de forces pluralistes internes qui puissent défier la souveraineté du Parti. Le contexte de la chute de la République de Weimar dans laquelle Schmitt a développé son État total, si ce n'est totalitaire, était entièrement différent. La souveraineté chinoise n'est pas à prendre et le Parti est confortablement aux commandes. En zigzagant à sa façon, la Chine a évolué d'un État total/totalitaire à un pluralisme contrôlé et à une autonomie supervisée dans les secteurs sociaux et économiques. Les communistes chinois ont construit un système judiciaire normal sur des bases autoritaires. Ce système judiciaire est forcément superficiellement enraciné et son existence est fragile, mais le terreau nécessaire à sa croissance est bien là.

Pendant 40 ans, la Chine a eu un secteur privé dynamique dans lequel les individus n'ont eu de cesse de commercer et d'interagir les uns avec les autres avec un grand degré de liberté et d'autonomie. Un large répertoire de droit privé a été créé afin de faciliter et de réguler les activités sociales et économiques. Bien qu'étant à la traîne des changements sociaux et économiques et bien que parfois mal construites et souvent mal appliquées, ces règles judiciaires ont été bien acceptées et sont peu à peu devenues des pratiques sociales routinières, constituant un élément à part entière d'un ordre spontané. Les responsabilités contractuelles et délictuelles, ainsi que

2. Voir, par exemple, *Perspectives chinoises* 2018/3, dossier « Vingt ans après : transformations et défis de Hong Kong sous le régime chinois ».

la propriété privée, constituent des normes bien acceptées, considérées comme allant de soi, et sont devenues indispensables pour guider les interactions sociales et les transactions économiques, constituant un socle normatif pour les échanges économiques et les interactions sociales et offrant des mécanismes institutionnalisés pour la résolution des conflits.

L'autonomie est déterminée par la nature du droit privé, lequel transcende les types de régime une fois en activité. Ernest Weinrib qualifie cela de justice corrective (*corrective justice*), dénuée de sens collectif externe. À la différence des questions de justice distributive qui ont besoin de l'État pour équilibrer les conflits d'intérêts et établir un jugement de valeur concernant le critère d'assignement des ressources, les questions de justice corrective, d'après Weinrib, ne nécessitent pas de détermination d'un sens collectif externe (Weinrib 2012 : 2010-2). Pour le droit contractuel, dans la mesure où le contrat doit être établi librement et être appliqué – sans quoi il n'existerait ni transaction ni marché – le droit privé doit permettre à chaque partie de poursuivre ses objectifs et protéger l'égalité de positions des parties [en présence]. Il ne concerne par conséquent que le lien immédiat entre les parties sans véhiculer de sens collectif externe (*ibid.* : 212-3). Le droit privé ne peut être séparé des interactions qu'il régle (*ibid.* : 204-6).

Lorsque l'économie de marché décolle, les acteurs disposant d'un libre arbitre participent aux transactions de marché, s'attendent à et exigent que l'application légale des contrats et que la protection de la propriété privée constituent un aspect essentiel du marché. La société se pluralise également, et les conflits se multiplient, tout cela supposant un système juridique perçu comme juste, prédictible et disposant d'une autorité. Comme le montre l'article de Franceschini et Lin, il existe une forte demande de droit et d'équité chez les travailleurs (Lee 2007 ; Ngai 2016). Si le système judiciaire existant et sa conception sont perçus comme étant restreints, inefficaces, voire incapables de répondre à une sensibilité de plus en plus forte au droit, les travailleurs, avec l'aide des ONG du travail, contourneront les institutions juridiques existantes et feront valoir leurs griefs de manière extra-légale (Fu et Distelhorst 2018). Si l'on accepte le système politique existant, comme le suggèrent les auteurs, la seule solution possible aux conflits du travail en Chine est de refondre l'actuel système juridique du travail pour légaliser le droit des travailleurs à une négociation juste et efficace dans l'élaboration de leurs contrats de travail. L'article de Liu, Hsu et Halliday défend un point de vue similaire : les avocats de tendance libérale utilisent le droit, soit comme bouclier soit comme arme, dans leur combat pour la protection des droits et libertés juridiques fondamentaux au sein du cadre politique autoritaire chinois, mais l'incapacité du système judiciaire à satisfaire cette exigence légale élémentaire est susceptible d'engendrer une intensification des conflits juridiques et une politisation des droits.

Le professionnalisme importe également dans le maintien de l'autonomie du droit privé en Chine. Un système juridique n'a ses propres caractéristiques institutionnelles et ne prospère que lorsqu'il poursuit son unique objectif institutionnel. Le respect des procédures, le professionnalisme et la prise de décisions conformes aux règles, sont les avantages comparatifs des tribunaux dans leur concurrence avec d'autres institutions politiques et c'est à leur maintien que travaillent les institutions judiciaires. Reflétant et renforçant un secteur social et économique privé dynamique, les acteurs du droit, y compris ceux dans un État autoritaire, seraient encouragés à rendre le droit privé autonome et efficace, de manière à protéger leurs propres intérêts institutionnels et renforcer leur identité professionnelle. Ces 40 dernières années, en Chine, la croissance du droit contractuel, du droit de la responsabilité civile, du droit sur le mariage et du droit des sociétés – y

compris les règles juridiques, les procédures et les pratiques institutionnalisées – fournit de nombreuses preuves permettant de défendre la thèse d'une autonomie générale, selon laquelle les tribunaux feraient preuve de leur capacité à absorber et à intérioriser les ordres politiques et prendraient en compte les préoccupations politiques par l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire juridique. Dans le cas chinois, si le droit privé fonctionne dans un système politique autoritaire, et subit en même temps qu'il se soumet à de ponctuelles ingérences politiques, il n'en est pas moins fondé sur certaines pratiques sociales et économiques qui développent leurs propres règles et structure, et préservent leur autonomie et leur intégrité.

Dire que le droit privé est autonome ne signifie pas qu'il soit isolé de la société et de la politique. Premièrement, être autonome ne signifie pas que le droit privé est détaché de la réalité sociale et non-politique ; cela n'empêche pas le droit privé de s'impliquer dans la justice sociale et l'intérêt public (Weinrib 2012). Le droit de l'intérêt public, basé sur les droits privés tels que la protection des consommateurs ou l'égalité des sexes, et bien qu'ayant été sujet à des restrictions du gouvernement, a survécu à la répression autoritaire et demeure vivant. Les militants féministes et du droit des travailleurs se sont constamment battus depuis des décennies, en se basant sur le droit à la personnalité contenu dans le droit civil. Après d'incessants procès, des mobilisations médiatiques et du lobbying politique de la part d'acteurs de l'État comme de la société civile, la Cour populaire suprême a finalement créé une nouvelle cause d'action relative à l'égalité devant l'emploi et au harcèlement sexuel⁽³⁾, ouvrant la voie à un potentiel nouveau cycle de mobilisations pour l'égalité des droits, et pour l'égalité des sexes en particulier, en Chine.

Deuxièmement, l'autonomie est, bien sûr, un terme relatif, sous la direction du Parti. Tandis que celle-ci est souvent considérée comme à la fois absolue et omniprésente, le droit privé est constamment soumis aux impératifs politiques imposés au système juridique. Par conséquent, il existe bien un large ensemble de normes légales, convenablement établies, publiques et auto-référentielles, pour gouverner les activités sociales et économiques, mais le Parti peut toujours s'infiltrer et porter atteinte à son intégrité. La Clause sur les héros et les martyrs (*Zhonghua renmin gongheguo yingxiang lieshi baohufa 中华人民共和国英雄烈士保护法*), soudainement inscrite dans le Droit civil chinois (article 185) pour offrir une protection légale du droit à la réputation à toute personne ayant été officiellement identifiée comme héros révolutionnaire ou martyr, de même que la législation ultérieure inscrite pour offrir une protection totale⁽⁴⁾, est considérée comme une modification significative du principe d'égalité contenu dans le droit civil et comme une intrusion politique dans un régime de droit civil autrement cohérent (Pils 2019). La réforme juridique chinoise est composée de procédures riches et denses et de règles de preuves (*rules of evidence*), constituant un premier socle de procédures à suivre dans les contentieux de base. Pourtant, lorsque les conflits deviennent collectifs, représentant une menace – fondée ou non – à l'ordre public et à la stabilité sociale, ils deviennent source de grande préoccupation politique, et les tribunaux, sous la pression politique, mettent immédiatement de côté les procédures légales et attribuent à un dossier ordinaire un traitement

3. Notification de la Cour populaire suprême au sujet de l'ajout de causes de poursuites dans les affaires civiles (Zui gao renmin fayuan guanyu zengjia minshi anjian anyou de tongzhi 最高人民法院关于增加民事案件案由的通知), http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=637239 (consulté le 1^{er} mars 2019).

4. Loi de la république populaire de Chine sur la protection des héros et des martyrs (*Zhonghua renmin gongheguo yingxiang lieshi baohufa 中华人民共和国英雄烈士保护法*), http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/2018-04/27/content_2053965.htm (consulté le 1^{er} mars 2019).

extraordinaire. La Chine a restructuré l'organisation des entreprises pour améliorer la gouvernance d'entreprise, essayant désespérément de tirer parti des « meilleures pratiques » tant des juridictions civiles que de celles de droit commun. Pourtant, l'exigence soudaine d'établir une direction intégrée du Parti fusionnant les décisions politiques et exécutives, et coïncidant avec le système politique, risque d'ébranler une structure d'entreprise déjà fragile, comme l'article de Zhang dans ce numéro et d'autres études l'ont déjà largement démontré.

Le droit peut-il remodeler le Léviathan chinois ?

Même dans les domaines sensibles du droit public, tels que le contrôle juridictionnel en général et le contrôle judiciaire sur l'usage de la torture en interrogatoire en particulier, les doctrines et institutions juridiques se sont développées de manière soutenue dans le sens d'un renforcement du contrôle judiciaire sur le gouvernement, y compris sur la police. En effet, alors que le constitutionnalisme est devenu un sujet tabou et que les chercheurs se sont détournés des questions constitutionnelles les plus sensibles, une discussion animée est en cours pour explorer la possibilité d'appliquer les droits constitutionnels à la législation ordinaire. Mais le système juridique normal peut-il avoir une incidence sur l'élaboration d'un droit d'exception et répressif ?

Une fois acceptée la possibilité qu'une sphère semi-autonome de droit privé puisse rendre une justice réparatrice, est-il possible d'aller plus loin pour la développer plus avant ? Le droit privé peut-il modérer le pouvoir centralisé et en adoucir les angles autoritaires ? On a très longtemps espéré ou cru de manière naïve, plus particulièrement chez les avocats des droits de l'homme et chez les réformateurs de tendance libérale, que la réforme du droit aurait des conséquences libératrices et émancipatrices sur le système autoritaire. Cet espoir a été balayé ces cinq dernières années du fait de l'assaut renouvelé sur les idées libérales et de l'enracinement plus profond du régime autoritaire. Mais étant donné mon analyse relative à l'autonomie du droit privé, à la résilience du système juridique normal et au contexte plus large de la dualité, devons-nous renoncer à la capacité du droit à engendrer du changement ?

Si le système répressif déborde et affecte négativement l'intégrité du système normal, comme cela a été mentionné plus haut, il existe aussi des preuves d'une influence positive dans le sens inverse. On sait bien que les procédures judiciaires touchant aux enquêtes sur la corruption ont eu une certaine influence en offrant au Parti un modèle pour reconcevoir ses mécanismes disciplinaires puissants et extra-légaux (Fu 2017). Grâce au système juridique, le Parti apprend comment élaborer des règles, comment les appliquer et comment prendre au sérieux les règles et procédures. Les avocats de la défense en pénal appliquent à des dossiers exceptionnels, de grande corruption en particulier, des stratégies agressives qu'ils ont développées dans la défense d'affaires ordinaires, posant un problème, voire même un défi, au régime secret de détention du Parti. Lorsque l'activisme judiciaire a un impact tel qu'il empêche l'usage de la torture en interrogatoire dans les affaires pénales ordinaires, cet impact a de très fortes chances d'être ressenti par ceux qui sont susceptibles d'avoir recours à la torture dans ces affaires extraordinaires. Ce système centré sur les procès que promeut le Parti a de fortes chances d'avoir des retombées sur le contrôle de certains excès du régime d'exception.

Deux articles de ce numéro spécial fournissent quelques preuves du potentiel libéralisant du droit afin de limiter le pouvoir d'État. L'article de Guo

Zhiyuan traite de deux aspects du système de justice pénale ayant une incidence directe sur l'État dual : le recours à la torture durant les interrogatoires et le contrôle judiciaire de la torture. Le premier aspect touche à ce qui est souvent perçu être au cœur du régime autoritaire, où la torture est infligée pour forcer les confessions publiques, tandis que le second touche à une institution libérale centrale mise en place pour permettre au tribunal de contrôler le bras répressif du régime. L'article de Guo s'attaque à deux questions : à quel point le recours à la torture en interrogatoire a-t-il été considéré comme un problème en Chine ? Quelle a été, et quelle pourrait être, l'efficacité de la règle d'exclusion (*exclusionary rule*) récemment élaborée, pour empêcher l'usage de la torture en interrogatoire ? Indirectement, son article aborde une question centrale : quelle est la fonction politique du judiciaire qui force le gouvernement à rendre légalement compte de ses actes ?

De la même manière, l'article de Cui, Cheng et Wiesner utilise le contrôle juridictionnel (*judicial review*) des actions du gouvernement, avec une attention particulière sur les changements doctrinaux et institutionnels, comme indicateurs permettant de mesurer l'attitude du gouvernement vis-à-vis de l'État de droit. Comme le font remarquer les auteurs, ces changements ont le potentiel de renforcer le pouvoir des tribunaux et d'inciter les juges quand il s'agit de poursuivre le gouvernement, délivrant potentiellement un message politique, à savoir que le tribunal a un rôle plus actif et déterminé qu'auparavant dès lors qu'il s'agit de rendre le gouvernement légalement responsable. Encore une fois, comme le sous-entend l'article de Guo, l'article de Cui, Cheng et Wiesner montre qu'un contrôle juridictionnel efficace repose sur l'existence d'une vision politique forte capable de soutenir un mécanisme spécifique qui fait mal.

Il n'y a pas de doute, un État discrétionnaire opère en Chine, soit entièrement à l'extérieur du système judiciaire, soit orné d'un fin voile de légalité parvenant à peine à dissimuler ses intérêts politiques. Il est devenu plus visible, plus vaste, plus affirmé sous l'autorité de Xi. Les mesures de répression à l'encontre de la dissidence politique et religieuse, le renforcement de la censure et les campagnes extrêmement politisées de lutte contre la corruption et la mafia constituent autant d'exemples forts de l'expansion d'un État discrétionnaire. Occupant une position politiquement dominante, l'État continue, dangereusement, d'éroder la fine et vulnérable frontière séparant l'État discrétionnaire de l'État normal, et de s'étendre indéfiniment, menaçant de submerger le système normal.

Néanmoins il y existe un État normal émergent, où le droit privé occupe une position centrale dans l'institutionnalisation d'une semi-autonomie. Face à un système politique répressif et un espace de plus en plus réduit pour le droit public, le droit privé se montre résistant. Mais l'espace semi-autonome du droit privé est fragile : il a été créé par l'État-parti dans une visée extrêmement instrumentale, ses racines sont peu profondes dans l'écosystème chinois, et il a été régulièrement menacé par un système politique suspicieux. Ce sont les revendications des secteurs sociaux et économiques autonomes qui rendent le droit privé semi-autonome indispensable. Le droit contractuel chinois fait partie intégrante de la transaction marchande, tout comme le droit du mariage fait corps avec la famille chinoise. Le droit privé, aussi fragile et vulnérable soit-il en Chine, reflète et régule l'ordre spontané, et le Parti se doit de faire preuve d'une grande retenue, et d'offrir sa protection à cet ordre, afin de rester crédible et doté d'autorité. À elles-seules, les institutions juridiques sont devenues cruciales pour la résolution des conflits privés en Chine.

À moitié indépendant d'un État d'exception répressif, le droit privé en Chine autoritaire continue de forcer le respect et conserve un degré de

crédibilité car, s'il évolue au sein de paramètres politiques, il guide aussi le comportement des individus, procure un peu de certitude dans une époque de transition sociale et économique forte, et fournit une tribune pour la résolution des conflits. Il est une partie intégrante de la réforme sociale et économique. De temps en temps, il devient un mécanisme utile pour rappeler à l'ordre les administrations de rang inférieur et leurs fonctionnaires. Le système judiciaire tout entier est sans aucun doute placé sous la ferme direction du Parti, mais en ce qui concerne les affaires so-

ciales et économiques routinières, ce dernier établit principalement un périmètre souple au sein duquel les institutions normales fonctionnent avec une autonomie relative.

■ Traduit par Justine Rochot.

■ Hualing Fu est Warren Professor in Human Rights and Responsibilities, Faculté de droit, Université de Hong Kong (hlfu@hku.hk).

Références

- BAGEHOT, Walter. 1963. *The English Constitution*. Ithaca : Cornell University Press.
- BAKKEN, Børge (éd.). 2005. *Crime, Punishment, and Policing in China*. Lanham : Rowman & Littlefield Publishers.
- BIDDULPH, Sarah. 2016. *The Stability Imperative: Human Rights and Law in China*. Vancouver : University of British Columbia Press.
- BRADY, James. 1982. *Justice and Politics in People's China: Legal Order or Continuing Revolution?* Londres : Academic Press.
- CLARKE, Donald C., et Jim V. FEINERMAN. 1995. « Antagonistic Contradictions: Criminal Law and Human Rights in China ». *The China Quarterly* 141 : 135-54.
- FRAENKEL, Ernst. 2010. *The Dual State: A Contribution to the Theory of Dictatorship*. Clark : The Lawbook Exchange Ltd.
- FU, Diana, et Greg DISTELHORST. 2018. « Grassroots Participation and Repression under Hu Jintao and Xi Jinping ». *The China Journal* 79 : 100-22.
- FU, Hualing. 2012. « Responses to Terrorism in China ». In Victor V. Ramraj, Michael Hor, Kent Roach et George Williams (éds.), *Global Anti-Terrorism Law and Policy* (2^{ème} édition), Cambridge : Cambridge University Press. 234-56.
- FU, Hualing. 2017. « China's Striking Anticorruption Adventure: A Political Journey Toward the Rule of Law? ». In Weitseng Chen (éd.), *The Beijing Consensus?* Cambridge : Cambridge University Press. 249-74.
- FU, Hualing. 2018. « The July 9th (709) Crackdown on Human Rights Lawyers: Legal Advocacy in an Authoritarian State ». *Journal of Contemporary China* 27 : 554-68.
- FU, Hualing, et Han ZHU. 2018. « After the July 9 (709) Crackdown: The Future of Human Rights Lawyering ». *Fordham International Law Journal* 41 : 1135-64.
- GALLAGHER, Mary E. 2017. *Authoritarian Legality in China: Law, Workers, and the State*. Cambridge : Cambridge University Press.
- GINSBURG, Tom, et Alberto SIMPSEY. 2014. « Introduction: Constitutions in Authoritarian Regimes ». In Tom Ginsburg and Alberto Simpser (éds.), *Constitutions in Authoritarian Regimes*. Cambridge : Cambridge University Press. 1-17.
- HE, Xin, et LIN Fen. 2017a. « "No Malicious Incidents": The Concern for Stability in China's Divorce Law Practice ». *Social & Legal Studies* 4 (26) : 467-89.
- HE, Xin, et LIN Fen. 2017b. « Chinese Courts in Politics ». *China Law and Society Review* 2 : 129-53.
- JIANG, Shigong. 2014. « Chinese-Style Constitutionalism: On Backer's Chinese party-state Constitutionalism ». *Modern China* 40 : 196-213.
- LEE, Ching Kwan. 2007. *Against the Law: Labor Protests in China's Rustbelt and Sunbelt*. Berkeley : University of California Press.
- LEI, Ya-Wen. 2018. *The Contentious Public Sphere: Law, Media and Authoritarian Rule in China*. Princeton : Princeton University Press.
- LEUTERT, Wendy. 2018. « Firm Control: Governing the State-owned Economy Under Xi Jinping ». *China Perspectives* 1-2 : 27-36.
- LEVITSKY, Steven, et Lucan A. WAY. 2010. *Competitive Authoritarianism: Hybrid Regimes after the Cold War*. Cambridge : Cambridge University Press.
- LEWIS, Margaret K. 2011. « Controlling Abuse to Maintain Control: The Exclusionary Rule in China ». *New York University Journal of International Law & Policy* 43 : 629-97.
- LI, Ling. 2015. « "Rule of Law" in a Party-State: A Conceptual Interpretative Framework of the Constitutional Reality of China ». *Asian Journal of Law and Society* 2 : 93-113.
- LIEBMAN, Benjamin L. 2015. « Leniency in Chinese Criminal Law? Everyday Justice in Henan ». *Berkeley Journal of International Law* 33 : 153-222.
- MINZNER, Carl F. 2011. « Turning against Law ». *American Journal of Comparative Law* 59 : 935-84.
- MINZNER, Carl F. 2018. *End of An Era: How China's Authoritarian Revival is Undermining Its Rise*. New York : Oxford University Press.
- NESOSI, Elisa, et Susan TREVASKES. 2018. *Procedural Justice and the Fair Trial in Contemporary Chinese Criminal Justice*. Leiden et Boston : Brill.
- PILS, Eva. 2018. « China's Turn to Public Repression: The Case of the 709 Crackdown on Human Rights Lawyers ». *China Law and Society Review* 3 : 1-47.
- PILS, Eva. 2019. « China's Dual State Revival ». Unpublished manuscript.
- PUN, Ngai. 2016. *Migrant Labor in China: Post-Socialist Transformations*. Cambridge : Polity Press.
- ROSENZWEIG, Joshua. 2016. « Residential Surveillance: Evolution of a Janus-faced Measure ». In Eliza Nesossi, Sarah Biddulph, Flora Sapio et Sue Trevasques (éds.), *Legal Reforms and Deprivation of Liberty in Contemporary China*. Abington : Routledge.
- SCHMITT, Carl. 2005. *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*. Chicago : University of Chicago Press.
- SOLOMON, Peter. 2015. « Law and Judges in Authoritarian States ». *World Politics* 60 : 122-45.
- STOCKMANN, Daniela. 2013. *Media Commercialization and Authoritarian Rule in China*. Cambridge : Cambridge University Press.
- UNGER, Roberto. 1976. *Law in Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory*. Glencoe : Free Press.
- WANG, Shucheng. 2017. « Tripartite Freedom of Religion in China: An Illiberal Perspective ». *Human Rights Quarterly* 39 : 783-810.
- WANG, Yuhua. 2015. *Tying the Autocrat's Hands: The Rise of The Rule of Law in China*. Cambridge : Cambridge University Press.
- WEINRIB, Ernest J. 2012. *The Idea of Private Law*. Oxford : Oxford University Press.
- YANG, Fenggang. 2005. « The Red, Black, and Gray Markets of Religion in China ». *The Sociological Quarterly* 47 : 93-122.
- ZHANG, Taisu. 2012. « The Pragmatic Court: Reinterpreting the Supreme People's Court of China ». *Columbia Journal of Asian Law* 25 : 1-61.
- ZHANG, Taisu, et Tom GINSBURG. 2018. « Legality in Contemporary Chinese Politics ». *Virginia Journal of International Law* (forthcoming) ; Yale Law School, *Public Law Research Paper No. 657*, University of Chicago, *Public Law Working Paper No. 689*, <https://ssrn.com/abstract=3250948> (consulté le 1^{er} mars 2019).